

Note: Cette traduction a été établie par le Greffe à des fins internes et n'a aucun caractère officiel

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

**AFFAIRE RELATIVE À LA DÉLIMITATION MARITIME
DANS L'OCÉAN INDIEN**

(SOMALIE c. KENYA)

RÉPLIQUE DE LA SOMALIE

VOLUME I

18 juin 2018

[Traduction fournie par la Somalie]

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Page</i>
CHAPITRE 1. INTRODUCTION	1
Section I. Historique de la procédure	1
Section II. Questions en litige et résumé de l'argumentation de la Somalie	1
Section III. Structure de la présente réplique	4
CHAPITRE 2. LA SOMALIE N'A PAS ACQUIESCÉ À UNE FRONTIÈRE MARITIME AVEC LE KENYA	5
Section I. Apories juridiques du Kenya.....	5
Section II. Position changeante du Kenya	9
A. Déclarations du Kenya à la Cour.....	9
B. Mémoire d'accord de 2009.....	11
C. Soumissions du Kenya à la CLPC et déclarations du Kenya aux Nations Unies.....	13
D. Négociations relatives à la frontière	14
E. Législation du Kenya et déclarations des responsables kényans.....	15
Section III. L'absence de frontière convenue est largement reconnue.....	18
Section IV. Activités alléguées du Kenya dans la zone en litige	20
A. Effectivités alléguées : patrouilles navales.....	22
B. Effectivités alléguées : zones de pêche et recherche scientifique marine	26
C. Effectivités alléguées : pratique en matière de concessions pétrolières	29
D. Cartes officielles du Kenya indiquant une frontière maritime équidistante dans la mer territoriale.....	31
Section V. Les actes de la Somalie ne constituent aucunement un acquiescement à la revendication du Kenya	32
A. Affirmation erronée du Kenya selon laquelle la Somalie n'a pas protesté avant 2014	32
B. La position de longue date de la Somalie selon laquelle la frontière maritime des Parties devrait suivre une ligne équidistante.....	34
C. Incapacité de la Somalie, pour des raisons pratiques, à réguler son espace maritime pendant sa longue guerre civile.....	38
CHAPITRE 3. DÉLIMITATION DE LA FRONTIÈRE MARITIME.....	41
Section I. Le Kenya n'a fourni aucune bonne raison pour laquelle il ne faudrait pas employer la méthode standard de la Cour	41
A. La méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes est la méthode standard applicable devant la Cour	42
B. Les raisons avancées par le Kenya pour ne pas employer la méthode en trois temps ne sont pas convaincantes.....	44
Section II. La méthode en trois temps montre que la ligne d'équidistance est une solution équitable	49
A. Construction de la ligne d'équidistance provisoire	49
B. Absence de circonstances spéciales ou pertinentes	53
C. Test de proportionnalité.....	64

CHAPITRE 4. RESPONSABILITÉ DU KENYA EN RAISON DE SES ACTES ILLICITES DANS LA ZONE MARITIME EN LITIGE	66
Section I. Les faits	66
Section II. Réplique à la défense du Kenya	70
CONCLUSIONS	75

INTRODUCTION

1.1. La présente réplique complète les arguments de droit et de fait présentés dans le mémoire de la Somalie et réplique aux arguments exposés dans le contre-mémoire du Kenya. La Somalie maintient intégralement sa position antérieure. Aucune des affirmations avancées par le Kenya n'a amené la Somalie à modifier de quelque manière que ce soit sa position concernant la présente affaire.

SECTION I

HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE

1.2. La Somalie a engagé cette procédure par le biais d'une requête datée du 28 août 2014. Conformément à l'ordonnance de la Cour datée du 16 octobre 2014, la Somalie a déposé son mémoire le 13 juillet 2015.

1.3. Le Kenya a soumis ses objections préliminaires concernant la compétence de la Cour le 7 octobre 2015. La Somalie a soumis ses observations écrites concernant les objections préliminaires du Kenya le 5 février 2016, et la Cour a tenu des audiences orales du 19 au 23 septembre 2016. Par son jugement du 2 février 2017, la Cour a intégralement rejeté les objections préliminaires du Kenya¹.

1.4. Conformément à l'ordonnance de la Cour du 2 février 2017, le Kenya a soumis son contre-mémoire le 18 décembre 2017. Le 2 février 2018, la Cour a autorisé une deuxième série de mémoires. La Somalie présente cette réplique conformément à cette ordonnance.

SECTION II

QUESTIONS EN LITIGE ET RÉSUMÉ DE L'ARGUMENTATION DE LA SOMALIE

1.5. Conformément à l'article 49 3) des règles de procédure, la Somalie ne répétera pas ici les arguments avancés dans son mémoire et concentrera plutôt sa présente réplique sur «les questions qui divisent encore» les Parties.

1.6. La Somalie observe d'emblée que les arguments avancés par le Kenya dans son contre-mémoire sont non seulement contradictoires, mais ils s'annulent également les uns les autres. Dans le deuxième paragraphe de son introduction, par exemple, le contre-mémoire du Kenya affirme que le différend entre les Parties a *déjà été réglé* car «la Somalie a acquiescé à une frontière maritime»². Dans le paragraphe suivant, cependant, le Kenya indique qu'il *reste à délimiter la frontière* et que cette question sera «mieux résolue par une solution négociée»³.

¹ *Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya), objections préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2017*, (ci-après «*Somalie c. Kenya, objections préliminaires, arrêt*»), par. 145.

² Contre-mémoire de la République du Kenya (ci-après «CMK»), par. 2.

³ CMK, par. 3.

1.7. Cette dernière position, qui est incompatible avec la première, est similaire à l'argument avancé par le Kenya dans ses objections préliminaires ; c'est-à-dire qu'il n'y avait pas de frontière existante, que l'emplacement de la frontière était contesté et que les Parties s'étaient engagées à régler cette question exclusivement par voie de négociations. De manière remarquable, le Kenya, dans son contre-mémoire, semble avoir abandonné, ou du moins oublié, les arguments qu'il avait présentés au cours de la phase des objections préliminaires . En contradiction avec ce que le Kenya a affirmé précédemment, le principal argument du Kenya dans son contre-mémoire est qu'il existe déjà une frontière maritime juridiquement contraignante, et que celle-ci a été établie à la fois par la revendication unilatérale du Kenya demandant un parallèle de latitude et par le fait que la Somalie a prétendument «acquiescé» à cette revendication. Le Kenya ne fait aucun effort pour expliquer pourquoi il a changé sa position.

3

1.8. D'autres éléments du contre-mémoire sont également contradictoires. Le Kenya reconnaît, par exemple, que, dans les affaires de délimitation maritime jugées, la méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes est «couramment appliquée» «dans le but d'obtenir un résultat équitable»⁴. Cependant, il refuse ensuite de recourir à cette méthode sous prétexte que cela ne serait pas conforme aux dispositions pertinentes de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer (ci-après «UNCLOS» ou la «convention»), ainsi qu'à la façon de négocier en général et aux pratiques habituelles du Kenya. En d'autres termes, le Kenya soutient que, en appliquant «de manière routinière» la méthode en trois temps, la Cour a incorrectement interprété la loi. La Somalie ne partage pas ce point de vue. Au contraire, la Somalie est d'avis que, conformément à la jurisprudence bien établie de la Cour, en l'espèce, la frontière devrait être délimitée par la méthode en trois temps d'équidistance/des circonstances pertinentes.

1.9. Mettant de côté les difficultés évidentes du Kenya, le contre-mémoire expose les trois principaux points du litige entre les Parties :

— *premièrement*, la question de savoir s'il est légalement possible d'établir une frontière maritime par un simple d'acquiescement, et si la Somalie a en réalité acquiescé à la revendication unilatérale du Kenya concernant une frontière parallèle ;

— *deuxièmement*, la question de savoir s'il existe une quelconque raison de s'écarter de la méthode standard de délimitation en trois temps pour déterminer la frontière maritime entre les Parties et, en supposant que la réponse soit non, quelle est la solution équitable que cela entraîne ; et

4

— *troisièmement*, la question de savoir si le Kenya a violé les droits souverains et la juridiction de la Somalie en se livrant à des activités sismiques et de forage dans la zone en litige.

1.10. La présente réplique montrera que l'affirmation du Kenya selon laquelle la frontière maritime entre les Parties a été établie parce que la Somalie a prétendument acquiescé à la revendication unilatérale du Kenya n'est pas soutenable, que ce soit en droit ou en fait.

1.11. En droit, les frontières maritimes ne peuvent pas être établies par un acte unilatéral. Il est notable que le Kenya ne cite aucune loi pour étayer son argumentation, car il n'en existe en réalité aucune. En vertu d'UNCLOS, une délimitation maritime peut être instaurée soit par le biais d'un accord, soit par une décision judiciaire. Un acquiescement n'est ni l'un ni l'autre.

⁴ CMK, par. 275.

1.12. Au vu des faits, l'argument du Kenya est indéfendable compte tenu de la position antérieure du Kenya, à savoir qu'il n'y a jamais eu de frontière maritime convenue ou décidée, et que le différend entre les Parties reste à résoudre par voie de négociation. De plus, les éléments de preuve montrent que *a)* le Kenya lui-même n'a pas toujours considéré le parallèle de latitude comme la frontière maritime entre les Parties ; *b)* l'existence du différend, y compris la revendication de la Somalie selon laquelle la frontière doit être fondée sur l'équidistance, est bien connue ; et *c)* la Somalie n'a jamais accepté la revendication du Kenya, que ce soit explicitement ou implicitement.

5 1.13. En forme de repli par rapport à son argument basé sur l'acquiescement, le Kenya soutient que «l'application du principe de la délimitation équitable»⁵ conduit également à la frontière parallèle qu'il revendique. Pourtant, comme le Kenya ne peut justifier sa revendication en vertu de la méthode standard en trois temps, il choisit d'esquiver complètement cette méthode. A la place, il réitère simplement son argument basé sur l'acquiescement, en proposant que la Cour renonce à la méthode en trois temps car les Parties ont déjà indiqué qu'elles estiment que le parallèle est équitable. Cet argument de repli est invalide pour les mêmes raisons que la revendication du Kenya selon lequel la Somalie a déjà acquiescé. En particulier, il n'y a aucune raison de renoncer à la méthode en trois temps, et il n'existe aucun élément prouvant que la Somalie a, à quelque moment que ce soit, estimé que le parallèle était équitable.

1.14. La Cour a indiqué très clairement que la méthode en trois temps doit être appliquée, sauf si tracer une ligne d'équidistance provisoire n'est pas faisable, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Le Kenya ne conteste pas le fait qu'une ligne d'équidistance peut être tracée. La Somalie a démontré dans son mémoire que l'application de la méthode standard permet d'aboutir à la conclusion que la ligne d'équidistance est une solution équitable. Il n'existe aucune circonstance pertinente justifiant un ajustement de la ligne d'équidistance provisoire, et cela n'entraîne aucune disproportion entre les longueurs de côtes concernées des Parties et les espaces maritimes associés. Par conséquent, la Somalie maintient sa proposition, selon laquelle la Cour devrait délimiter la frontière maritime entre les Parties au moyen d'une ligne d'équidistance.

1.15. La présente réplique réplique également aux tentatives du Kenya de faire valoir qu'il n'a pas violé les droits souverains de la Somalie en autorisant et en engageant des activités sismiques et de forage dans la zone en litige entre la ligne d'équidistance et le parallèle. Encore une fois, la loi et les faits sont du côté de la Somalie. Comme le démontrera la Somalie, même des activités transitoires sont susceptibles d'enfreindre l'article 83 de la convention lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, de telles activités compromettent ou entravent la conclusion d'un accord définitif. Les éléments de preuve montrent que le Kenya et ses sous-traitants étaient bien conscients de l'existence d'un différend lorsque le Kenya a autorisé des activités de prospection du côté somalien de la ligne d'équidistance et a cherché à tirer parti de la position affaiblie de la Somalie pendant les années de guerre civile.

6 1.16. Pour ces raisons, tel que détaillé de manière plus précise ci-après, la Somalie soutient respectueusement que tous les arguments du Kenya devraient être rejetés et que la Cour devrait établir la frontière maritime entre les Parties le long d'une ligne d'équidistance non ajustée. La Cour devrait également conclure que le Kenya a violé la souveraineté et les droits souverains de la Somalie et accorder des réparations pleines et entières à la Somalie, y compris une indemnisation en contrepartie de ces violations.

⁵ CMK, par. 275.

SECTION III

STRUCTURE DE LA PRÉSENTE RÉPLIQUE

1.17. La présente réplique comprend deux volumes. Le volume I comprend le texte principal de la réplique et les figures sélectionnées. Le volume II contient un ensemble complet de figures, qui sont organisées dans l'ordre dans lequel elles sont référencées dans le texte principal, ainsi que 46 annexes documentaires appuyant la réplique.

1.18. Le présent volume est divisé en quatre chapitres, qui sont suivis des soumissions de la Somalie. Après la présente introduction, le chapitre 2 répond aux arguments du Kenya selon lesquels la Somalie a acquiescé au parallèle de latitude revendiqué par le Kenya, et démontre que les arguments du Kenya sont non seulement sans fondement juridique mais également insoutenables sur le plan des faits. Le chapitre 3 explique ensuite pourquoi la méthode standard de délimitation de la Cour doit être appliquée et en quoi son application conduit à une ligne d'équidistance non ajustée. Enfin, le chapitre 4 montre que le Kenya a violé la souveraineté et les droits souverains de la Somalie en se livrant à des activités dans la zone en litige qui ont empêché la conclusion d'un accord concernant la frontière.

1.19. Le volume I se termine par un exposé des soumissions de la Somalie.

CHAPITRE 2

LA SOMALIE N'A PAS ACQUIESCÉ À UNE FRONTIÈRE MARITIME AVEC LE KENYA

2.1. La Somalie et le Kenya sont tous deux Parties à la convention. Les articles 15, 74 et 83 de celle-ci constituent respectivement le droit applicable à la délimitation des eaux territoriales, de la zone économique exclusive la «ZEE») et du plateau continental. Ces trois dispositions indiquent clairement que la délimitation doit être décidée par accord. Néanmoins, le principal argument du Kenya dans la présente procédure est que sa frontière maritime avec la Somalie a été décidée sans accord et plutôt par un acte unilatéral du Kenya — à savoir une proclamation présidentielle — et que la prétendue absence de protestation de la part de la Somalie vis-à-vis de cet acte constituait un acquiescement.

2.2. La soumission du Kenya est insoutenable pour plusieurs raisons, tel que ce chapitre le montre. Elle est manifestement erronée en termes de droit (section I). Les éléments de preuve présentés à la Cour ne la corroborent pas : les propres positions juridiques du Kenya, telles qu'elles ont été maintes fois exposées dans de nombreuses enceintes internationales et nationales, contredisent directement son affirmation selon laquelle cette frontière a été établie (section II). La revendication du Kenya est également contredite par d'autres sources indépendantes, notamment le Conseil de sécurité des Nations Unies et la Mission de l'Union africaine en Somalie (section III). En dépit des affirmations contraires du Kenya, ce pays ne contrôle pas la zone maritime en litige située au nord de la ligne d'équidistance depuis 1979 (section IV). Enfin, et en tout état de cause, la Somalie a toujours affirmé avec insistance que la frontière maritime doit suivre une ligne d'équidistance. Dans la mesure où elle a pu le faire (section V), elle s'est opposée à toute affirmation du Kenya selon laquelle la frontière suit une ligne parallèle.

SECTION I

APORIES JURIDIQUES DU KENYA

2.3. L'argument central du Kenya est que sa frontière maritime avec la Somalie, depuis la côte jusqu'à la limite extérieure du plateau continental, a été créée en vertu des proclamations présidentielles du Kenya de 1979 et 2005⁶. Selon le Kenya, cette revendication unilatérale est parfaitement conforme à la loi du fait de l'absence de protestation de la Somalie⁷. Selon le Kenya, il s'agit-là d'une délimitation par acquiescement⁸. Cependant, cette affirmation de la part du Kenya n'est étayée ni par la loi ni par la pratique internationale, et elle est contredite par les faits.

2.4. La Somalie fait d'emblée observer que le Kenya ne prétend pas qu'il existe un accord tacite entre les Parties. Il est conscient que «[t]he establishment of a permanent maritime boundary

⁶ CMK, par. 23.

⁷ *Ibid.*, par. 21.

⁸ *Ibid.*, par. 237.

is a matter of grave importance and agreement is not easily to be presumed»⁹. Le Kenya sait également que «la preuve d'un accord juridique tacite doit être convaincante»¹⁰, un seuil minimum qu'il ne peut pas atteindre. Conscient qu'il ne peut pas satisfaire aux conditions imposées par le droit applicable, le Kenya a choisi de ne pas en tenir compte et invente une méthode entièrement nouvelle : la délimitation par acquiescement à une revendication unilatérale.

2.5. Bien qu'il invoque l'acquiescement en tant que motif indépendant, le Kenya n'explique pas en quoi cela diffère d'un accord tacite ou de l'estoppel. Pourtant, il fait fréquemment référence à la jurisprudence en matière d'accords tacites, croyant apparemment que cela est pertinent en rapport avec son argument original¹¹.

9

2.6. Même en supposant que l'acquiescement puisse, à l'extrême, être invoqué en tant que principe de délimitation en vertu de la convention — et il ne peut pas l'être —, certaines conditions strictes devraient être satisfaites. Il n'y a aucune raison pour que le critère plancher soit différent ou inférieur au critère très exigeant nécessaire pour établir l'existence d'un accord tacite. Dans l'affaire du *Golfe du Maine*, la Chambre de la Cour a estimé que ces concepts représentaient «different aspects of one and the same institution»¹². La Commission du tracé de la frontière entre l'Erythrée et l'Éthiopie a identifié au moins trois conditions communes à tout accord tacite : la préclusion, l'estoppel et l'acquiescement :

- «1) un acte, un comportement ou une omission de la part d'une partie, ou réalisé sous son autorité, qui est indicatif du contenu de la règle de droit applicable ... ;
- 2) la connaissance (réelle ou raisonnablement inférée) que l'autre partie a de cette conduite ou omission ... ; et
- 3) le fait que cette autre partie a manqué, dans un délai raisonnable, de rejeter ou de se dissocier de la position prise par la première partie...»¹³.

2.7. Il convient de souligner qu'il ne peut y avoir de présomption qu'un acte unilatéral d'un Etat peut, dans quelques circonstances que ce soit, créer une frontière en droit international. Une telle méthode irait directement à l'encontre de la règle fondamentale selon laquelle une délimitation est établie par le biais d'un accord. De plus, cela irait à l'encontre du principe élémentaire selon lequel «[a]ucune obligation ne peut résulter, pour les autres États, d'une déclaration unilatérale

⁹ *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II) (ci-après «*Nicaragua c. Honduras*»), p. 735, par. 253. Voir aussi : *Délimitation maritime en mer Noire (Roumanie c. Ukraine)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2009 (ci-après «*Roumanie c. Ukraine*»), p. 86, par. 68 ; *Différend concernant la délimitation de la frontière maritime entre le Bangladesh et Myanmar dans le golfe du Bengale (Bangladesh/Myanmar)*, Jugement du 14 mars 2012, TIDM Recueil 2012 (ci-après «*Bangladesh/Myanmar*»), par. 95 ; *Différend concernant la délimitation de la frontière maritime entre le Ghana et la Côte d'Ivoire dans l'océan Atlantique (Ghana/Côte d'Ivoire)*, Jugement du 23 septembre 2017, TIDM Recueil 2017 (ci-après «*Ghana/Côte d'Ivoire*»), par. 212.

¹⁰ *Nicaragua c. Honduras*, p. 735, par. 253. Voir aussi *Ghana/Côte d'Ivoire*, par. 212.

¹¹ Voir, par exemple, CMK, par. 210, 263, 312, 316-317.

¹² *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine (Canada/États-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1984 (ci-après «*Golfe du Maine*»), p. 305, par. 130. Voir aussi : *Délimitation de la frontière entre l'Erythrée et l'Éthiopie (Érythrée/Éthiopie)*, Décision du 13 avril 2002, UNRIAA (Recueil des sentences arbitrales), vol. XXV, p. 83 (ci-après «*Érythrée/Éthiopie*»), par. 3.9.

¹³ *Ibid.*, p. 85.

10 d'un État»¹⁴. Comme la CIJ l'a conclu dans l'affaire *Golfe du Maine*, bien que le principe selon lequel la frontière doit être déterminée par accord

«is simple, yet its importance must not be underestimated. It must not be seen as a mere «self-evident truth». The thrust of this principle is to establish by implication that any delimitation of the continental shelf effected unilaterally by one State regardless of the views of the other State or States concerned is in international law not opposable to those States.»¹⁵

11 2.8. Cependant, le Kenya considère que sa frontière maritime commune avec la Somalie a été établie simplement en vertu d'un acte unilatéral, sous la forme de deux proclamations présidentielles faites en 1979 et en 2005. Cela équivaut à un rejet direct du droit de la délimitation maritime et du droit régissant les actes unilatéraux des Etats. Les proclamations présidentielles du Kenya constituent uniquement des revendications et ne peuvent pas entraîner «des droits et des obligations pour les autres États»¹⁶, comme le voudrait le Kenya. Tel que Charles de Visscher (que le Kenya cite plutôt de manière sélective¹⁷) a très bien expliqué, les notifications de revendications «ne sont pas des actes juridiques autonomes, c'est-à-dire des actes générateurs par eux-mêmes d'effets de droit. ... [L]a notification par elle-même n'engendre pas d'effets juridiques.»¹⁸ Par conséquent, les notifications de revendications ne requièrent pas de protestation :

«Une notification peut ne susciter aucune réaction ; le destinataire peut garder le silence sans que l'on soit autorisé à en induire une conséquence juridique à son détriment. On ne peut obliger les États à protester invariablement contre toutes les inductions que le calcul politique peut attribuer à leur silence.»¹⁹

2.9. L'absence de protestation à l'égard d'une notification de revendication ne peut pas automatiquement équivaloir à une acceptation de la validité et de l'effectivité de ladite revendication. Au contraire, pour qu'il y ait acquiescement, le Kenya doit prouver qu'il y a «a very definite, very consistent course of conduct on the part of a State [here Somalia] ..., that is to say if

¹⁴ Commission du droit international, *Principes directeurs applicables aux déclarations unilatérales d'Etats susceptibles de créer des obligations juridiques, assortis de commentaires* dans le *Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de la cinquante-huitième session (1^{er} mai -9 juin et 3 juillet -11 août 2006)*, Nations Unies, doc. A/61/10 (2006), p. 379. Réplique de la Somalie (ci-après la «RS»), vol. II, annexe 33.

¹⁵ *Golfe du Maine*, par. 87. Dans la même veine :

«[L]e Tribunal ne saurait prendre en considération une délimitation qui ne résulte pas de négociations ou d'un acte équivalent conformément au droit international. Or, en l'espèce, la prétendue délimitation a été effectuée par un acte juridique relevant du seul pouvoir de la Guinée et susceptible, comme ceux qui ont été pris par cette même Guinée au nord, et à la même période, de faire l'objet de modifications unilatérales.» *Délimitation de la frontière maritime entre la Guinée et la Guinée-Bissau*, Décision du 14 février 1985, UNRIAA, vol. XIX, p. 149 (ci-après «Guinée/Guinée-Bissau»), par. 94.

Voir aussi : *Pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1951*, p. 116, p. 132.

¹⁶ CMK, par. 224.

¹⁷ Voir *ibid.*, par. 218.

¹⁸ Charles de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public* (1963), p. 182, 184. CMK, vol. III, annexe 118 («les [notifications de revendications] ne sont pas des actes juridiques indépendants susceptibles de produire des effets juridiques par eux-mêmes. ... Une notification ne crée pas en elle-même un effet juridique.») Voir aussi : *ibid.*, p. 184 («C'est qu'en effet les conséquences qu'elle peut entraîner dépendent de prises de position ultérieures du destinataire, prises de position que la notification a précisément pour but de provoquer et de rendre publiques.»)

¹⁹ *Ibid.*, p. 184-185 («une notification peut également ne déclencher aucune réaction ; le destinataire peut garder le silence, et il ne faut rien déduire de ce silence à son détriment. On ne peut exiger des États qu'ils protestent systématiquement contre toutes les inductions que les calculs politiques cherchent à attribuer à son silence.»)

there had been a real intention to manifest acceptance or recognition»²⁰ de l'affirmation du Kenya selon laquelle la frontière devrait s'étendre le long du parallèle de latitude.

12

2.10. Le Kenya tente de renverser la charge de la preuve en traitant ses proclamations unilatérales comme des actes instaurant une frontière et en essayant d'imposer à la Somalie un devoir de protestation. Au lieu d'établir l'intention réelle de la Somalie de manifester son acceptation, le Kenya présume que l'absence de protestation officielle suite à ses proclamations présidentielles équivaut à une forme d'acquiescement.

2.11. Pour étayer une telle affirmation lourde de conséquences, selon laquelle des revendications unilatérales qui ne sont pas contestées établissent une frontière, le Kenya ne donne que des exemples sélectifs de la pratique des Etats en matière de protestation en rapport avec toutes sortes de revendications unilatérales²¹, et il omet de mentionner qu'il n'existe pas de pratiques courantes en matière de protestations. Sur le continent africain en particulier, les protestations contre des revendications, loin d'être systématiques, sont plutôt sporadiques²². Par conséquent, on ne peut rien déduire de l'absence de protestation officielle suite à des revendications et des proclamations, et on ne doit rien déduire d'une telle absence. Face à des affirmations similaires avancées par le Danemark et les Pays-Bas dans l'affaire [du] *Plateau continental de la mer du Nord*, la CIJ a mis en garde ces pays : «The dangers of the doctrine here advanced by [the Applicants], if it had to be given general application in the international law field, hardly need stressing.»²³

13

2.12. En tout état de cause, une protestation pourrait être nécessaire lorsque l'un des deux Etats a depuis longtemps le même comportement concernant la façon dont il exprime son point de vue sur l'emplacement d'une frontière maritime. «[Un] acquiescement ... suppose une acceptation claire et systématique.»²⁴ Le comportement du Kenya est non seulement extrêmement changeant en l'espèce, mais il n'a en rien démontré la prétendue acceptation de la Somalie. Ainsi, même en supposant que la notification unilatérale des revendications du Kenya puisse en tant que telle créer une obligation de protestation de la part de la Somalie (*quod non*), une telle obligation alléguée est sans effet dans la mesure où le comportement du Kenya n'a pas été clair et systématique. En fait, «silence may also speak, but only if the conduct of the other State calls for a response»²⁵. *Qui tacet consentire videtur si loqui debuisset ac potuisset* — en l'espèce, la Somalie n'avait bien entendu aucune obligation puisqu'elle faisait face à un comportement changeant.

²⁰ *Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark) (République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1969 (ci-après «*Plateau continental de la mer du Nord*»), par. 28.

²¹ CMK, par. 237.

²² Selon le site Internet de DOALOS, sur les 38 Etats côtiers existants dans la région africaine, seuls six d'entre eux ont vu leurs revendications contestées par un ou plusieurs Etats (Comores, Egypte, Guinée équatoriale, Gabon, Iles Maurice, Soudan). Aucune protestation officielle n'a été enregistrée concernant les revendications des 32 autres Etats côtiers, alors que les frontières maritimes de certains d'entre eux ont été établies par décision judiciaire ou arbitrale ; voir, par exemple, *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1982 (ci-après «*Tunisie/Libye*») p. 18 ; *Souveraineté territoriale et portée du différend (Erythrée et Yémen)*, Décision du 9 octobre 1998, UNRIIAA, vol. XXII, p. 209 (ci-après «*Erythrée/Yémen*») ; et *Ghana/Côte d'Ivoire*.

²³ *Plateau continental de la mer du Nord*, par. 33.

²⁴ *Golfe du Maine*, par. 145 (citant l'affaire *Plateau continental de la mer du Nord*, par. 30).

²⁵ *Souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2008, p. 50-51, par. 121.

SECTION II

POSITION CHANGEANTE DU KENYA

2.13. Les propres déclarations et positions publiques du Kenya contredisent directement son affirmation selon laquelle les Parties ont déjà délimité leur frontière maritime le long d'un parallèle de latitude. Nous faisons notamment référence *a)* aux plaidoiries écrites et orales du Kenya devant la Cour à l'appui de ses exceptions préliminaires, *b)* aux termes du mémorandum d'accord (*Memorandum of Understanding*, «MOU») signé par les Parties en avril 2009, *c)* aux soumissions du Kenya à la Commission des limites du plateau continental (la «CLPC» ou la «Commission»), *d)* au compte rendu des négociations bilatérales sur la frontière maritime entre le Kenya et la Somalie, et *e)* aux rapports officiels et exposés présentés par le Gouvernement kényan, l'Assemblée nationale du Kenya et le bureau des frontières internationales du Kenya.

2.14. Ces déclarations, dont la plupart ont été faites au niveau international, sapent intégralement le fondement factuel de l'affirmation du Kenya selon laquelle la frontière maritime des Parties a été délimitée de manière définitive le long d'un parallèle de latitude par le biais d'un processus d'affirmation unilatérale (par le Kenya) et d'acquiescement (par la Somalie).

14

A. Déclarations du Kenya à la Cour

2.15. Les exceptions préliminaires du Kenya indiquent clairement qu'il n'existe pas de frontière maritime établie. Le Kenya a fait valoir que, bien avant que la Somalie ne dépose sa requête devant la Cour, les Parties avaient convenu de manière contraignante de

«ne délimiter l'étendue complète de leur frontière maritime, en deçà et au-delà de 200 milles marins,

a) qu'une fois que la CLPC aurait formulé ses recommandations concernant l'établissement du plateau continental ; et

b) uniquement par voie d'accord négocié»²⁶.

2.16. Les exceptions préliminaires du Kenya affirment que

«[l]es Parties ont expressément convenu ... d'un règlement négocié concernant leur frontière maritime. Cela est conforme à la fois à la législation du Kenya exigeant une délimitation en accord avec la Somalie et aux dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.»²⁷

A cet égard, le Kenya a prétendu qu'il était à la fois «déterminé à» et «obligé de» «négocier un accord de délimitation avec la Somalie fondé sur le droit international»²⁸. L'insistance du Kenya pour que la frontière maritime soit délimitée par un accord négocié à une date ultérieure a conduit le Kenya à alléguer que la Somalie a, à tort, «tenté de contourner son obligation de négocier un

²⁶ Objections préliminaires de la République du Kenya (ci-après les «OPK»), par. 3.

²⁷ *Ibid.*, par. 17.

²⁸ *Ibid.*, par. 21.

accord de délimitation après l'examen de la situation effectué par la CLPC», ce en déposant sa requête auprès de la Cour²⁹.

15

2.17. Au cours des plaidoiries au cours de cette phase, l'avocat du Kenya a également déclaré à la Cour que «le Kenya est resté convaincu que la délimitation de la frontière maritime serait effectuée par voie d'accord» entre les Parties à un moment donné à l'avenir, une fois que la CLPC aurait formulé ses recommandations sur la délimitation du plateau continental extérieur³⁰. Le procureur général et agent du Kenya a explicitement et sans ambiguïté insisté sur le fait que la délimitation de la frontière maritime des Parties «du temps, jusqu'à ce que la Somalie soit parvenue à stabiliser davantage sa situation»³¹ étant donné que les négociations bilatérales sur la délimitation de la frontière maritime entre le Kenya et la Somalie seront délicates³². Il a déclaré que le processus visant à aboutir à une délimitation négociée venait de commencer, ce par des «pourparlers préliminaires» «[e]n 2014» suite à «période de transition marquée par l'instabilité que venait de traverser la Somalie»,³³ et il a indiqué clairement que, de l'avis du Kenya, ce processus n'était pas terminé. Le coagent du Kenya a également insisté sur le fait que l'établissement de la frontière maritime par les Parties impliquerait «une délimitation complexe nécessitant des négociations bilatérales délicates». Elle a également déclaré que «on ne saurait prétendre que les Parties aient jamais engagé de véritables négociations ni, *a fortiori*, qu'elles aient épuisé leur potentiel de négociation»³⁴.

16

2.18. Malgré les déclarations explicites et répétées du Kenya à la Cour selon lesquelles les Parties étaient convenues que leur frontière maritime serait délimitée *a)* dans le futur et *b)* par un processus de négociation, le Kenya a maintenant changé de cap. Dans son contre-mémoire, il argue de façon invraisemblable que les Parties ont, en réalité, déjà délimité de façon concluante leur frontière maritime du fait que le Kenya a «décidé d'adopter» un parallèle de latitude en 1979 et que la Somalie a ensuite «acquiescé» à cette frontière. Cependant, cela ne peut pas être le cas, car cela signifierait que le Kenya a sciemment fondé ses objections préliminaires sur une fausse prémisse. Les deux Parties ont en réalité reconnu que la délimitation de la frontière maritime n'avait pas encore été effectuée et devrait l'être dans le futur.

2.19. La position du Kenya est d'autant plus remarquable qu'elle a déclaré à la Cour après l'audience :

«Des négociations entre les Parties avant la recommandation de la CLPC, même si elles aboutissaient à un ou plusieurs accords intérimaires concernant une délimitation couvrant tout ou partie de la zone maritime en litige, *seraient sous réserve*

²⁹ OPK, par. 149.

³⁰ *Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya), exceptions préliminaires*, CR 2016/12, p. 16, par. 8 (Akhavan), texte reproduit mot pour mot, séance publique tenue le mercredi 21 septembre à 16 h 30 au Palais de la Paix sous la présidence d'Abraham.

³¹ *Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya), exceptions préliminaires*, CR 2016/10, p. 17, par. 10 (Muigai), texte reproduit mot pour mot, séance publique tenue le lundi 19 septembre 2016 à 10 heures au Palais de la Paix sous la présidence de M. le juge Abraham.

³² CR 2016/12, p. 40, par. 3 (Muigai).

³³ *Ibid.*, p. 40, par. 3 (Muigai).

³⁴ CR 2016/10, p. 53, par. 20-21 (Muchiri).

d'être finalisées conformément à la procédure convenue dans le mémorandum d'accord.»³⁵

Le Kenya a également souligné dans cette déclaration que :

«[I]l convient également de noter que, lors de la première réunion [en 2014], les Parties ont examiné «plusieurs options et méthodes de délimitation équitable, notamment la bissectrice, la perpendiculaire, la médiane et le parallèle de latitude», en tant que frontières maritimes potentielles, et que ces méthodes ont été envisagées pour toute la zone maritime en litige.»³⁶

2.20. Ensuite, le Kenya a écrit à la Cour en septembre 2016 :

«Aucune des Parties ne s'était engagée ni ne s'attendait à ce que les négociations aboutissent en une fois à un accord concernant toutes les zones maritimes. Compte tenu des circonstances complexes prévalant entre les Parties, il était tout à fait envisageable que des accords, conçus comme des volets temporaires ou permanents d'un régime de frontières entre le Kenya et la Somalie, puissent initialement couvrir une seule ou plusieurs zones maritimes (telles que la mer territoriale ou les eaux territoriales en-deçà de, par exemple, 50 milles marins de la côte), et que ces accords auraient un ou plusieurs objectifs (tels que l'application de la loi, les patrouilles anti-piratage, l'application des réglementations de la pêche, la portée des permis d'exploration d'hydrocarbures, les zones de développement conjoint, etc.), ce avant la conclusion d'un accord global définitif. Il n'y avait pas, et il n'y a pas, de besoin urgent d'établir toute la frontière maritime immédiatement.»³⁷

17

2.21. Même dans son propre contre-mémoire, le Kenya ne parvient pas à échapper à ses contradictions. En dépit de son principal argument selon lequel la frontière a déjà été délimitée, le Kenya déclare également que «la délimitation de la frontière maritime entre les Parties est une question complexe qui serait mieux résolue par une solution négociée»³⁸. La Somalie ne comprend pas comment le Kenya peut, au sein de la même procédure judiciaire, avancer de tels arguments contradictoires : il argue pour commencer qu'il n'y a pas de frontière maritime établie, et ensuite il argue que celle-ci existe.

B. Mémorandum d'accord de 2009

2.22. Les termes clairs du mémorandum d'accord signé le 7 avril 2009 par le Kenya et la Somalie contredisent également ce qu'affirme le Kenya, à savoir que les Parties ont délimité leur frontière maritime, sur la base de «l'acquiescement» de la Somalie, selon un parallèle de latitude. Le deuxième paragraphe du mémorandum d'accord indique expressément que les Parties n'ont pas délimité le plateau continental :

«La délimitation du plateau continental entre la République du Kenya et la République somalienne (ci-après dénommés collectivement les «deux États côtiers»)

³⁵ Lettre de S. Exc. M. Githu Muigai, procureur général et agent de la République du Kenya, adressée à S. Exc. M. Philippe Couvreur, greffier de la Cour internationale de Justice, doc. AG/CONF/19/153/2VOL.IV (26 sept. 2016), p. 2 (les italiques sont de nous). RS, vol. II, annexe 13.

³⁶ *Ibid.*, p. 4.

³⁷ *Ibid.*, p. 5.

³⁸ CMK, par. 3.

18 *n'a pas encore été réglée. Cette question de délimitation non résolue entre les deux États côtiers doit être considérée comme un «différend maritime.»*³⁹

2.23. Le mémorandum d'accord déclare ensuite qu'il est dans l'intérêt des deux Parties d'établir les limites extérieures du plateau continental au-delà de 200 milles marins «sans préjudice de la *délimitation future* du plateau continental entre elles».⁴⁰ Le quatrième paragraphe du mémorandum d'accord indique que la soumission, par la Somalie, d'informations préliminaires indiquant les limites extérieures du plateau continental «ne préjugera en rien de la *délimitation future* des frontières maritimes dans la zone en litige, y compris la délimitation du plateau continental au-delà de 200 milles marins.»⁴¹ Enfin, le cinquième paragraphe du mémorandum d'accord prévoit que les recommandations de la CLPC «ne préjugeront ni la position des deux États côtiers en ce qui concerne le différend maritime entre eux ni la *délimitation future* des frontières maritimes dans la zone en litige, y compris la délimitation du plateau continental au-delà de 200 milles marins»⁴².

19 2.24. Tel que la Cour l'a noté dans sa décision concernant les exceptions préliminaires du Kenya, le Kenya «souligne/a souligné que ... les Parties font à plusieurs reprises référence à la «délimitation future» dans le mémorandum d'accord»⁴³. Bien que la Cour n'ait pas accepté l'affirmation du Kenya selon laquelle le mémorandum d'accord créait une obligation contraignante de délimiter la frontière maritime exclusivement par le biais d'un processus de négociation plutôt que par une décision judiciaire, la Cour a fait observer que la position des Parties était que, «au moins à partir de la date de la signature du mémorandum d'accord, une telle délimitation *serait réalisée dans le futur*»⁴⁴.

2.25. Par conséquent, bien que le Kenya ait conclu un accord en 2009 reconnaissant expressément que la question de la frontière maritime entre les Parties n'est «pas résolue» et «n'a pas encore été réglée», lequel accord notait expressément l'intention des Parties de délimiter cette frontière dans «le futur», et malgré la position adoptée par le Kenya au cours de la phase des exceptions préliminaires, si l'on en croit le contre-mémoire du Kenya, la frontière maritime entre les Parties a été délimitée bien avant cette date par un processus d'affirmation unilatérale (par le Kenya) et d'acquiescement passif (par la Somalie). Indépendamment du fait que l'argument du Kenya relatif à un tel acquiescement est erroné en droit⁴⁵, les termes parfaitement clairs du mémorandum d'accord montrent que cet argument est également insoutenable sur la base des faits.

³⁹ Mémorandum d'accord entre le Gouvernement de la République du Kenya et le Gouvernement fédéral de transition de la République somalienne pour s'accorder mutuellement sur l'absence de toute objection concernant leurs soumissions à la Commission des limites du plateau continental sur les limites extérieures du plateau continental situées au-delà de 200 milles marins. 2599 U.N.T.S. (Recueil des Traités des Nations Unies) 35 (7 avril 2009) (ci-après le «Mémorandum d'accord de 2009»), p. 37 (les italiques sont de nous). Mémoire de la Somalie (ci-après le «MS»), vol. III, annexe 6.

⁴⁰ *Ibid.*, p. 37 (les italiques sont de nous).

⁴¹ *Ibid.*, p. 38 (les italiques sont de nous).

⁴² *Ibid.* (les italiques sont de nous).

⁴³ *Somalie c. Kenya, exceptions préliminaires, arrêt*, p. 25-26, par. 54.

⁴⁴ *Ibid.*, par. 78 (les italiques sont de nous).

⁴⁵ Voir ci-dessus par. 2.3 à 2.12.

C. Soumissions du Kenya à la CLPC et déclarations du Kenya aux Nations Unies

2.26. Outre les déclarations répétées du Kenya devant la Cour et les termes sans équivoque du mémorandum d'accord, les déclarations du Kenya devant la CLPC reconnaissent également expressément l'absence de toute délimitation par acquiescement. Dans la Note de synthèse de la soumission du Kenya adressée à la Commission en 2009, le Kenya fait référence à «la ligne frontalière non réglée entre le Kenya et la Somalie»⁴⁶. Cette soumission mentionnait des «revendications maritimes [du Kenya] qui chevauchent»⁴⁷ celles de la Somalie, et expliquait que :

20

«La section 4 4) de la *loi de 1989 sur les zones maritimes* prévoit que la limite de la zone économique exclusive entre le Kenya et la Somalie sera délimitée par notification publiée dans la Gazette par le ministre conformément à un accord conclu entre le Kenya et la Somalie sur la base du droit international.»⁴⁸

2.27. Le Kenya a présenté oralement sa soumission à la CLPC le 3 septembre 2014. La délégation du Kenya qui s'est présentée devant la Commission était présidée par le procureur général (et agent en la présente affaire), qui «a observé que le Kenya n'avait pas encore conclu d'accord concernant sa frontière maritime avec la Somalie mais que les négociations étaient en cours».⁴⁹

2.28. Après que la Somalie eut formulé son opposition à la soumission du Kenya, le Kenya envoya une note verbale au Secrétaire général des Nations Unies le 24 octobre 2014, laquelle note faisait référence à la «délimitation non résolue» avec la Somalie, et soulignait que le Kenya «demeure déterminé et continue à rechercher des solutions plus légitimes afin que la question de la délimitation de la frontière maritime soit résolue à l'amiable, de préférence par le biais d'un accord bilatéral avec la République fédérale de Somalie»⁵⁰.

21

2.29. De nouveau, les références répétées du Kenya concernant le fait que la question de la frontière maritime entre les Parties n'est pas réglée, ainsi que le fait que le Kenya a assuré sans équivoque la CLPC et l'Organisation des Nations Unies que la délimitation de la frontière serait décidée par accord dans le futur, contredisent directement sa revendication actuelle, à savoir que la Somalie s'est engagée dans une situation d'«acquiescement prolongé» concernant cette frontière maritime parallèle, avec «effet juridique contraignant»⁵¹.

⁴⁶ République du Kenya, *Soumission relative à la soumission concernant le Plateau continental au-delà de 200 milles marins déposée auprès de la Commission des limites du plateau continental : note de synthèse* (avril 2009), par. 8-4. MS, vol. III, annexe 59.

⁴⁷ *Ibid.*, par. 7-1.

⁴⁸ *Ibid.*, par. 7-3.

⁴⁹ Nations Unies, Commission des limites du plateau continental, *Progrès des travaux de la Commission des limites du plateau continental ; Déclaration du président*, Nations Unies, doc. CLCS/85 (24 sept. 2014), par. 60. MS, vol. IV, annexe 71.

⁵⁰ Note verbale de la mission permanente de la République du Kenya adressée à S. Exc. M. Ban Ki-moon, Secrétaire général des Nations Unies, n° 586/14 (24 oct. 2014). MS, vol. III, annexe 50. Voir aussi : note verbale de la mission permanente de la République du Kenya adressée à S. Exc. M. Ban Ki-moon, Secrétaire général des Nations Unies, n° 141/15 (4 mai 2015). MS, vol. III, annexe 51.

⁵¹ CMK, par. 4 et 6.

D. Négociations relatives à la frontière

2.30. Au cours de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, le représentant du Kenya a indiqué que le Kenya et la Somalie avaient des points de vue différents sur la manière dont la frontière devrait être délimitée :

«Nous devons demeurer très vigilants à cet égard, car nos voisins — la Tanzanie et la Somalie — semblent avoir eu la mauvaise intention de déformer les frontières maritimes lorsqu'ils ont étendu leur mer territoriale, *ce en spécifiant que la ligne médiane constituait la ligne de démarcation*»⁵².

2.31. Ultérieurement, la Somalie et le Kenya ont réaffirmé leurs positions dans le cadre de leurs négociations bilatérales sur la frontière maritime. En 2013, le secrétaire général du cabinet du ministre des affaires étrangères du Kenya et le vice-premier ministre somalien ont publié un communiqué de presse commun précisant que la frontière maritime n'avait pas encore été délimitée : «Les deux ministres ont souligné la nécessité de définir un cadre de modalités permettant de tracer la démarcation maritime.»⁵³

22

2.32. En février 2014, le Kenya a invité la Somalie à débattre «du différend en cours relatif à la délimitation de la frontière maritime entre les deux pays»⁵⁴. Entre février et août 2014, des négociations se sont tenues à la fois au niveau politique (entre les ministres des affaires étrangères respectifs des deux Etats) et au niveau technique⁵⁵. En mars et juillet 2014, les deux délégations ont procédé à un échange de vues sur l'emplacement de leur frontière maritime. La Somalie a défendu sa position selon laquelle le «principe d'équidistance» est clairement établi par le droit international et la jurisprudence⁵⁶, tandis que le Kenya a mis l'accent sur des considérations «d'équité et de justice» qui, selon lui, aboutissent au «parallèle de latitude» figurant dans sa proclamation présidentielle de 2005⁵⁷.

⁵² Mission permanente de la République du Kenya, *Rapport sur les travaux de la Seconde session de la Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer qui s'est tenue à Caracas, Venezuela (20 juin-29 août 1974)*, doc. n° 273/430/001A/15 (28 oct. 1974), p. 64 (les italiques sont de nous). CMK, vol. II, annexe 11. Le Kenya a donc tort de dire que la revendication de la Somalie en matière d'équidistance a été exprimée pour la première fois en 2014 ; voir, par exemple, CMK, par. 2, 4, 21 et 180.

⁵³ Secrétaire chargé des affaires étrangères, République du Kenya, et vice-premier ministre, ministre des affaires étrangères et de la coopération internationale, République fédérale de Somalie, *Communiqué de presse commun* (31 mai 2013). EPK, vol. II, annexe 31.

⁵⁴ Lettre de S. Exc. M. Abdirahman Beileh, ministre des affaires étrangères et de la coopération internationale de la République fédérale de Somalie à S. Exc. Mme Amina Mohamed, ministre des affaires étrangères et du commerce international de la République du Kenya, n° MOFA/SER/MO/ /2014 (13 mars 2014). MS, vol. III, annexe 43.

⁵⁵ Concernant les négociations, voir MS, par. 3.43-3.56.

⁵⁶ République fédérale de Somalie, *Rapport sur la réunion entre la République fédérale de Somalie et la République du Kenya sur le différend relatif à la frontière maritime, Nairobi, Kenya, 26-27 mars 2014* (1^{er} avril 2014), p. 2. MS, vol. III, annexe 24. Voir aussi : Gouvernement de la Somalie et Gouvernement du Kenya, *Rapport commun sur la réunion Kenya-Somalie relative à la frontière maritime, 26-27 mars 2014* (1^{er} avril 2014), p. 5. MS, vol. III, annexe 31 ; note verbale du ministère des affaires étrangères et du commerce international de la République du Kenya adressée au ministère des affaires étrangères et de la promotion des investissements de la République fédérale de Somalie n° MFA. PROT 7/17A VOL. IV (18) (11 juillet 2014). MS, vol. III, annexe 44.

⁵⁷ Gouvernement de la Somalie et Gouvernement du Kenya, *Rapport commun sur la réunion Kenya-Somalie relative à la frontière maritime, 26-27 mars 2014* (1^{er} avril 2014), p. 3. MS, vol. III, annexe 31 ; République fédérale de Somalie, *Rapport sur la réunion entre la République fédérale de Somalie et la République du Kenya sur le différend relatif à la frontière maritime, Nairobi, Kenya, 26-27 mars 2014* (1^{er} avril 2014), p. 2. MS, vol. III, annexe 24. Voir aussi : Gouvernement de la Somalie et Gouvernement du Kenya, *Rapport commun sur la réunion Kenya-Somalie relative à la frontière maritime, 28-29 juillet 2014* (juillet 2014). MS, vol. III, annexe 32.

23

2.33. Ces négociations montrent non seulement ce qu'elles révèlent — à savoir que la Somalie réaffirmait sa prétention à une frontière basée sur l'équidistance et que le Kenya revendiquait un parallèle de latitude — mais aussi ce qu'elles ne contiennent pas : la moindre référence de la part du Kenya à une frontière convenue ou acceptée. Au cours de ces réunions politiques ou techniques, le Kenya n'a jamais fait la moindre allusion à cet argument. Selon la Chambre spéciale du TIDM en l'affaire *Ghana/Côte d'Ivoire* : «[T]he fact that the bilateral exchanges and negotiations on the delimitation of a maritime boundary took place between the Parties indicates the absence, rather than the existence, of a maritime boundary.»⁵⁸

E. Législation du Kenya et déclarations des responsables kényans

2.34. Comme nous l'avons montré, le Kenya a fait de nombreuses déclarations, aux niveaux international et bilatéral, dans lesquelles il a affirmé que cette frontière n'est pas établie et qu'elle reste à négocier et à régler par un accord. Le Kenya en a fait de même au niveau intérieur. De nombreux instruments et déclarations officiels émanant de ministères kényans, notamment l'Assemblée nationale du Kenya et le directeur du bureau des frontières internationales du Kenya, confirment que la Somalie et le Kenya ont des points de vue divergents sur leur frontière maritime et que ce différend reste à régler.

2.35. En 1980, soit un an après la proclamation présidentielle de 1979, le représentant du Kenya aux négociations sur la convention des Nations Unies sur le droit de la mer a déclaré devant le Parlement kényan que la question de la frontière avec la Somalie devait être résolue par des discussions bilatérales et, à terme, par un accord officiel (une convention) : «*Bien que cette question de la délimitation soit encore en discussion, en ce qui nous concerne ici au Kenya, cette discussion a lieu aux fins de la convention proposée...*»⁵⁹

24

2.36. En 1989, dix ans après la proclamation présidentielle de 1979, le Kenya a adopté sa loi sur les zones maritimes, qui prévoit que :

«La frontière nord de la zone économique exclusive avec la Somalie *sera délimitée* par notification publiée dans la *Gazette* par le *ministre conformément à un accord conclu entre le Kenya et la Somalie* sur la base du droit international.»⁶⁰

2.37. La loi de 1989 sur les zones maritimes a été notifiée à la division des affaires maritimes et du droit de la mer (DOALOS) et demeure en vigueur aujourd'hui. Elle est toujours disponible sur le site Internet de DOALOS⁶¹. Le Kenya la mentionne dans ses déclarations internationales⁶² et dans plusieurs autres textes de loi nationaux⁶³.

⁵⁸ *Ghana/Côte d'Ivoire*, par. 243.

⁵⁹ République du Kenya, *Rapport officiel de l'Assemblée nationale : Quatrième parlement inauguré*, vol. LII (1980), col. 1281 (cité dans CMK, par. 73) (les italiques sont de nous). CMK, vol. II, annexe 5.

⁶⁰ République du Kenya, chap. 371, *Loi sur les zones maritimes* (25 août 1989), § 4(4). MS, vol. III, annexe 20 (citée dans le CMK, par. 79) (les italiques sont de nous). La partie de la loi de 1989 sur les zones maritimes relative à la délimitation de la mer territoriale contredit également la proclamation présidentielle de 1979 du Kenya. En effet, elle prévoit que la frontière dans la mer territoriale «s'étendra jusqu'à une ligne médiane dont chaque point est à égale distance des points les plus proches des lignes de base à partir desquelles la largeur des eaux territoriales» est mesurée. République du Kenya, loi de 1972 n° 2, *Loi sur les eaux territoriales* (16 mai 1972), § 2(4). MS, vol. III, annexe 16.

⁶¹ UN-OLA, Bureau des affaires juridiques, division des affaires maritimes et du droit de la mer, «Kenya», disponible à <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/KEN.htm> (dernière mise à jour le 14 octobre 2014). RS, vol. II, annexe 22.

25

2.38. L'interprétation que fait le Kenya de ces instruments dans son contre-mémoire est contradictoire : selon le Kenya, ceux-ci ne font rien d'autre que reconnaître qu'il n'existait «pas d'accord officiel»⁶⁴. Cependant, les déclarations faites par le Kenya aux niveaux intérieur et international vont clairement bien au-delà. Elles admettent que la frontière maritime avec la Somalie reste à délimiter, et, pour cette raison, elles sapent intégralement l'argument du Kenya concernant un acquiescement. Ces déclarations admettent également que cette délimitation *devait* être effectuée par le biais d'un traité conclu en bonne et due forme, suite à quoi une notification à cet égard devait être publiée dans la *Gazette* du ministère des affaires étrangères. Il est en effet difficile de comprendre comment un accord informel pourrait être publié dans la *Gazette*. Ainsi, la législation du Kenya stipule que la délimitation avec la Somalie ne peut être effectuée que par un accord.

2.39. De nombreuses déclarations de responsables kényans confirment de la même manière qu'il existe un différend non résolu sur les frontières avec la Somalie. Par exemple, en 2012, après la date limite de dépôt concernant les soumissions présentées à la CLPC, le ministère des affaires étrangères du Kenya a déclaré que l'absence d'accord sur la frontière constituait un problème en rapport aux ambitions maritimes du Kenya :

«L'absence d'accord frontalier entre le Kenya et la Somalie, ainsi que l'instabilité persistante dans ce dernier pays, risquent de retarder la quête du Kenya, qui cherche à ajouter 150 milles marins supplémentaires à ses eaux territoriales dans l'océan Indien. ... Le ministère des affaires étrangères, dans un rapport destiné au Trésor, indique que cette quête est confrontée à un problème qui doit être approuvé par la communauté internationale en raison des facteurs susmentionnés.»⁶⁵

26

2.40. En 2013, le ministère des mines du Kenya a publié un *Plan sectoriel 2013-2017 pour le pétrole et les autres minéraux*, qui expliquait que :

«Le Kenya est en désaccord avec la Somalie concernant leur frontière maritime dans les eaux de l'océan Indien. Il existe également des blocs d'exploration pétrolière et gazière dans la zone en litige au large du bassin de Lamu, et le règlement de ce

⁶² Voir, par exemple, République du Kenya, *Soumission relative à la soumission concernant le Plateau continental au-delà de 200 milles marins déposée auprès de la Commission des limites du plateau continental : note de synthèse* (avril 2009), par. 7-3. MS, vol. III, annexe 59.

⁶³ Voir République du Kenya, lois du Kenya, chap. 2, loi sur l'interprétation et les dispositions générales (1983, révisée en 2008), § 3 a). MS, vol. III, annexe 23 ; République du Kenya, *Loi relative à l'autorité du développement côtier* (18 janv. 1990), reproduite dans LAWS OF KENYA, chap. 449 (révisée en 2012), § 2. RS, vol. II, annexe 2 ; c. Section 2 de la *Loi de 1991 sur la pêche* prévoit que : «Le terme «Eaux de pêche du Kenya» désigne les eaux intérieures et les eaux des zones maritimes indiquées dans la loi sur les zones maritimes (légende 371)» (République du Kenya, *Loi sur la pêche* (25 août 1989), reproduite dans LAWS OF KENYA, chap. 378 (révisée en 2012), § 2. RS, vol. II, annexe 1) ; République du Kenya, *Loi sur la gestion et la coordination de l'environnement* (14 janvier 2000), reproduite dans LAWS OF KENYA, chap. 387 (révisée en 2012), § 2. RS, vol. II, annexe 3 ; République du Kenya, *Loi sur l'énergie* (2006), § 2. RS, vol. II, annexe 4 ; République du Kenya, *Loi sur les mines*, loi n° 12 de 2016 (27 mai 2016), § 4. RS, vol. II, annexe 5. Les publications officielles du Gouvernement kenyan font également systématiquement référence à la loi sur les zones maritimes. Voir, par exemple, République du Kenya, Autorité de gestion de l'environnement national, *Rapport sur l'état des côtes : vers une gestion intégrée des ressources côtières et marines au Kenya* (2009), p. 60, par. 7.1.4.5. RS, vol. II, annexe 8.

⁶⁴ CMK, par. 79-80, 102, 246, 264.

⁶⁵ F. Oluoch et M. Kimani, «War hits Kenya's bid to expand waters» (La guerre empêche le Kenya d'étendre ses eaux territoriales), *The East African* (29 janv. 2012). RS, vol. II, annexe 36.

différend sera nécessaire pour éviter des conflits relatifs à des ressources naturelles, qui sont encore plus difficiles à résoudre que les autres.»⁶⁶

2.41. En octobre 2014, après que la Somalie eut soumis sa requête introductive d'instance, la Commission départementale de la défense et des relations étrangères de l'Assemblée nationale du Kenya «organisa à Mombasa du 9 au 12 octobre 2014 un atelier conjointement avec différentes agences gouvernementales dans le but de délibérer sur les frontières internationales entre la Somalie et le Kenya»⁶⁷. Au cours [de] cet atelier gouvernemental de quatre jours, Mme Juster Nkoroi (EBS), la directrice du bureau des frontières internationales du Kenya et présidente du groupe de travail sur la délimitation du plateau continental extérieur du Kenya, a fait un exposé intitulé «Frontières internationales du Kenya : défis/enjeux juridiques». Au cours de cet exposé, Mme Nkoroi a expliqué que, «à ce jour, l'espace maritime du Kenya n'est pas encore finalisé en raison de revendications affirmant qu'il chevauche la zone maritime de la Somalie». Mme Nkoroi n'a jamais parlé d'«acquiescement». Au contraire, elle «a informé les participants à cette réunion de la nécessité de conclure de toute urgence le processus de définition des frontières du Kenya»⁶⁸.

27

2.42. En plus de préciser que la frontière maritime entre les Parties n'était pas délimitée, Mme Nkoroi a expliqué avec franchise le fondement de l'objection du Kenya à une frontière maritime équidistante avec la Somalie. Cela, a-t-elle indiqué, est fondé sur la volonté du Kenya d'exploiter «l'immense potentiel de richesse» existant dans la partie du plateau continental extérieur située du côté somalien de la ligne d'équidistance :

«[A] ce jour, l'espace maritime du Kenya n'a pas encore été finalisé car certaines revendications prétendent qu'il chevauche la zone maritime somalienne ... L'insistance de la Somalie concernant l'utilisation d'une ligne médiane pour délimiter la zone maritime dans l'océan Indien ferait perdre au Kenya une partie considérable de sa superficie sur le plateau continental extérieur (PCE). Cela doit être évité étant donné qu'il existe un potentiel de richesse considérable dans les mers.»⁶⁹

2.43. Dans la même veine, Mme Florence Atenyo-Abonyo, la directrice des services aux Commissions, a informé le Parlement kényan que «la question des litiges concernant les frontières internationales terrestres et maritimes est un enjeu qui existe depuis longtemps»⁷⁰. Le rapport de la dernière réunion a lui aussi fait observer que le thème principalement débattu lors de cette réunion était «la nécessité, pour le Kenya, de conclure de manière urgente le processus de définition de ses frontières»⁷¹.

2.44. Sur la base de ses propres positions répétées et récentes, le nouvel argument du Kenya concernant l'acquiescement est invraisemblable au point qu'il est impossible d'arguer sur cette base.

⁶⁶ République du Kenya, ministère des mines, *Plan sectoriel 2013-2017 pour le pétrole et les autres minéraux* (2013), p. 4-5 (les italiques sont de nous). RS, vol. II, annexe 10.

⁶⁷ République du Kenya, Assemblée nationale, Commission départementale de la défense et des relations étrangères, *Rapport de l'atelier sur la Somalie et les frontières internationales* (oct. 2014), p. 5. RS, vol. II, annexe 11.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 21.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ *Ibid.*, p. 11.

⁷¹ *Ibid.*, p. 22.

SECTION III

L'ABSENCE DE FRONTIÈRE CONVENUE EST LARGEMENT RECONNUE

2.45. Le Kenya n'est pas le seul à reconnaître que la frontière maritime entre le Kenya et la Somalie reste à délimiter. C'est également le point de vue de nombreux autres États et organisations internationales, y compris les Nations Unies.

2.46. Le 11 avril 2011, par exemple, le Conseil de sécurité des Nations Unies a publié la résolution 1976, dans laquelle il est indiqué que les frontières maritimes de la Somalie doivent être délimitées dans les meilleurs délais. Le Conseil de sécurité :

«invite les États et les organisations régionales à maintenir leur soutien et leur assistance à la Somalie dans ses efforts pour développer des activités nationales de pêche et des activités portuaires conformément au Plan d'action régional, et, à cet égard, souligne *l'importance de délimiter le plus tôt possible les espaces maritimes somaliens conformément à la Convention*»⁷².

Compte tenu du rôle joué par le Conseil de sécurité dans la lutte contre la piraterie et la contrebande dans les eaux situées au large de la côte somalienne, il savait et était préoccupé par le fait que la frontière maritime avec le Kenya n'était pas encore délimitée.

2.47. En août 2011, l'absence de frontière maritime délimitée a été reconnue dans une note verbale adressée par la Norvège⁷³ aux Nations Unies. Cette note faisait référence à la résolution 1976 et soulignait l'existence de «questions de délimitation maritime non résolues entre la Somalie et les États côtiers voisins». C'est dans ce contexte que la Norvège a attiré l'attention sur les termes du mémorandum d'accord entre la Somalie et le Kenya, notant que les soumissions à la CLPC présentées par les Parties «ne porteront pas atteinte à la délimitation future des frontières maritimes dans la zone en litige». La Norvège a souligné qu'il importait de délimiter rapidement les frontières maritimes non résolues de la Somalie afin de «jeter les bases de la protection et de l'exploitation future, par la Somalie, de ses ressources naturelles, et de préserver ainsi les intérêts importants des générations somaliennes futures»⁷⁴.

2.48. En juillet 2013, le groupe de contrôle pour la Somalie des Nations Unies a publié un rapport qui mentionne l'existence d'un «conflit» concernant la frontière maritime entre les Parties et fait spécifiquement référence aux différentes revendications des deux Parties :

«Conflit entre la Somalie et le Kenya concernant leur frontière maritime

27. La Somalie et le Kenya ont des interprétations divergentes de leurs frontières maritimes et des droits territoriaux en mer associés. Présentement, la Somalie affirme que sa frontière maritime avec le Kenya est perpendiculaire à la côte, bien que cette frontière ne soit pas inscrite dans un accord mutuellement accepté avec

⁷² Conseil de sécurité des Nations Unies, *résolution 1976 (2011)*, Nations Unies, doc. S/RES/1976 (11 avril 2011), p. 3 (les italiques sont de nous). CMK, vol. III, annexe 95.

⁷³ La Cour se souviendra du rôle important joué par la Norvège dans le cadre à la fois de la préparation de la soumission de la Somalie à la CLPC et de la rédaction du mémorandum d'accord. Voir *Somalie c. Kenya, exceptions préliminaires, arrêt*, p. 40-42, par. 100-104.

⁷⁴ Note verbale de la mission permanente de la Norvège auprès des Nations Unies adressée au Secrétariat des Nations Unies (17 août 2011). EPK, vol. II, annexe 4.

le Kenya, ce dernier considérant que cette frontière maritime est définie par la ligne de latitude dépassant sa frontière avec la Somalie.»⁷⁵

Il est en outre souligné que «la Somalie et le Kenya sont tenus de lancer un processus séparé pour négocier une frontière maritime mutuellement acceptable»⁷⁶.

30

2.49. La zone d'intervention maritime de la mission de l'Union africaine en Somalie («AMISOM») au large des côtes somaliennes couvre, dans son district méridional, une zone s'étendant quasiment le long d'une ligne d'équidistance, comme illustré à la figure R2.1 (ci-après). Le Kenya ne pouvait l'ignorer, puisqu'il a rejoint les forces de l'AMISOM en 2007⁷⁷ et qu'il était responsable du district sud⁷⁸.

⁷⁵ Nations Unies, groupe de contrôle pour la Somalie et l'Erythrée, *Rapport sur le Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Erythrée conformément à la Résolution 2060 du Conseil de sécurité (2012) : Somalie*, Nations Unies, doc. S/2013/413 (12 juillet 2013), par. 27. MS, vol. III, annexe 64.

⁷⁶ *Ibid.*, par. 32.

⁷⁷ CMK, par. 96.

⁷⁸ Fred Oluoch, «L'ONU dévoile le nouveau look de l'AMISOM au moment où le Kenya s'y joint», *The East African* (11 fév. 2012). RS, vol. II, annexe 37.



Source: Security Council document S/2012/544, p. 225 (2012).

Figure R2.1

Figure R2.1 : AMISOM : zones maritimes d'intervention

2.50. Ces déclarations et actions attestent que la communauté internationale reconnaît le fait que les Parties n'avaient pas délimité leur frontière maritime avant la requête de la Somalie auprès de la Cour en 2014 et n'avaient certainement pas établi de frontière le long d'un parallèle de latitude.

SECTION IV

ACTIVITÉS ALLÉGUÉES DU KENYA DANS LA ZONE EN LITIGE

2.51. Bien que le Kenya fonde son argument d'acquiescement sur ses propres proclamations présidentielles de 1979 et de 2005, il invoque également des *effectivités* prétendues — à savoir ses activités dans la zone en litige contre lesquelles la Somalie n'aurait prétendument jamais protesté — constituant une confirmation de la frontière parallèle revendiquée par le Kenya⁷⁹. Cet argument est faux à la fois en droit et en fait.

⁷⁹ Voir CMK, par. 115-154.

31

2.52. En droit, le principe qui s'applique est que des effectivités ne peuvent constituer un élément à prendre en compte aux fins d'une délimitation maritime. Les effectivités maritimes, à la différence des démonstrations de souveraineté vis-à-vis d'une zone terrestre, ne peuvent être prises en compte que si elles reflètent un accord tacite⁸⁰. Si c'est le cas, elles peuvent éventuellement constituer une circonstance pertinente pour une délimitation selon la méthode standard en trois temps. Comme indiqué ci-dessus, le Kenya ne dit pas qu'il y ait eu un accord tacite en l'espèce⁸¹.

2.53. Le Kenya invoque de manière surprenante la sentence du tribunal arbitral dans l'affaire *Guyana c. Suriname*, ce qui contredit effectivement son argument. En effet, ce tribunal a constaté que la jurisprudence «révèle une profonde réticence des cours et tribunaux internationaux à donner une importance particulière à la pratique pétrolière des parties au moment de fixer une ligne de délimitation»⁸². De fait, et tel que le TIDM l'a récemment observé :

«les cours et tribunaux internationaux ont été systématiquement réticents à considérer les concessions pétrolières et les activités pétrolières comme des circonstances pertinentes justifiant l'ajustement d'une ligne de délimitation provisoire»⁸³.

2.54. Cette réticence s'applique non seulement aux activités pétrolières mais également lorsque le prétendu déploiement de l'autorité publique ou de l'Etat concerne la pêche ou le maintien de l'ordre. Comme l'a noté le tribunal arbitral dans l'affaire *La Barbade c. Trinité-et-Tobago* :

32

«En examinant le dossier de la présente affaire, le Tribunal n'a pas trouvé d'activité de portée juridique déterminante pour la Barbade dans la zone revendiquée par Trinité-et-Tobago au nord de la ligne d'équidistance. Les levés sismiques autorisés sporadiquement, les concessions pétrolières dans la région et les patrouilles, bien que pertinents, ne fournissent pas suffisamment de preuves pour établir un estoppel ou un acquiescement de la part de Trinité-et-Tobago. Par ailleurs, il n'existe pas non plus de preuve d'une activité significative de la part de Trinité-et-Tobago en rapport avec l'exercice de sa propre juridiction revendiquée au nord de la ligne d'équidistance.

En outre, l'argument de Trinité-et-Tobago selon lequel, comme l'a jugé la Cour internationale de Justice dans l'affaire *Cameroun c. Nigéria* (C.I.J. Recueil 2002, p. 303), les puits de pétrole ne doivent pas être considérés en eux-mêmes comme des circonstances pertinentes, sauf s'ils sont basés sur un accord exprès ou tacite entre les parties, s'applique dans ce contexte. Quand bien même la question de l'activité sismique a été considérée comme importante par la Cour internationale de Justice dans l'affaire de la mer Égée (C.I.J. Recueil 1976, p. 3), le contexte de cette décision, qui faisait suite à une demande de mesures conservatoires, n'est pas pertinent concernant l'établissement définitif d'une frontière maritime.»⁸⁴

⁸⁰ Voir *Golfe du Maine*, p. 303-312, par. 126-154 ; *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenante)), arrêt, C.I.J. Recueil 2002, p. 447-448, par. 304 ; *Roumanie c. Ukraine*, p. 125, par. 197 ; *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II) (ci-après «*Nicaragua c. Colombie*»), p. 705, par. 220 ; *Ghana/Côte d'Ivoire*, par. 467-481.

⁸¹ Voir ci-dessus, par. 2.4.

⁸² *Arbitrage concernant la délimitation de la frontière maritime entre le Guyana et le Suriname*, Décision du 17 septembre 2007, UNRIAA, vol. XXX, p. 1 (ci-après «*Guyana c. Suriname*»), par. 390 (CMK, par. 367, 370).

⁸³ *Ghana/Côte d'Ivoire*, par. 476.

⁸⁴ *Arbitrage entre la Barbade et la République de Trinité-et-Tobago relatif à la délimitation de la zone économique exclusive et du plateau continental entre eux*, Décision du 11 avril 2006, UNRIAA, vol. XXVII, p. 147 (ci-après «*La Barbade c. Trinité-et-Tobago*»), par. 363-364.

2.55. Par conséquent, les activités que le Kenya prétend avoir entreprises dans la zone maritime en litige ne peuvent, par principe, être invoquées pour étayer l'existence d'une frontière maritime le long d'un parallèle de latitude que la Somalie a prétendument acceptée.

33

2.56. L'affirmation du Kenya est non seulement réfutée par la jurisprudence, mais aussi par les éléments de preuve invoqués par le Kenya. Ces éléments de preuve établissent que les prétendues manifestations d'autorité du Kenya dans la zone maritime en litige étaient, tout au plus, sporadiques, peu fréquentes et récentes. Elles ont également eu lieu à une époque où, en raison de la guerre civile, il n'y avait pas de gouvernement fonctionnel en Somalie capable de surveiller la situation ou de s'informer sur les activités d'autres Etats dans les zones maritimes situées au large des côtes somaliennes, sans parler d'être capable d'exercer un contrôle effectif sur de telles activités. En outre, certaines des prétendues manifestations d'autorité invoquées par le Kenya ont été effectuées conformément à l'autorisation expresse du Conseil de sécurité des Nations Unies d'entrer dans l'espace maritime somalien — qui a été décrit comme allant jusqu'à une ligne d'équidistance avec le Kenya — aux fins des opérations multinationales de maintien de la paix des Nations Unies.

A. Effectivités alléguées : patrouilles navales

2.57. A l'appui de son affirmation selon laquelle il exerce son autorité sur l'espace maritime jusqu'à une ligne parallèle depuis 1979, le Kenya s'appuie sur une carte de commandement navale «secrète» prétendument publiée en 1980⁸⁵. Le Kenya n'a notamment fourni aucun élément de preuve démontrant (ou ne démontrant absolument pas) que la marine kényane a effectué des patrouilles jusqu'à la ligne parallèle entre la date de la proclamation de 1979 et la promulgation de la loi de 1989 sur les zones maritimes du Kenya, soit dix ans plus tard. Cela ne signifie certainement pas que cette carte «secrète» ait jamais été communiquée à la Somalie.

2.58. Au lieu de cela, le Kenya s'appuie sur les carnets de bord d'une poignée de navires kényans qui, selon lui, témoignent d'une «activité considérable» en 1990 et 1991 à proximité de la frontière parallèle alléguée⁸⁶. Le fait que le Kenya s'appuie sur ces éléments de preuve est révélateur de la faiblesse de son argumentation. En particulier :

34

- a) Les carnets de bord en question font simplement référence aux navires qui patrouillaient à proximité de la «frontière nord» du Kenya. Ils ne révèlent en rien l'endroit où cette frontière était jugée être située. Le contenu de ces carnets de bord pourrait donc tout autant être interprété comme démontrant l'existence d'une frontière équidistante en tant que frontière parallèle.
- b) Quoi qu'il en soit, et tel que le Kenya l'a reconnu, la Somalie a été frappée au début des années 1990 par une guerre civile dévastatrice qui a détruit l'infrastructure de base de l'Etat. Dans ces circonstances, la Somalie ne pouvait pas détecter les incursions dans son espace maritime et encore moins prendre des mesures actives et efficaces pour les prévenir. Et en effet, le contre-mémoire du Kenya souligne expressément «l'absence de capacité de la Somalie à contrôler son territoire maritime» et «l'incapacité manifeste de la Somalie à contrôler son territoire terrestre et maritime»⁸⁷ — une absence et une incapacité qui étaient encore plus prononcées au début de cette guerre civile qui a duré deux décennies. Les preuves présentées par le Kenya concernant des patrouilles maritimes dans les zones en litige se limitent à la

⁸⁵ CMK, par. 120.

⁸⁶ *Ibid.*, par. 125.

⁸⁷ CMK, par. 183.

période où il reconnaît que la Somalie n'était pas en mesure de contrôler les entrées dans ces eaux.

2.59. Le Kenya montre également un diagramme représentant prétendument des patrouilles navales et des interceptions kenyanes dans la mer territoriale entre 1990 et 2014⁸⁸. Plusieurs aspects essentiels de ce diagramme révèlent les lacunes du dossier du Kenya.

35

a) La quasi-totalité des points représentés sur la carte sont simplement décrits comme étant des «Extraits des carnets de bord des navires de patrouille de la marine kényane pendant la période 2008-2015». Ils visent ainsi à décrire les emplacements transitoires⁸⁹ des navires de la marine kényane dans l'espace maritime en litige après que le différend concernant la frontière maritime avait émergé entre les Parties. Rien n'indique non plus que ces navires ont exercé une quelconque activité autre que l'exercice des droits internationalement reconnus de liberté de navigation (entre 12 et 200 milles de la côte) et de passage inoffensif (dans les 12 milles). Cette présence transitoire de navires kényans dans l'espace maritime en litige ne peut donc constituer une preuve de quelconques effectivités à l'appui de la revendication du Kenya.

36

b) La carte montre plusieurs prétendues «interception[s] de navires marchands par des navires de la marine kenyane pendant une patrouille au cours de la période 1990-2014». Ce graphique est basé sur un tableau de 22 points d'interception présumés produits par le Kenya. La carte du Kenya se concentre délibérément sur quelques interceptions et ne montre pas la totalité des 22 interceptions répertoriées dans le tableau sous-jacent⁹⁰. Contrairement à la figure 1-13 du Kenya, la figure R2.2 (p. 25) montre l'emplacement de la totalité des 22 interceptions présumées sur la base des coordonnées fournies par le Kenya. Comme on peut le constater, 14 des interceptions présumées ont eu lieu dans l'espace maritime situé au sud de la ligne d'équidistance, et elles n'appuient donc en rien la revendication du Kenya concernant une frontière parallèle. Deux de ces interceptions présumées ont eu lieu dans une zone de la mer territoriale située *au nord de la ligne parallèle*, ce qui indique que la marine kényane a procédé à des interceptions sans tenir compte de l'existence d'une quelconque frontière maritime. Seules quatre interceptions auraient eu lieu dans la zone située entre la ligne d'équidistance et la ligne parallèle au cours d'une période de près d'un quart de siècle. Sur les quatre, deux seraient survenues dans les années 1990 (donc à une époque pendant laquelle il n'y avait pas de gouvernement fonctionnel en Somalie), et les deux autres seraient survenues en 2008 et 2011, c'est-à-dire après que le différend concernant la frontière maritime soit manifestement apparu entre les Parties⁹¹.

2.60. A partir d'au moins 2012, des patrouilles et des interceptions de la marine kényane dans l'espace maritime somalien ont eu lieu sous les auspices de l'AMISOM sur autorisation expresse du Conseil de sécurité des Nations Unies. Le 5 janvier 2012, le Conseil de paix et de

⁸⁸ *Ibid.*, par. 123 et fig. 1-13. Malgré le titre de cette figure, un petit nombre de patrouilles présumées indiquées dans le diagramme auraient eu lieu au-delà de la limite des 12 milles marins de la mer territoriale.

⁸⁹ Le tableau des «Extraits des carnets de bord» sur lequel est prétendument basée la carte des patrouilles navales du Kenya montre que ces navires étaient présents à des endroits spécifiques pendant moins de 45 minutes dans la grande majorité des cas, et dans certains cas pendant seulement 5 minutes. Voir mémoire du lieutenant-colonel J. S. Kiswaa, marine kényane, adressé au commandant de la marine kényane, n° KN/56/Ops/Trg (juillet 2015), annexe A, *Extraits des carnets de bord des navires de patrouille de la marine kényane dans les limites de la frontière commune* (juin 2015). CMK, vol. II, annexe 44.

⁹⁰ *Communication* du Lt. Col. J. S. Kiswaa, marine kényane, adressé au commandant de la marine kényane, n° KN/56/Ops/Trg (juillet 2015), annexe C, *Interception de navires marchands par des navires de la marine kényane alors qu'ils patrouillaient dans la frontière commune FM 1990-2014* (23 juillet 2015). CMK, vol. II, annexe 44.

⁹¹ *Ibid.* En tout état de cause, l'exactitude des données sous-jacentes est compromise par le fait que les coordonnées fournies par le Kenya placeraient les quatre interceptions navales présumées comme des interceptions terrestres.

sécurité de l'Union africaine a étendu la zone d'opérations de l'AMISOM en Somalie à quatre secteurs. Ces secteurs incluent le secteur «Zone maritime : Sud», qui s'étend jusqu'à une ligne d'équidistance à la fois à l'intérieur et au-delà de la mer territoriale, comme le montre la figure R2.1 (p. 20).

2.61. Le 22 février 2012, le Conseil de sécurité des Nations Unies a adopté la résolution 2036 se félicitant de «la volonté du gouvernement du Kenya d'inclure des forces kényanes à l'AMISOM». Il a autorisé l'AMISOM à «établir une présence dans les quatre secteurs énoncés dans le Concept stratégique de l'AMISOM du 5 janvier» et à «prendre toutes les mesures nécessaires dans ces secteurs», tout en agissant «dans le plein respect de la souveraineté [et de l']«intégrité territoriale» de la Somalie⁹². Ainsi, à partir de 2012, le Kenya a été autorisé à patrouiller l'espace maritime somalien dans le cadre d'une mission multinationale de maintien de la paix approuvée par l'ONU et fondée sur le plein respect de la souveraineté de la Somalie sur son espace maritime. Même avant 2012, il semble que le Kenya a eu des activités dans l'espace maritime somalien dans le cadre du mandat de maintien de la paix de l'AMISOM, et non dans le cadre de l'exercice présumé d'une quelconque autorité souveraine par le Kenya⁹³.

⁹² Nations Unies, Conseil de sécurité, *résolution 2036 (2012)*, doc. S/RES/2036 (22 février 2012), p. 3, par. 1. RS, vol. II, annexe 20.

⁹³ Tel que le Kenya l'a souligné :

«Depuis janvier 2007, le Kenya joue un rôle clé dans la mission de l'Union africaine en Somalie («AMISOM»). Sa participation à l'AMISOM comprend un volet maritime, et la marine kényane encoure des dépenses importantes en rapport avec ses patrouilles dans les zones maritimes somaliennes et kényanes au nord et au sud du parallèle.» CMK, par. 96.

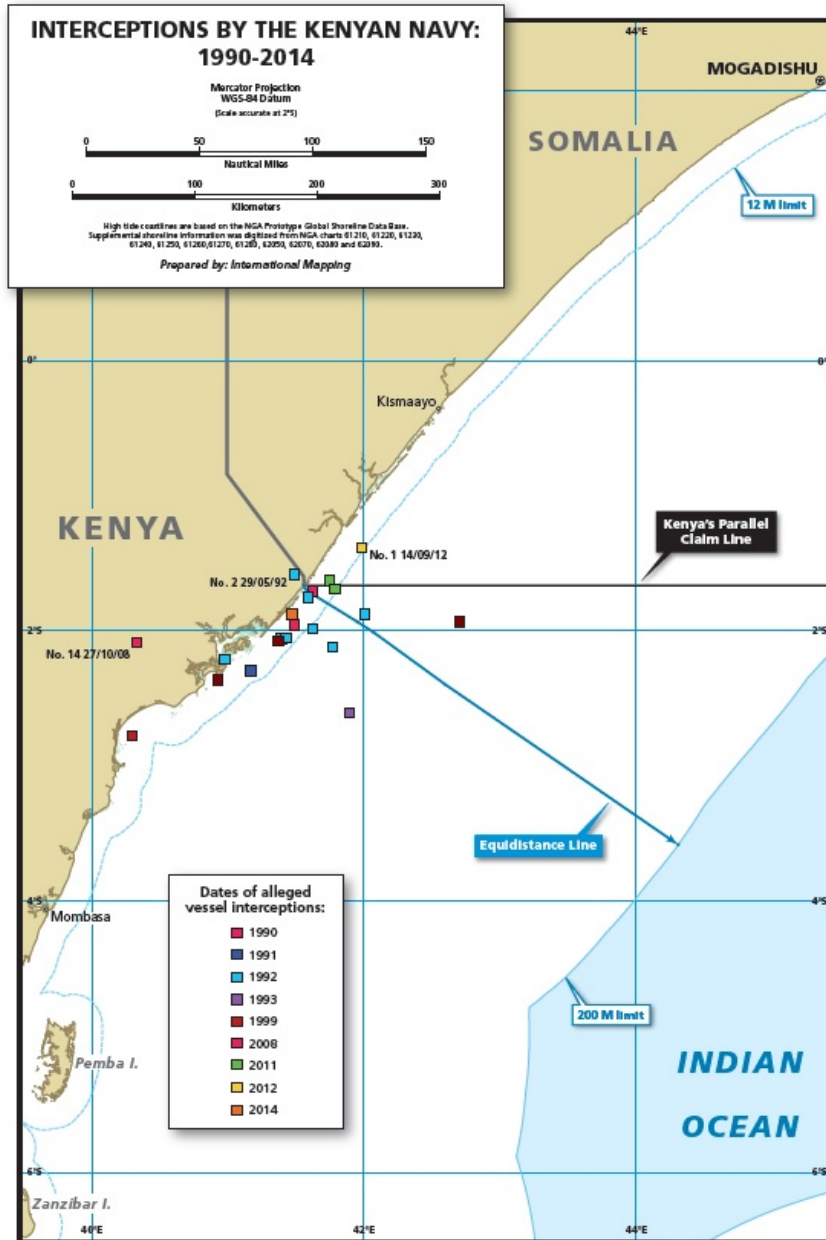


Figure R2.2

Figure R2.2 : Interceptions par la marine kényane : 1990-2014

37

2.62. Par conséquent, loin d'appuyer la revendication du Kenya, les patrouilles navales confirment en réalité que la Somalie a droit à une frontière maritime équidistante.

2.63. La faiblesse fondamentale de l'argumentation du Kenya est également illustrée par le fait que son argumentation est fondée sur la lettre d'un officier de la marine du Kenya datée du 5 octobre 2017, juste à temps pour le contre-mémoire du Kenya. Cette lettre, qui ne contient que des assertions non corroborées, est la seule preuve que le Kenya présente pour soutenir son argument selon lequel sa marine «est guidée par» les proclamations de 1979 et de 2005⁹⁴. Une affirmation intéressée, non étayée et formulée aux fins du litige en 2017 à propos de la pratique historique alléguée concernant l'emplacement d'une frontière en litige n'a aucune valeur probante dans une affaire engagée en 2014, tel que cela a été clairement établi par le TIDM dans l'affaire *Bangladesh/Myanmar*⁹⁵.

B. Effectivités alléguées : zones de pêche et recherche scientifique marine

2.64. Les prétendues preuves présentées par le Kenya concernant les activités de recherche scientifique marine et les activités de pêche dans la zone maritime en litige sont également dénuées de la moindre valeur probante.

38

2.65. *Premièrement*, il convient de noter que *a)* la plupart des activités scientifiques marines sur lesquelles le Kenya s'appuie étaient en réalité des activités menées par des organisations internationales et non par le Kenya, et *b)* à une exception près, le Kenya ne prétend pas que l'une quelconque de ces activités d'organisations internationales ait réellement eu lieu dans la zone maritime en litige. Au contraire, le Kenya, lorsqu'il s'appuie sur ces activités scientifiques marines, se limite à mentionner une poignée de cartes produites par ces organisations en lien avec leurs recherches. Aucune d'elles ne vise à montrer la frontière maritime entre les Parties.

2.66. En tout état de cause, même si certaines de ces activités de recherche scientifique marine avaient été entreprises dans la zone en litige, le Kenya ne prétend pas les avoir autorisées, ce qui serait nécessaire pour que de telles activités constituent une preuve potentielle d'un quelconque exercice d'autorité sur la zone en litige de la part du Kenya⁹⁶. En tant que telles, ces activités ne sont en aucun cas en mesure d'étayer l'affirmation selon laquelle le Kenya s'est engagé dans des effectivités dans la zone maritime en litige.

⁹⁴ CMK, par. 127 (citant la lettre du Lt. Col. M. R. Atodonyang, marine kényane, adressée à Mme Juster Nkoroï, directrice du bureau des frontières internationales du Kenya (5 oct. 2017). CMK, vol. II, annexe 48.)

⁹⁵ *Bangladesh/Myanmar*, par. 114-115.

⁹⁶ L'article 246 1) de la convention prévoit que «Les Etats côtiers, dans l'exercice de leur juridiction, ont le droit de réglementer, d'autoriser et de mener des recherches scientifiques marines dans leur zone économique exclusive et sur leur plateau continental conformément aux dispositions pertinentes de la présente Convention.» Pareillement, l'article 245 de la convention stipule que

«Les Etats côtiers, dans l'exercice de leur souveraineté, ont le droit exclusif de réglementer, d'autoriser et de mener des recherches scientifiques marines dans leur mer territoriale. Toute recherche scientifique marine dans la mer territoriale ne peut être menée qu'avec le consentement exprès de l'État côtier et selon les conditions fixées par lui.»

Le Kenya ne prétend pas avoir autorisé des activités de recherche scientifique marine menées dans les zones en litige dans la mer territoriale, dans la ZEE ou sur le plateau continental.

2.67. *Deuxièmement*, même si le Kenya (*quod non*) avait entrepris des activités de recherche scientifique marine dans la zone maritime en litige, celles-ci ne seraient, juridiquement parlant, en aucun cas en mesure d'appuyer une quelconque revendication d'une frontière maritime donnée. L'article 241 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer l'affirme clairement : «Des activités de recherche scientifique marine ne constituent aucunement une base juridique permettant de revendiquer une quelconque partie d'un milieu marin ou ses ressources.»

2.68. *Troisièmement*, nonobstant leur manque de pertinence juridique, une analyse des preuves montre que les activités de recherche scientifique marine mentionnées par le Kenya ne constituent en rien un appui factuel plaidant en faveur de l'existence d'une frontière maritime parallèle :

- 39 a) Le Kenya s'appuie sur un diagramme du Programme du professeur Fridtjof Nansen réalisé dans le cadre de son étude sur les routes et les stations de pêche, en septembre 1982⁹⁷. Cependant, i) cette étude ne prétendait pas noter l'emplacement des frontières maritimes du Kenya, ii) des lignes horizontales et verticales ont été utilisées dans l'ensemble du diagramme pour faciliter la représentation visuelle des différentes zones étudiées, et iii) la ligne horizontale particulière sur laquelle le Kenya s'appuie correspond à un emplacement situé à plusieurs milles au sud de la frontière maritime parallèle revendiquée, comme le reconnaît le Kenya⁹⁸.
- b) Le Kenya mentionne également le fait qu'une étude sur les pêcheries réalisée par la Commission océanographique intergouvernementale de l'UNESCO (la «COI de l'UNESCO») en 1987-1988 faisait référence à sept points situés dans la ZEE de la Somalie, dont l'un était à peu près parallèle au terminus de la frontière terrestre⁹⁹. Cependant, cette étude ne prétend pas enregistrer ni refléter l'emplacement de la frontière maritime entre les Parties. Elle ne fournit pas non plus d'informations quant à savoir comment ou pourquoi les sept points à examiner, dont six sont situés très au nord de la frontière parallèle maintenant revendiquée par le Kenya, ont été sélectionnés.
- c) En outre, le Kenya s'appuie sur un diagramme figurant dans un rapport publié en 1998 par la COI de l'UNESCO¹⁰⁰. La base sur laquelle ce diagramme a été établi n'est pas claire (une ambiguïté qui est renforcée par la référence, dans la légende de la carte, à une «LIGNE MÉDIANE»). Les cartes ultérieures produites par la COI de l'UNESCO montrent une ligne frontalière équidistante plutôt que parallèle. Par exemple, en 2006, la COI de l'UNESCO a produit un rapport suite à un atelier consacré à la mobilisation de données sur la biodiversité marine, lequel rapport contient un diagramme où l'on peut noter les niveaux de concentration des différentes espèces de porifères dans les ZEE des Etats côtiers en Afrique. La carte,
- 40

⁹⁷ CMK, par. 134-135, et fig. 1-17.

⁹⁸ Le Kenya reconnaît que la limite nord de la «zone étudiée» est située «à 3,5 milles au sud de la ligne du parallèle de latitude revendiquée dans sa proclamation de 1979 dans la ZEE». CMK, par. 134.

⁹⁹ CMK, par. 132, et fig. 1-16.

¹⁰⁰ Voir CMK, par. 136, et fig. 1-18.

reproduite à la figure R2.3 (uniquement dans le volume II), représente la frontière entre la ZEE du Kenya et la ZEE de la Somalie sous forme d'une ligne d'équidistance¹⁰¹.

2.69. En ce qui concerne ses effectivités alléguées relatives à l'exercice de la juridiction de pêche, le Kenya ne peut pas produire une carte plus convaincante que la figure 1-14. Cette carte — publiée par le ministère somalien de la pêche et des ressources marines à une date inconnue avant 1987 — indique sept régions de développement de la pêche¹⁰². Elle n'indique aucune frontière maritime avec le Kenya (ni ne prétend l'indiquer), et ne constitue pas une preuve de quelconques activités de la part du Kenya¹⁰³.

41

2.70. Le Kenya affirme également avoir «délivré des permis de pêche à des navires étrangers, indiquant le parallèle de latitude comme frontière maritime avec la Somalie»¹⁰⁴. Ces permis ont cependant été délivrés en 2011-2012,¹⁰⁵ soit bien après que le Kenya ait reconnu l'existence d'un différend avec la Somalie relatif à leur frontière maritime. En tout état de cause, rien n'indique que la Somalie ait jamais eu connaissance du fait que le Kenya a délivré des permis de pêche empiétant sur l'espace maritime de la Somalie.

2.71. A cet égard, il est largement admis qu'en raison du manque de moyens dont la police maritime somalienne dispose pour effectuer des contrôles en mer, des navires de nombreux Etats pêchent illégalement dans les eaux territoriales de la Somalie et dans sa zone économique exclusive — des activités que la Somalie n'est pas en mesure d'empêcher. En 2015, le groupe de contrôle pour la Somalie de l'ONU a souligné l'ampleur des activités illégales menées dans l'espace maritime de la Somalie et l'incapacité concrète de ce pays à les empêcher. Il a indiqué que :

«Profitant de la capacité de contrôle maritime limitée du gouvernement fédéral somalien, de nombreux navires étrangers pêchent dans les eaux somaliennes en violation du droit international et du Code de la pêche du gouvernement fédéral somalien, sans permis ou avec de faux documents, et sans communiquer de données à une quelconque autorité somalienne... La pêche illégale, non déclarée et non réglementée représente une menace importante pour la paix et la sécurité en Somalie.»¹⁰⁶

2.72. Cette prétendue activité ne peut donc pas appuyer la revendication du Kenya.

¹⁰¹ Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, Commission océanographique intergouvernementale, *Rapport sur les cours de formation n° 89 : ODINAFRICA : Atelier de mobilisation des données sur la diversité biologique marine consacré aux anémones de mer*, doc. COI/2006/TCR/89 (4-18 nov. 2006). RS, vol. II, annexe 17. En 2007, la COI de l'UNESCO a produit une carte essentiellement identique montrant que la frontière entre la ZEE du Kenya et la ZEE de la Somalie suit une ligne d'équidistance. Voir Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, Commission océanographique intergouvernementale, *Dix-neuvième session du Comité de la COI sur l'échange international de données et d'informations océanographiques (IODE-XIX) : Réseau de données et d'information océanographiques pour l'Afrique (ODINAFRICA)*, Nations Unies, doc. IOC/IODE-XIX/35 (22 fév. 2007). RS, vol. II, annexe 18.

¹⁰² CMK, par. 129, fig. 1-14.

¹⁰³ Loin de soutenir l'existence d'une ligne frontalière parallèle, les lignes indiquées plus haut sur la côte est de la Somalie sont orientées sud-est, ce qui indique que, si la carte avait inclus une ligne marquant le bord de la zone de pêche la plus méridionale (ce qui n'est pas le cas), cette ligne aurait également été orientée sud-est.

¹⁰⁴ CMK, par. 137.

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Erythrée de l'ONU, *Rapport du Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Erythrée conformément à la Résolution 2182 (2014) du Conseil de sécurité : Somalie*, Nations Unies, doc. S/2015/801 (19 oct. 2015), par. 34-35. RS, vol. II, annexe 23.

C. Effectivités alléguées : pratique en matière de concessions pétrolières

2.73. Le Kenya tente également de fonder son argument à propos d'effectivités sur sa pratique en matière de concessions pétrolières dans la zone en litige. L'analyse des éléments de preuve montre qu'en réalité, le comportement historique du Kenya sape plus qu'il n'appuie son affirmation selon laquelle il a exercé son autorité de manière systématique jusqu'à une frontière maritime parallèle.

42

2.74. Comme la Somalie l'a expliqué dans son mémoire¹⁰⁷, la carte des concessions pétrolières du Kenya produite par Petroconsultants S.A. en 1978 montre la limite nord du bloc de concessions situé au nord du Kenya, le long d'une ligne qui ressemble beaucoup à une ligne d'équidistance. Des cartes similaires produites par diverses sociétés de services pétroliers pour les années 1979, 1982, 1984, 1985, 1994, 1995 et 1996 montrent tous que les blocs de concessions les plus septentrionaux du Kenya ont continué à respecter la ligne d'équidistance jusqu'à la fin des années 1990¹⁰⁸.

2.75. Le Kenya conteste la pertinence de ces cartes dans son contre-mémoire, en partie sur la base (révélatrice) du fait que, «pendant cette période, le Kenya n'a pas attribué de blocs dans cette zone maritime»¹⁰⁹. Le Kenya admet ainsi avoir des non-effectivités dans la zone en litige. Le Kenya reconnaît pourtant que plusieurs des cartes «semblent effectivement montrer que le bloc L-5 a été tracé au niveau de la ligne d'équidistance dans la mer territoriale» pendant plusieurs années dans les années 1990¹¹⁰.

43

2.76. En effet, l'une des cartes citées par le Kenya à l'appui de sa revendication d'une frontière maritime parallèle — une carte produite par la *National Oil Corporation of Kenya* en 1995 — montre clairement que le périmètre du bloc de concession le plus au nord (L-5) a été tracé précisément pour qu'il suive une ligne d'équidistance.¹¹¹ A propos de ce bloc, le Kenya explique dans son contre-mémoire : «Dans la zone économique exclusive, le bloc a été prolongé *vers le sud*, s'éloignant de la frontière maritime somalienne, (plutôt que vers l'est le long du parallèle)»¹¹², ce qui ne fait que souligner que «l'activité offshore [était] concentrée dans la partie *sud* du bassin de Lamu»¹¹³ — c'est-à-dire loin de la zone en litige.

2.77. Ainsi, pendant deux décennies après la proclamation présidentielle de 1979, la pratique du Kenya en matière d'octroi de concessions pétrolières en mer s'est limitée à des concessions qui allaient parfois jusqu'à l'équidistance (mais jamais au-delà). Et en effet, dans son contre-mémoire,

¹⁰⁷ MS, par. 3.21, et fig. 3.5A.

¹⁰⁸ Voir MS, vol. II, annexes M2-M7 : Petroconsultants S.A., *Kenya (Zone côtière) : Tableau synoptique 1979* (février 1980). MS, vol. II, annexe M2 ; Petroconsultants S.A., *Kenya (Zone côtière) : Tableau synoptique de 1982* (janvier 1983). MS, vol. II, annexe M3 ; Petroconsultants S.A., *Kenya : Tableau synoptique de 1984* (janvier 1985). MS, vol. II, annexe M4 ; Petroconsultants S.A., *Kenya : Tableau synoptique de 1985 (y compris activité actuelle)* (avril 1986). MS, vol. II, annexe M5 ; Petroconsultants S.A., *Kenya : Tableau synoptique de 1994* (janvier 1995). MS, vol. II, annexe M6 ; Petroconsultants S.A., *Kenya : Tableau synoptique de 1995* (juillet 1996). MS, vol. II, annexe M7 ; Petroconsultants S.A., *Kenya : Situation présente et Tableau synoptique de 1996* (juin 1997). MS, vol. II, annexe M8.

¹⁰⁹ CMK, par. 143.

¹¹⁰ *Ibid.*, par. 144.

¹¹¹ Voir *ibid.* ; National Oil Corporation of Kenya, *Hydrocarbon Potential of the Coastal Onshore and Offshore Lamu Basin of South-East Kenya : Integrated Report* (Potentiel en hydrocarbures dans les territoires côtiers et dans le bassin offshore de Lamu, au sud-est du Kenya : Rapport intégré) (1995). CMK, vol. II, annexe 38.

¹¹² CMK, par. 144 (les italiques sont dans l'original).

¹¹³ *Ibid.* (les italiques sont de nous).

le Kenya ne prétend pas avoir attribué des concessions pétrolières au nord de la ligne d'équidistance à un quelconque moment entre le moment de son indépendance en 1963 et le tournant du siècle près de quatre décennies plus tard.

2.78. Comme la Somalie l'a expliqué dans son mémoire, le Kenya n'a commencé à attribuer des concessions pétrolières dans la zone située au nord de la ligne d'équidistance qu'au milieu de la longue période de guerre civile en Somalie qui a duré deux décennies, à savoir au milieu des années 2000¹¹⁴. Le Kenya reconnaît lui-même que son expansion dans cette région depuis le début du nouveau millénaire est motivée par «un intérêt commercial croissant»¹¹⁵.

44

2.79. Le Kenya est particulièrement vague concernant ces activités. Bien que le bloc L-5 ait été «reconfiguré»¹¹⁶ à une date non précisée au début des années 2000, ce n'est qu'en décembre 2006 que le premier puits d'exploration a été foré dans le bloc agrandi L-5¹¹⁷. Et même à ce moment-là, ce puits se trouvait juste au nord de la ligne d'équidistance, à un point situé à environ 17,5 milles au sud de la ligne frontalière parallèle revendiquée¹¹⁸. Le Kenya déclare également qu'il avait créé un nouveau bloc L-13 «le long du parallèle»¹¹⁹. De nouveau, aucune date n'est fournie par le Kenya ; cependant, il semble que la première concession pour ce bloc n'a pas été attribuée avant 2008¹²⁰.

2.80. Le contre-mémoire du Kenya ne mentionne aucune activité de forage ni aucune attribution de concession pétrolière entre la date de début du forage du puits d'exploration du bloc L-5 situé légèrement au nord de la ligne d'équidistance en décembre 2006 et la date de signature d'un contrat de partage de production portant sur le bloc L-21 le 29 juin 2012¹²¹. A cette date, bien sûr, les deux Parties avaient déjà et depuis longtemps clairement reconnu l'existence d'un différend relatif à leur frontière maritime. En fait, elles ont conclu un mémorandum d'accord à propos de ce différend en 2009. En outre, la prétendue extension de ces blocs jusqu'à une ligne parallèle a suscité de vives protestations officielles de la part du gouvernement somalien¹²².

45

2.81. Par conséquent, on peut constater que la pratique du Kenya en matière de concessions pétrolières ne représente rien de plus que :

- a) plus de deux décennies pendant lesquelles aucune activité n'a été exercée dans la zone située entre la ligne parallèle et la ligne d'équidistance, ce qui est compatible avec l'existence d'une ligne frontalière équidistante ;

¹¹⁴ MS, par. 3.22.

¹¹⁵ CMK, par. 146.

¹¹⁶ *Ibid.*, par. 147.

¹¹⁷ *Ibid.*, par. 151.

¹¹⁸ Voir *ibid.*, par. 151, et fig. 1-25.

¹¹⁹ CMK, par. 147.

¹²⁰ Voir MS, par. 8.20.

¹²¹ Tel que la Somalie l'a fait observer dans son mémoire, il semble que le Kenya ait proposé un nouveau périmètre pour le bloc L-5 en avril 2009 concernant la prospection en surface et le forage. En 2015 (après que la revendication de la Somalie eut été déposée auprès de la Cour), il a été signalé que des forages exploratoires étaient prévus dans ce bloc un peu plus tard en 2015. Voir *ibid.*, par. 8.22.

¹²² Voir *ibid.*, par. 8.27.

- b) une prétendue «extension» de seulement deux blocs de concessions jusqu'à une ligne parallèle, ce à un moment où la Somalie était affligée par une guerre civile de dix ans qui détruisait toutes les capacités effectives de gouvernance et de contrôle de l'Etat dans ce pays ; et
- c) une attribution de concessions pétrolières supplémentaires couvrant la zone en litige réalisée uniquement à divers moments après que les Parties eurent officiellement reconnu l'existence d'un différend relatif à leur frontière maritime.

D. Cartes officielles du Kenya indiquant une frontière maritime équidistante dans la mer territoriale

2.82. La position du Kenya est également contredite par le fait que, depuis 1979, le Kenya a publié diverses cartes indiquant sa frontière maritime avec la Somalie le long d'une ligne équidistante, plutôt que le long d'un parallèle de latitude. Ces cartes constituent une preuve supplémentaire que le Kenya n'a pas toujours revendiqué que son territoire maritime s'étend jusqu'à une ligne parallèle.

2.83. En 1980, le ministère de l'agriculture du Kenya a publié une carte détaillée du Kenya qui indiquait clairement une frontière maritime équidistante dans la mer territoriale. Cette carte est reproduite à la figure R2.4 (uniquement dans le volume II)¹²³.

46

2.84. Quinze ans plus tard, en 1995, la National Oil Corporation du Kenya a publié un rapport sur le potentiel en hydrocarbures du bassin de Lamu. Ce rapport contient une carte qui montre également une frontière maritime équidistante dans la mer territoriale. Il est reproduit à la figure R2.5 (uniquement dans le volume II)¹²⁴.

2.85. De même, en 2003, un relevé complet du Kenya a permis de produire, pour le compte du gouvernement du Kenya, un atlas national contenant plusieurs cartes qui indiquent toutes une frontière sud-est avec la Somalie dans la mer territoriale,¹²⁵ y compris la figure R2.6 (uniquement dans le volume II).

2.86. Conformément aux dispositions de la loi de 1972 sur les eaux territoriales et à celles de la loi de 1989 sur les zones maritimes, le site Internet de l'Institut kényan de recherche sur la marine et la pêche (*Kenyan Marine and Fisheries Research Institute*) affiche encore aujourd'hui des cartes montrant une frontière maritime équidistante dans la mer territoriale. Deux de ces cartes,

¹²³ République du Kenya, ministère de l'agriculture, *Carte exploratoire des sols du Kenya* (1980). RS, vol. II, annexe 6.

¹²⁴ National Oil Corporation du Kenya, *Hydrocarbon Potential of the Coastal Onshore and Offshore Lamu Basin of South-East Kenya : Integrated Report* (Potentiel en hydrocarbures du bassin de Lamu onshore et offshore dans le sud-est du Kenya : Rapport combiné) (1995). CMK, vol. II, annexe 38.

¹²⁵ Voir République du Kenya, *Survey of Kenya* (Relevé du Kenya), ATLAS NATIONAL DU KENYA (5^e éd., 2003), p. 66, 69. RS, vol. II, annexe 7.

l'une montrant les récifs coralliens sur la côte kényane et l'autre montrant des sites de débarquement de pêcheurs, sont reproduites dans le volume II dans les figures R2.7 et R2.8¹²⁶.

SECTION V

LES ACTES DE LA SOMALIE NE CONSTITUENT AUCUNEMENT UN ACQUIESCEMENT À LA REVENDICATION DU KENYA

47 2.87. L'absence de toute constance dans le comportement du Kenya à l'égard de sa frontière maritime est fatale à toute revendication fondée sur un prétendu «acquiescement». Cependant, même si le Kenya avait fait preuve de constance (*quod non*), il n'a présenté aucune preuve plausible démontrant que la Somalie a commis des actes ou des omissions pouvant être qualifiés d'une manière ou d'une autre comme un «acquiescement» concernant le comportement du Kenya. Au contraire (et comme le Kenya le sait très bien), la Somalie a toujours eu une revendication différente fondée sur l'équidistance. La Somalie a toujours mis en avant cette revendication et a toujours agi conformément à celle-ci. En outre, même si l'absence de protestation contre une revendication unilatérale d'un Etat était susceptible d'entraîner une délimitation d'une frontière maritime — ce qui n'est pas le cas — cela n'a aucune pertinence dans le contexte de la présente affaire étant donné que la Somalie a protesté à plusieurs reprises et sans équivoque concernant l'affirmation du Kenya en faveur d'une frontière maritime parallèle.

A. Affirmation erronée du Kenya selon laquelle la Somalie n'a pas protesté avant 2014

2.88. L'affirmation du Kenya selon laquelle la Somalie a attendu 2014 pour protester contre la revendication d'une frontière maritime parallèle de la part du Kenya¹²⁷ contredit ses propres conclusions à un stade antérieur de la procédure. En effet, dans ses exceptions préliminaires, le Kenya a déclaré : «Ce n'est qu'en 2009 que la Somalie a contesté pour la première fois la frontière maritime de la ZEE du Kenya revendiquée en 1979»¹²⁸.

2.89. L'affirmation selon laquelle la Somalie n'aurait formulé aucune objection officielle avant 2014 est manifestement indéfendable compte tenu de la lettre du 19 août 2009 adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies par le premier ministre somalien, dans laquelle ce dernier déclarait que :

48 «La question de la délimitation du plateau continental entre la République de Somalie et la République du Kenya n'a pas encore été réglée. Il semble que le Kenya revendique une zone s'étendant jusqu'à la latitude du point où la frontière atteint la côte. En réalité, conformément au droit international de la mer, une *ligne d'équidistance* constitue normalement le point de départ de la délimitation du plateau continental entre deux États ayant des côtes adjacentes. *La Somalie se base sur ce*

¹²⁶ Kenya Marine and Fisheries Research Institute (Institut de recherche marine et de la pêche du Kenya), Kenya Coastal Development Project (Projet de développement côtier du Kenya), *Integrated Coastal Biodiversity Management System (Système intégré de gestion de la biodiversité côtière) : Récifs coralliens du Kenya* (4 oct. 2017), disponible à <http://icbims.kmfri.co.ke/maps/221/view>. RS, vol. II, annexe 15 ; Kenya Marine and Fisheries Research Institute, Kenya Coastal Development Project (Projet de développement côtier du Kenya), *Integrated Coastal Biodiversity Management System (Système intégré de gestion de la biodiversité côtière) : Fish Landing Sites (Sites de débarquement des pêcheurs)* (4 oct. 2017), disponible à <http://icbims.kmfri.co.ke/maps/231/view>. RS, vol. II, annexe 14.

¹²⁷ Le Kenya répète cette affirmation erronée plusieurs fois dans son contre-mémoire. Voir CMK, par. 10, 27 et 200.

¹²⁸ EPK, par. 18 (les italiques sont de nous).

*dernier point de vue. Cette question de délimitation non résolue doit être considérée comme un «différend maritime»...*¹²⁹

2.90. De nombreuses sources indépendantes confirment que ce que prétend le Kenya, à savoir que la Somalie n'a pas protesté avant 2014 contre l'affirmation du Kenya selon laquelle la frontière maritime est une frontière maritime parallèle, est manifestement erroné. Les éléments de preuve soumis à la Cour montrent que la Somalie a protesté bien avant cette année-là — conformément à la position qu'elle a adoptée il y a longtemps concernant une frontière d'équidistance — c'est-à-dire à partir du moment où elle a été de nouveau dotée d'un gouvernement fonctionnel après une longue période de guerre civile.

2.91. En avril 2012, Reuters a publié un article sur «la querelle entre le Kenya et la Somalie concernant leur frontière maritime». Cet article expliquait que la position de la Somalie était que la frontière maritime «continuait dans l'océan en diagonale orientée sud-est, et qu'une frontière horizontale serait injuste»¹³⁰.

2.92. Trois mois plus tard, Reuters a publié un autre article, indiquant que la Somalie avait protesté contre la décision du Kenya d'attribuer des concessions pétrolières et gazières en mer pour des zones maritimes situées au nord de la ligne d'équidistance. Cet article mentionnait que le Gouvernement somalien avait «accusé le Kenya ... d'avoir attribué illégalement des blocs de prospection pétrolière et gazière en mer aux multinationales Total et Eni parce que ces concessions se situaient dans les eaux revendiquées par la Somalie», ajoutant que «La Somalie affirme que la frontière devrait s'étendre perpendiculairement à la côte.»¹³¹

49

2.93. En juillet 2012, Stimson, un centre de recherche en politique indépendant situé aux États-Unis, a publié un rapport intitulé *Indian Ocean Rising : Maritime Security and Policy Challenges* (Hausse du niveau de la mer dans l'océan Indien : sécurité maritime et défis politiques). Ce rapport contient une carte des «revendications territoriales dans la région de l'océan Indien» qui montre une frontière équidistante entre les ZEE du Kenya et de la Somalie¹³². Le rapport Stimson mentionne également que, pour la Somalie, la question de sa «frontière maritime avec le Kenya n'est pas résolue», alors que, pour le Kenya, il y a une «question frontalière non résolue avec la Somalie»¹³³.

2.94. L'opposition de la Somalie à une frontière maritime parallèle est également mentionnée par le groupe de contrôle pour la Somalie des Nations Unies dans son rapport de juillet 2013, à la section intitulée «Conflit entre la Somalie et le Kenya à propos de leur frontière maritime» :

¹²⁹ Lettre de S. Exc. M. Omar Abdirashid Ali Sharmarke, premier ministre du Gouvernement fédéral de transition de la République de Somalie, adressée à S. Exc. M. Ban Ki-moon, Secrétaire général des Nations Unies, doc. XRW/00506/08/09 (19 août 2009) (les italiques sont de nous). MS, vol. III, annexe 37.

¹³⁰ Kelly Gilblom, «Kenya, Somalia border row threatens oil exploration» (Une querelle frontalière entre le Kenya et la Somalie menace la prospection pétrolière), *Reuters* (20 avril 2012). MS, vol. IV, annexe 104.

¹³¹ Kelly Gilblom, «Somalia challenges Kenya over oil blocks» (La Somalie défie le Kenya concernant ses blocs pétroliers), *Reuters* (6 juillet 2012). MS, vol. IV, annexe 107.

¹³² Caitlyn Antrim, «International Law and Order : The Indian Ocean and South China Sea» (Ordre international : océan Indien et mer de Chine méridionale), dans *Indian Ocean Rising : Maritime Security and Policy Challenges* (Hausse du niveau de la mer dans l'océan Indien : sécurité maritime et défis politiques) (D. Michel et R. Sticklor éd., 2012), p. 68. RS, vol. II, annexe 34.

¹³³ *Ibid.*, p. 83.

«Le gouvernement fédéral somalien (GFS) a donc refusé de reconnaître les licences pétrolières octroyées à des sociétés multinationales par le Kenya et qui s'étendent dans les eaux définies comme étant somaliennes selon cette ligne de démarcation perpendiculaire. Parmi les multinationales du secteur pétrolier affectées par l'opposition du GFS figurent la société pétrolière française Total (permis kényan L22), l'importante société italienne ENI (permis kényans L21, L23 et L24), la société pétrolière américaine Anadarko (permis kényan L5) et Statoil, une société norvégienne majoritairement détenue par l'État norvégien (permis kényan L26)...

50

Le GFS a persuadé Statoil, Anadarko et Total de retirer leurs revendications enfreignant partiellement la ligne de démarcation somalienne. Toutefois, ENI, à qui trois permis correspondant à la définition des eaux somaliennes par la Somalie, n'avait pas encore, à la date de soumission du présent rapport, retiré ses revendications¹³⁴. Le différend qui subsiste entre ENI et le GFS, ainsi que la persistance d'une ligne de démarcation perpendiculaire contestée, pourraient contribuer à créer une nouvelle animosité entre les gouvernements de Somalie et du Kenya à un moment où les deux pays sont à couteaux tirés concernant la création d'une administration politique au Jubaland.

Ce différend territorial pourrait exacerber les tensions entre la Somalie et le Kenya, qui se sont aggravées en raison de leurs désaccords politiques concernant le contrôle de Kismayo et du territoire de Jubaland...»¹³⁵

2.95. Les protestations de la Somalie contre la revendication d'une frontière maritime parallèle ont abouti à la suspension d'un opérateur pétrolier par le Kenya en 2012 :

«Le Kenya a suspendu la compagnie pétrolière norvégienne Statoil concernant le bloc L26 fin 2012, étant donné que cette société refusait de s'acquitter de ses obligations financières liées au développement d'activités de prospection dans ce bloc, ce à un moment où des incertitudes juridiques prévalaient concernant la frontière maritime entre le Kenya et la Somalie».¹³⁶

51

B. La position de longue date de la Somalie selon laquelle la frontière maritime des Parties devrait suivre une ligne équidistante

2.96. Comme l'explique le [mémoire], la Somalie a longtemps prétendu que l'affaire la frontière maritime devrait suivre une ligne équidistance¹³⁷.

¹³⁴ La note de bas de page 27 de l'original indique :

«En novembre 2012, un responsable pétrolier du GFS a informé ENI par écrit que les trois autres grandes compagnies pétrolières avaient retiré leurs revendications concernant les eaux du Kenya. En février 2013, le GFS était toujours en négociations avec ENI concernant le retrait de leur revendication, mais la correspondance par courrier électronique laissait également ouverte la possibilité de négocier un permis antérieur concernant une zone située au Puntland.» Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée des Nations Unies, *Rapport du Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée des Nations Unies en application de la Résolution 2060 (2012) du Conseil de sécurité : Somalie*, Nations Unies, doc. S/2013/413 (12 juillet 2013), p. 249, note de bas de page 27. MS, vol. III, annexe 64.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 248-249, par. 28-30 (notes de bas de page omises).

¹³⁶ *Ibid.*, p. 249, par. 33 (notes de bas de page omises).

¹³⁷ Voir, par exemple, MS, par. 3.6, 3.21 n. 95.

2.97. En 1974 déjà, la Somalie avait revendiqué une telle ligne d'équidistance lors des négociations relatives à la convention, et le Kenya était donc au courant de sa position. Comme l'a noté le représentant du Kenya lors de la troisième session de la Conférence :

«Nous devons rester très vigilants à cet égard étant donné que nos voisins — la Tanzanie et la Somalie — semblent avoir la mauvaise intention de déformer les frontières maritimes lorsqu'ils ont étendu leur mer territoriale, spécifiant que la ligne médiane est la ligne de démarcation»¹³⁸.

2.98. Conformément à cette position, et tel que le Kenya le fait observer dans son contre-mémoire, en 1978, le Gouvernement somalien a proposé un bloc de concessions pétrolières et gazières qui suivait une ligne orientée sud-est qui suivait de près une ligne d'équidistance sur environ 100 milles marins¹³⁹.

2.99. La revendication d'une frontière maritime équidistante a été formellement consacrée à l'article 4, paragraphe 6, de la loi somalienne de 1988 sur la navigation maritime, qui prévoit que la frontière maritime avec le Kenya «est une ligne droite allant vers la mer»¹⁴⁰. Comme l'a expliqué la Somalie, qui est quelque chose que le Kenya néglige remarquablement dans son contre-mémoire, bien que la langue somali ne contienne aucun mot correspondant précisément au mot anglais «équidistance», il est clair que le texte de la loi de 1988 parle d'une ligne d'équidistance¹⁴¹. A aucun moment après la promulgation de la loi de 1988 le Kenya n'a formulé des objections concernant l'existence d'une telle ligne frontalière. Au contraire, le Kenya a explicitement approuvé le principe d'une frontière maritime équidistante l'année suivante (du moins dans la mer territoriale) lorsqu'il a promulgué sa loi de 1989 sur les zones maritimes - une approbation législative qui reste en vigueur aujourd'hui¹⁴².

2.100. La position reflétée dans la loi de 1988 de la Somalie va dans le sens de ses objections répétées à la revendication, par le Kenya, d'une frontière parallèle. Contrairement au cas du Kenya, il n'y a pas de contradiction entre la position avancée par la Somalie devant la Cour et le contenu de sa propre législation maritime au cours des trente dernières années.

2.101. A cet égard, diverses cartes produites par des tiers indépendants pendant la période du prétendu acquiescement de la Somalie indiquent une frontière maritime le long d'une ligne d'équidistance, et non d'un parallèle de latitude. Ces cartes reflètent et appuient la revendication de longue date de la Somalie en faveur d'une frontière avec le Kenya fondée sur l'équidistance, et

¹³⁸ Mission permanente de la République du Kenya auprès des Nations Unies, *Rapport sur les travaux de la deuxième session de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, tenue à Caracas (Venezuela) (20 juin-29 août 1974)*, document n° 273/430/001A/15 (28 oct. 1974), par. 80 (les italiques sont de nous). CMK, vol. II, annexe 11.

¹³⁹ CMK, par. 141.

¹⁴⁰ République démocratique somalienne, ministère de la pêche et des transports maritimes, *Loi maritime somalienne* (1988), art. 4 6). MS, vol. III, annexe 10.

¹⁴¹ MS, par. 3.6, note de bas de page 62. En langue somali, il n'existe aucun mot ayant exactement le sens du mot «équidistance». La loi maritime de 1988 de la Somalie utilise l'expression «ligne droite vers la mer». Le Gouvernement somalien estime que cette expression vise clairement à décrire une ligne d'équidistance plutôt (comme le suggère le Kenya) qu'une ligne parallèle.

¹⁴² La loi de 1989 sur les zones maritimes, section 3 4), prévoit que : «Sur les côtes adjacentes aux États voisins, la largeur des eaux territoriales s'étend à tout point qui est à égale distance des points les plus proches des lignes de base à partir desquelles la largeur des eaux territoriales de chacun de ces États est mesurée.» République du Kenya, chap. 371, *Loi sur les zones maritimes* (25 août 1989). MS, vol. III, annexe 20.

affaiblissent de nouveau l'affirmation du Kenya selon laquelle la Somalie a acquiescé, avec effet contraignant, à un tel parallèle.

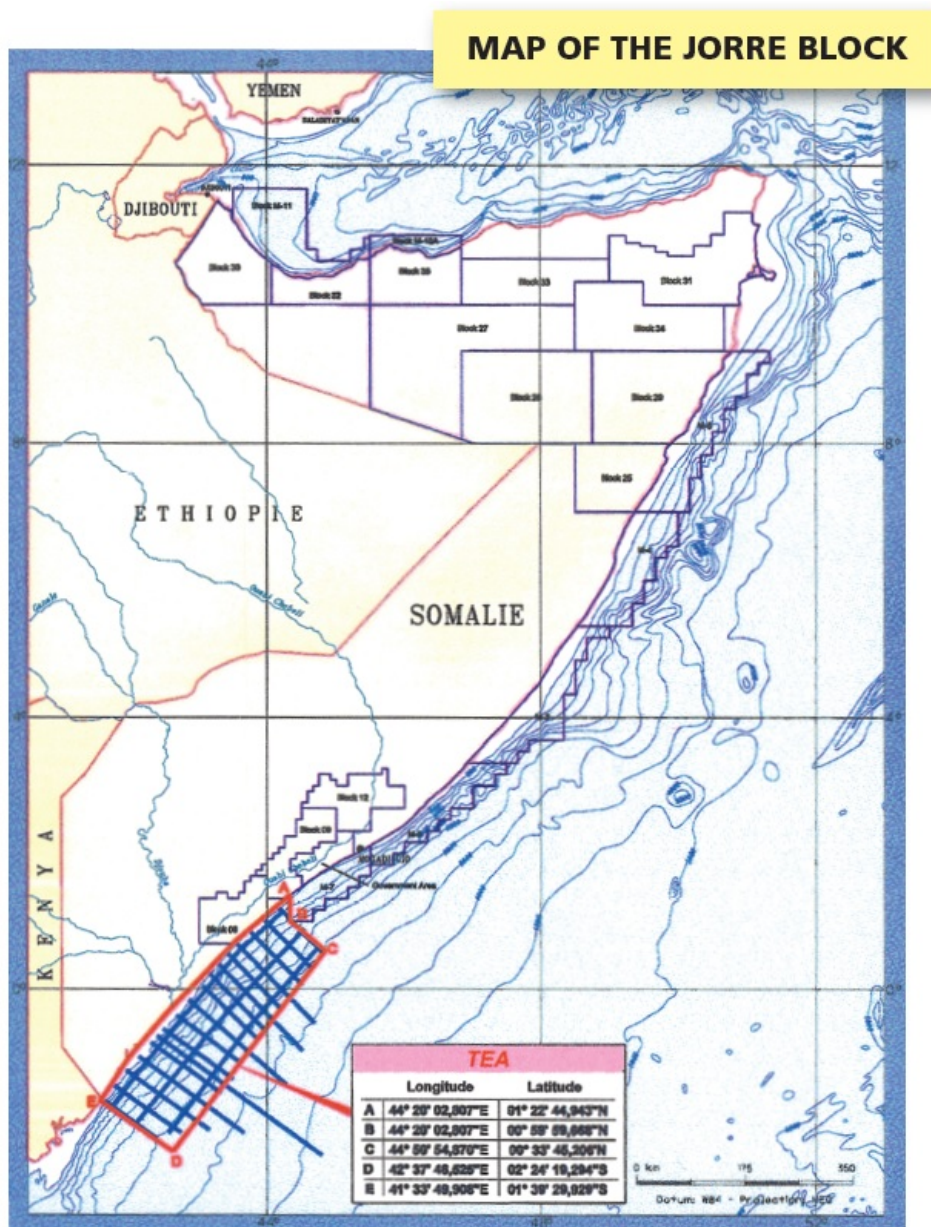
53

2.102. Par exemple, une étude de 1992 sur les limites maritimes dans la région de l'océan Indien¹⁴³ montre que la frontière entre la Somalie et le Kenya suit une ligne d'équidistance, et non le parallèle de latitude (illustration reproduite dans le volume II en tant que figure R2.9).

2.103. En 2001, la multinationale pétrolière TotalFinaElf a soumis un exposé au Gouvernement somalien contenant plusieurs cartes, qui montraient toutes que le bloc de concession de Jorre s'étendait jusqu'à la ligne d'équidistance¹⁴⁴. Un exemple est reproduit en figure R2.10 (voir ci-après, p. 37).

¹⁴³ Vivian Louis Forbes, *The Maritime Boundaries of the Indian Ocean Region (Frontières maritimes dans la région de l'océan Indien)* (1995), p. 159. RS, vol. II, annexe 32.

¹⁴⁴ Total Fina Elf, *Réunion avec les autorités somaliennes* (3 février 2001), diapositives 2, 32, 34, 35 et 38. RS, vol. II, annexe 25.



Source: Map from presentation delivered by TotalFinaElf to the Government of Somalia (2001).

Figure R2.10 : Carte du bloc de Jorre

2.104. Comme indiqué ci-dessus, le groupe de contrôle pour la Somalie des Nations Unies a publié en 2012 une carte illustrant les secteurs de contrôle de l'AMISOM¹⁴⁵. Cette carte (figure R2.1, p. 20) montre clairement que le secteur sud s'étendant jusqu'à une ligne d'équidistance située entre les zones maritimes de la Somalie et du Kenya.

54

2.105. Dans son contre-mémoire, le Kenya parle abondamment d'une poignée de graphiques produits par Soma Oil, une société privée constituée au Royaume-Uni, qui indiquent une ligne parallèle¹⁴⁶. Cependant, ces graphiques ont été présentés lors d'une conférence au Kenya en 2014 (à savoir bien après que le présent différend ait surgi entre les Parties). Les cartes reflètent simplement que, compte tenu du différend concernant la frontière maritime, la Somalie s'est conformée aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 83, paragraphe 3, de la convention en s'abstenant de prendre, dans la zone en litige, toute mesure susceptible de compromettre ou d'empêcher la conclusion d'un accord final sur la frontière maritime entre les Parties. Le fait que la Somalie se soit conformée à ses obligations en vertu de la convention, alors que le Kenya ne l'a pas fait, contredit la revendication du Kenya. En effet, comme le stipule expressément l'article 83 3), le respect par la Somalie de ses obligations en vertu de cet article «ne porte pas atteinte à la délimitation finale».

2.106. En conséquence, l'affirmation du Kenya selon laquelle «la Somalie n'a ni protesté contre cette ligne [la ligne parallèle revendiquée par le Kenya] ni revendiqué une frontière maritime basée sur une ligne d'équidistance contraire avant 2014»¹⁴⁷ n'est pas étayée par les preuves présentées à la Cour et est erronée. En fait, la Somalie a toujours affirmé que la frontière maritime devait suivre une ligne d'équidistance et s'est opposée à plusieurs reprises et avec insistance à la revendication du Kenya concernant une frontière maritime parallèle. Outre les nombreuses contradictions dans le comportement et la législation du Kenya, son affirmation selon laquelle la Somalie a reconnu l'existence d'une frontière maritime parallèle est manifestement insoutenable au regard des éléments de preuve.

C. Incapacité de la Somalie, pour des raisons pratiques, à réguler son espace maritime pendant sa longue guerre civile

2.107. Enfin, l'évaluation des actions et inactions de la Somalie en ce qui concerne les revendications et activités unilatérales du Kenya ne peuvent en aucun cas être dissociées de la situation qui prévalait en Somalie durant cette période, en particulier une guerre civile dévastatrice et durable, et notamment de l'absence de gouvernement central pendant environ deux décennies.

55

2.108. Le Kenya est particulièrement dédaigneux vis-à-vis de cet état de fait, et nie que toute conséquence juridique puisse en découler en ce qui concerne un prétendu devoir de protestation.¹⁴⁸ Pourtant, quand «une absence de protestation semble normalement indiquer un degré d'acquiescement, [plusieurs] éléments doivent être pesés par le tribunal au moment d'examiner les preuves ... [y compris] le fait que des hostilités civiles étaient en cours»¹⁴⁹. Dans le même esprit, le tribunal dans l'affaire *Erythrée/Yémen* a jugé déraisonnable de reprocher à l'Erythrée son absence

¹⁴⁵ Voir ci-dessus par. 2.48.

¹⁴⁶ Voir CMK, par. 160-162.

¹⁴⁷ *Ibid.*, par. 200.

¹⁴⁸ *Ibid.*, par. 228-229.

¹⁴⁹ *Erythrée/Yémen*, par. 306.

de protestation compte tenu des circonstances dans lesquelles l'accord de partage de 1990 entre le Yémen et British Petroleum a été conclu :

«L'Éthiopie était alors engagée dans sa lutte finale contre le mouvement de libération de l'Érythrée et le régime de Mengistu était sur le point de s'effondrer. Suggérer que l'Érythrée devrait aujourd'hui être pénalisée en raison du fait que l'Éthiopie, au cours de cette période, a échoué à trouver les termes d'un accord et à protester contre les termes de l'accord pourrait être déraisonnable.»¹⁵⁰

2.109. Le Kenya a reconnu l'incapacité pratique de la Somalie à accepter toute frontière maritime pendant la guerre civile qui a dévasté ce pays. Le procureur général du Kenya a lui-même mentionné ces circonstances dans sa soumission finale devant la Cour lors de l'audience sur les exceptions préliminaires du Kenya : «La Somalie n'a commencé que récemment à sortir d'une longue période d'instabilité causée par la guerre civile, une catastrophe humanitaire et un terrorisme généralisé. En particulier, la Somalie ne dispose d'aucunes capacités de contrôle maritime.»¹⁵¹ L'avocat du Kenya a d'ailleurs indiqué que, même aujourd'hui, «la Somalie demeure dans une situation fragile de transition post-conflit»¹⁵².

2.110. Plus de dix ans auparavant, en 2005, le Gouvernement fédéral de transition de Somalie et le Gouvernement kényan avaient signé un accord de coopération technique et économique qui reconnaissait expressément «que les conflits qui ravagent la Somalie depuis une décennie et demie» n'ont épargné que très peu des ressources naturelles et artificielles du pays» et que «la destruction des infrastructures de la Somalie ... est écrasante»¹⁵³.

2.111. L'effondrement de l'infrastructure de l'Etat a empêché la Somalie de gouverner et de protéger ses actifs naturels. Comme l'expliquait le Secrétaire général des Nations Unies en 2011 : «Depuis le renversement du régime de Siad Barre en 1991, le cadre national pour la gouvernance de l'environnement et des ressources naturelles en Somalie était quasiment inexistant, faute de gouvernement central fonctionnel.»¹⁵⁴ En particulier, «[l']absence de contrôle ou de gouvernance de la part de l'Etat a entraîné une utilisation abusive généralisée des ressources naturelles de la Somalie»¹⁵⁵. En outre, «la faiblesse du cadre juridique et institutionnel et l'incapacité du Gouvernement fédéral de transition à appliquer les lois dans les eaux somaliennes rendent la zone [maritime somalienne] attrayante pour la pêche illicite, non déclarée et non réglementée»¹⁵⁶.

¹⁵⁰ *Ibid.*, par. 415. Voir aussi : *ibid.*, par. 520 («L'Éthiopie n'a pas protesté contre ces accords (mais rappelons en même temps que l'accord de Hunt avait été conclu à un moment où la guerre civile éthiopienne continuait de faire rage).»)

¹⁵¹ CR 2016/12, p. 40, par. 3 (Muigai).

¹⁵² CR 2016/10, p. 25-26, par. 25 (Akhavan).

¹⁵³ Accord de coopération technique et économique entre le Gouvernement de la République du Kenya et le Gouvernement fédéral de transition de la République de Somalie (6 sept. 2005). CMK, vol. IV, annexe 149.

¹⁵⁴ Conseil de sécurité des Nations Unies, *Rapport du Secrétaire général sur la protection des ressources naturelles et des eaux de la Somalie*, doc. S/2011/661 (25 oct. 2011), par. 22. RS, vol. II, annexe 19.

¹⁵⁵ *Ibid.*, par. 5.

¹⁵⁶ *Ibid.*, par. 18. A cet égard, ce rapport explique que

«Selon un certain nombre d'observateurs somaliens et internationaux, avec la chute du régime de Siad Barre, des chalutiers de pêche industriels battant pavillon étranger ont commencé à empiéter sur les eaux somaliennes, qui sont riches en ressources ... Selon les estimations de la FAO, en 2005, environ 700 chalutiers battant pavillon étranger se livraient à de la pêche illicite, non déclarée et non réglementée dans et autour des eaux somaliennes.» *Ibid.*, par. 40.

2.112. Le rapport du Secrétaire général poursuit ainsi :

57

«Bien que la Somalie ait signé un certain nombre d'accords internationaux et régionaux applicables, le gouvernement et les administrations régionales manquent de moyens de mise en œuvre et de contrôle. Les défis sont énormes : instabilité politique ; données de base inadéquates ; absence de moyens de recherche et de surveillance ; faible capacité technique ; et manque de financements. Le manque de moyens de surveillance et d'application de la loi en Somalie expose ce pays au risque d'activités criminelles, notamment les déversements illégaux de déchets toxiques.»¹⁵⁷

2.113. Dans un tel contexte, l'affirmation du Kenya selon laquelle la Somalie aurait dû s'opposer rapidement — «en l'espace de quelques semaines ou quelques mois tout au plus»¹⁵⁸ — à toute revendication maritime présentée par le Kenya dans les années 1990 ou 2000 est tout aussi irréaliste qu'elle est dénuée de fondement juridique. Il est particulièrement injustifié de s'attendre à ce qu'un Etat, ravagé par une guerre civile et dépourvu de gouvernement central fonctionnel, proteste officiellement par les voies diplomatiques contre une prétendue revendication en faveur d'une ligne frontalière parallèle exprimée dans une déclaration unilatérale, en contradiction directe avec la propre législation maritime du Kenya, sachant qu'il n'y avait pas la moindre effectivité dans l'espace maritime en question jusqu'à la ligne de frontalière revendiquée.

*

* *

2.114. Pour toutes les raisons indiquées ci-dessus, la revendication par le Kenya d'une frontière maritime constituée d'un parallèle de latitude, laquelle revendication est fondée sur un prétendu acquiescement de la part de la Somalie à une telle frontière, doit être rejetée. Etant donné que le Kenya n'a présenté aucune autre prétendue justification de la frontière qu'il a proposée, la Cour devrait délimiter la frontière maritime entre la Somalie et le Kenya conformément à la méthode désormais standard en trois temps, qui est présentée dans le chapitre suivant.

¹⁵⁷ Conseil de sécurité des Nations Unies, *Rapport du Secrétaire général sur la protection des ressources naturelles et des eaux de la Somalie*, doc. S/2011/661 (25 oct. 2011), par. 61. RS, vol. II, annexe 19.

¹⁵⁸ CMK, par. 237.

CHAPITRE 3

59

DÉLIMITATION DE LA FRONTIÈRE MARITIME

3.1. Le chapitre III du contre-mémoire du Kenya fait valoir que, même si la Somalie n'a pas acquiescé à sa revendication d'une frontière parallèle, «l'application du principe de délimitation équitable en vertu du droit international aboutirait au même résultat»¹⁵⁹. Cet argument ressemble à une forme de repli fondé sur la faiblesse évidente des observations du Kenya relative à un «acquiescement», et le présent chapitre explique pourquoi cet argument alternatif est tout aussi peu convaincant que l'argument principal.

3.2. La section I expose les nombreuses erreurs figurant dans la présentation du Kenya, et montre en particulier que les raisons avancées par le Kenya pour tenter de contourner la méthode en trois temps régulièrement utilisée par la Cour pour délimiter des frontières maritimes ne sont pas convaincantes. Le texte et l'historique des négociations de la convention, la pratique des Etats et la jurisprudence n'appuient pas la tentative du Kenya de se débarrasser de cette méthode employée par la Cour et qui est désormais bien établie.

3.3. La section II porte sur l'application de la méthode standard en trois temps, et confirme que celle-ci conduit incontestablement à la conclusion que la frontière la plus équitable est une ligne d'équidistance non ajustée, comme l'a proposé la Somalie. Aucun des arguments du Kenya contre l'équité de la ligne d'équidistance ne résiste à un examen minutieux. Dans les circonstances du présent différend, la ligne d'équidistance ne supprime pas de manière inéquitable les droits maritimes de l'une ou l'autre des Parties et est manifestement proportionnée.

SECTION I

LE KENYA N'A FOURNI AUCUNE BONNE RAISON POUR LAQUELLE IL NE FAUDRAIT PAS EMPLOYER LA MÉTHODE STANDARD DE LA COUR

60

3.4. Le Kenya fait valoir que l'application du principe de délimitation équitable conduit exactement à la même frontière parallèle que celle sur laquelle repose son affirmation selon laquelle il y a eu «acquiescement». Son argumentation repose sur trois affirmations fondamentales, dont aucune ne résiste à un examen attentif :

- *premièrement*, le Kenya fait valoir que la méthode désormais standard en trois temps — à savoir la règle d'équidistance/des circonstances spéciales (dans la mer territoriale) et la règle d'équidistance/des circonstances pertinentes (dans la ZEE et le plateau continental) — n'est pas obligatoire¹⁶⁰ ;
- *deuxièmement*, il soutient que les Parties ont démontré par leur pratique qu'elles considéraient le parallèle de latitude du Kenya comme un résultat équitable et que cette pratique devait être respectée ; et

¹⁵⁹ CMK, par. 275.

¹⁶⁰ Le contre-mémoire du Kenya ne traite pas séparément les questions de la délimitation de la mer territoriale en vertu de l'article 15 de la convention, et de la ZEE/du plateau continental en vertu des articles 74 et 83. La méthode de la Cour en matière de délimitation de ces zones étant fonctionnellement identique, la Somalie elle aussi ne traite pas séparément ces questions dans sa présente réponse.

— *troisièmement*, il soutient que le «parallèle de latitude constitue, quoi qu'il en soit, une solution objectivement équitable tenant compte de toutes les circonstances pertinentes de cette délimitation maritime»¹⁶¹.

3.5. La Somalie va examiner un par un chacun de ces arguments.

A. La méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes est la méthode standard applicable devant la Cour

61

3.6. Le Kenya reconnaît que la méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes est «couramment appliquée pour obtenir un résultat équitable»¹⁶². La décision de la Cour la plus récente en matière de délimitation de frontières maritimes, c'est-à-dire dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* — a réaffirmé que la méthode en trois temps est la «méthode ... qu'elle a établie»¹⁶³. Et dans l'affaire de délimitation précédente, *Pérou c. Chili*, la Cour a également reconnu que la méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes est «[l]a méthode habituellement appliquée par la Cour»¹⁶⁴.

3.7. Bien que le Kenya ait reconnu que la méthode en trois temps constitue la méthode «établie» et «habituelle», il soutient néanmoins qu'elle n'est pas «obligatoire ou ... appropriée dans toutes les circonstances»¹⁶⁵. Selon le Kenya, «une ligne d'équidistance ... n'est qu'une méthode parmi d'autres pouvant être déployée pour atteindre l'objectif primordial d'une solution équitable»¹⁶⁶.

3.8. La Cour constatera immédiatement la confusion conceptuelle qui existe au cœur de l'argument du Kenya : il assimile à tort la méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes, d'une part, à une ligne d'équidistance, d'autre part. Cependant, comme la Cour le sait bien, les deux ne sont pas identiques.

62

3.9. La «méthode» d'équidistance/des circonstances pertinentes (qui devrait peut-être être plus correctement appelée un «processus») est celle employée par les cours et tribunaux internationaux pour atteindre le résultat équitable requis par la convention¹⁶⁷. Une ligne d'équidistance, en revanche, est une méthode de délimitation particulière qui peut (ou non) résulter de l'application du processus d'équidistance/des circonstances pertinentes.

¹⁶¹ Voir CMK, par. 278 *e*).

¹⁶² *Ibid.*, par. 276

¹⁶³ *Délimitation maritime dans la mer des Caraïbes et l'océan Pacifique (Costa Rica c. Nicaragua) et Frontière terrestre dans la partie septentrionale d'Isla Portillos (Costa Rica c. Nicaragua)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2018 (I) (ci-après «*Costa Rica c. Nicaragua*»), p. 190, par. 135.

¹⁶⁴ *Différend maritime (Pérou c. Chili)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2014, p. 66, par. 184.

¹⁶⁵ CMK, par. 276.

¹⁶⁶ *Ibid.*, par. 296.

¹⁶⁷ A la suite de ce processus, la Cour 1) trace une ligne d'équidistance provisoire, 2) détermine si des circonstances pertinentes justifient un ajustement de cette ligne, et 3) confirme que la délimitation obtenue à l'aide des deux premières étapes n'entraîne pas une disproportion prononcée et n'est pas inéquitable par ailleurs. Voir *Roumanie c. Ukraine*, par. 115-122.

3.10. Par conséquent, bien que l'affirmation du Kenya selon laquelle «les méthodes de non-équidistance ... sont également admises par le droit international» soit en partie vraie¹⁶⁸, cela ne peut en soi être une raison pour abandonner la méthode en trois temps. Qu'une ligne d'équidistance soit ou non le *point final* du processus de délimitation, la Cour a précisé il y a longtemps que, à de très rares exceptions près, cette ligne doit constituer le *point de départ* (sous réserve d'un ajustement ultérieur si nécessaire). En effet, la Cour a indiqué que les seules circonstances dans lesquelles il ne serait *pas* approprié de commencer le processus de délimitation avec une ligne d'équidistance seraient lorsque «l'établissement d'une [ligne d'équidistance] n'est pas impossible»¹⁶⁹.

3.11. Or il convient de noter que le Kenya ne prétend pas que la construction d'une ligne d'équidistance n'est pas faisable dans le cas d'espèce. Au lieu de cela, le Kenya tente de faire valoir que son refus de commencer la délimitation par une ligne d'équidistance et d'appliquer le reste du processus en trois temps est étayé par les dispositions pertinentes de la convention, sa propre histoire en matière de négociations, la pratique des Etats et la jurisprudence.

3.12. Avant d'aborder chacune de ces affirmations erronées, une observation préliminaire s'impose. Plus précisément, la longue discussion du Kenya sur la convention, la pratique des Etats et la jurisprudence se situe à un niveau entièrement théorique. Son objectif déclaré consiste à montrer de manière générale que la méthode en trois temps n'est pas obligatoire dans tous les cas.

63

3.13. Cependant, s'agissant d'expliquer pourquoi la méthode en trois temps devrait être écartée dans les circonstances particulières de la présente affaire, le contre-mémoire du Kenya est notablement mesuré. Il se limite à l'argument selon lequel «en l'espèce, l'application de la méthodologie en «trois temps» n'est pas appropriée car les Parties ont déjà indiqué ce que serait une solution équitable, à savoir le parallèle de latitude»¹⁷⁰. En même temps, il ne mentionne aucun obstacle pratique ou juridique à l'utilisation de la méthode en «trois temps» en l'espèce.

3.14. En d'autres termes, dit le Kenya, puisque les deux Parties ont reconnu nominalement le parallèle de latitude comme étant équitable, la Cour n'a pas besoin de perdre son temps avec la méthode en trois temps. Cela, bien sûr, constitue un recyclage évident de l'argument de l'acquiescement du Kenya, formulé de façon différente. En tant que tel, cet argument peut et doit être rejeté pour toutes les raisons exposées au chapitre précédent. La Somalie n'a jamais acquiescé à la revendication du Kenya en faveur du parallèle, ni fait quoi que ce soit pour indiquer qu'elle estime que le parallèle constitue une solution équitable¹⁷¹.

3.15. La raison pour laquelle le Kenya propose de ne pas employer la méthode en trois temps dans cette affaire n'est donc pas valable. En conséquence, l'effort du Kenya pour faire valoir que l'emploi de la méthode en trois temps n'est pas toujours obligatoire est sans intérêt. Le Kenya n'ayant fourni aucune raison valable de renoncer à cette méthode en l'espèce, la Somalie invite respectueusement la Cour à employer cette méthode.

¹⁶⁸ CMK, par. 296.

¹⁶⁹ *Nicaragua c. Colombie*, par. 195.

¹⁷⁰ CMK, par. 308 a).

¹⁷¹ Voir ci-dessus par. 2.44-2.48, 2.86-2.112.

3.16. Cela étant dit, par souci d'intégralité et afin de ne pas laisser la présentation du Kenya sans réponse, la Somalie répliquera dans les sections suivantes aux affirmations non pertinentes du Kenya concernant le texte et l'historique des négociations de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer, la pratique des Etats et la jurisprudence.

64

B. Les raisons avancées par le Kenya pour ne pas employer la méthode en trois temps ne sont pas convaincantes

1. Dispositions de la convention, et historique des négociations menées en vertu de celle-ci

3.17. Le Kenya indique que les articles 73 et 84 de la convention «ne prescrivent aucune méthode obligatoire pour parvenir à une solution équitable»¹⁷². Il souligne ensuite qu'au cours des processus de négociation, un certain nombre d'Etats ont estimé que «la délimitation maritime doit être fondée non pas sur l'équidistance mais sur le principe du «résultat équitable»»¹⁷³.

3.18. Le fait que les articles 73 et 84 ne prescrivent aucune méthode de délimitation obligatoire est peut-être correct, mais ce point est également dénué de pertinence. La jurisprudence de la Cour, et celle d'autres tribunaux internationaux, ont permis de structurer et de rendre prévisible le processus de délimitation au cours des 36 années écoulées depuis la signature de la convention. Pour la Cour, la méthode en trois temps représente l'«évolution [de] sa jurisprudence vers une plus grande certitude»¹⁷⁴.

3.19. L'argument du Kenya selon lequel certains Etats ont estimé que «la délimitation maritime ne doit *pas* être fondée sur l'équidistance»¹⁷⁵ est également dénué de pertinence et reflète la même confusion conceptuelle que celle évoquée plus haut. En d'autres termes, le processus en trois temps et la méthode d'équidistance ne sont pas identiques, et l'emploi de la méthode en trois temps n'est pas la même chose que d'insister sur l'équidistance. La méthode en trois temps tient compte de la possibilité que, dans certaines circonstances appropriées (ce qui n'est pas le cas en l'espèce), la ligne de délimitation finale sera autre chose qu'une ligne d'équidistance.

65

3.20. En ce qui concerne l'historique des négociations, le Kenya fait également référence aux observations faites par les représentants somaliens selon lesquelles le processus de délimitation devrait être guidé par des «principes équitables»¹⁷⁶. Le Kenya semble penser qu'il existe une certaine contradiction entre des principes équitables, d'une part, et la méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes, d'autre part. Il n'en existe pas. La méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes a été mise au point par la Cour précisément pour garantir que le processus de délimitation aboutisse à une solution équitable. Le Kenya lui-même admet que la méthode standard en trois temps est un moyen de «parvenir à un résultat équitable»¹⁷⁷. Il n'y a donc rien, dans les déclarations des représentants de la Somalie, qui empêche la Somalie (et la Cour) de se baser sur la méthode en trois temps dans la présente affaire.

¹⁷² CMK, par. 298.

¹⁷³ *Ibid.* (les italiques sont dans l'original).

¹⁷⁴ Discours de S. Exc. M. le juge Gilbert Guillaume, président de la Cour internationale de Justice, devant la Sixième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies (31 oct. 2001), p. 8. CMK, vol. III, annexe 120.

¹⁷⁵ CMK, par. 298 (les italiques sont dans l'original).

¹⁷⁶ *Ibid.*, par. 300.

¹⁷⁷ *Ibid.*, par. 276.

3.21. En outre, même si la position de négociation de la Somalie au cours de la conférence UNCLOS III pouvait être quelque peu considérée comme incompatible avec l'application de la méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes (*quod non*), il ne serait ni raisonnable ni nécessaire ni conforme à la loi de rejeter aujourd'hui l'emploi de cette méthode sur une base aussi tenue. La méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes ne s'était pas concrétisée par une loi il y a 36 ans, mais aujourd'hui c'est le cas, et le Kenya n'offre aucune raison de ne pas l'appliquer ici.

66 2. Pratique des Etats

3.22. En ce qui concerne la pratique des Etats, le Kenya fait valoir que «les États ont recours à diverses méthodes pour parvenir à une solution équitable»¹⁷⁸. Le Kenya estime que cet aspect est «extrêmement important» en ce qui concerne le choix de la méthode de délimitation que fera la Cour¹⁷⁹, pour deux raisons : «La pratique des États est un élément constitutif du droit international coutumier», et *b*) cette pratique constitue la «pratique ultérieurement suivie», au sens de l'article 31 3) *b*) de la convention de Vienne sur le droit des traités.¹⁸⁰ Le Kenya se fourvoie dans les deux cas.

3.23. *Premièrement*, les accords entre Etats ne peuvent en aucun cas être indicatifs du droit applicable dans le contexte d'une délimitation juridictionnelle. Un accord est l'un des deux moyens de délimitation prévus par UNCLOS, l'autre moyen étant la résolution du différend par une tierce partie. Dans le cas d'un accord, le caractère équitable du résultat est mis en évidence par le simple fait que les parties ont décidé de conclure un accord. Dans le cas d'une délimitation tranchée par un tiers, la méthode en trois temps est la méthode établie pour parvenir à un résultat équitable.

3.24. Il est également loin d'être clair que de tels accords peuvent être, en tant que tels, considérés comme reflétant les règles du droit international coutumier, encore moins le droit coutumier qui pourrait justifier une dérogation au processus en trois temps en l'espèce. Les accords de délimitation maritime sont souvent influencés par des considérations extrajudiciaires — politiques, historiques, économiques, etc¹⁸¹. Chaque accord repose sur des faits qui lui sont propres. En outre, le Kenya n'a pas expliqué en quoi les accords de délimitation auxquels il fait référence manifestent l'*opinio juris* requise.

67

3.25. *Deuxièmement*, le Kenya dit également que la pratique des Etats constitue une ««pratique ultérieurement suivie» ... qui est pertinente pour l'interprétation de la Convention»¹⁸². Cet argument est lui aussi irrecevable.

¹⁷⁸ CMK., par. 302.

¹⁷⁹ *Ibid.*, par. 302-303.

¹⁸⁰ *Ibid.*, par. 303.

¹⁸¹ Le Kenya partage ce point de vue. Voir CR 2016/10, p. 17, par. 10 (Muigai) (arguant qu'un «règlement complet et définitif devra contenir plusieurs éléments importants qui nécessitent un accord négocié», dont certains ne peuvent apparemment pas être pris en compte dans une procédure judiciaire) ; CR 2016/12, p. 40, par. 3 (Muigai) («Ce différend concernant la frontière maritime survient dans un contexte politique délicat ... La délimitation de la frontière maritime entre le Kenya et la Somalie nécessite des négociations bilatérales délicates, qui pourraient englober non seulement des questions strictement juridiques mais également nos préoccupations politiques et sécuritaires très réelles, ainsi que des arrangements pratiques permettant d'y remédier.») ; lettre de S. Exc. M. Githu Muigai, ministre de la justice et agent de la République du Kenya, adressée à S. Exc. M. Philippe Couvreur, greffier de la Cour internationale de Justice, doc. AG/CONF/19/153/2VOL.IV (26 sept. 2016). RS, vol. II, annexe 13.

¹⁸² CMK., par. 303.

3.26. L'article 31 3) b) de la convention de Vienne stipule que la pratique ultérieurement suivie doit être «prise en compte» dans l'interprétation de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer si cette pratique «établit l'accord des parties concernant l'interprétation [du traité]»¹⁸³. La Somalie ne voit pas comment la pratique des Etats consistant à conclure des accords bilatéraux de délimitation maritime peut être considérée comme une indication d'un quelconque accord concernant l'interprétation juridique des articles 74 ou 83. Cela est d'autant plus vrai quand on prend en compte le fait (qui est mentionné ci-dessus) que les accords bilatéraux sont souvent influencés par des facteurs non juridiques.

3.27. En outre, quel que soit l'état ou la désignation nominale de la pratique des Etats, la Cour a été catégorique. En ce qui concerne la méthode de délimitation, «[I]a règle juridique est désormais claire» : «[D]ans tous les cas, la Cour» applique la méthode standard, à moins que cela ne soit pas faisable¹⁸⁴.

68

3.28. Dans une autre tentative forcée d'extraire quelque chose de la pratique des Etats, le Kenya invoque une «règle» de coutume régionale qui favorise la délimitation des frontières maritimes par le biais des parallèles de latitude¹⁸⁵, et affirme que le «parallèle de latitude a toujours été considéré comme une solution «adaptée à une intégration équitable au sein des délimitations existantes de la région de l'Afrique [orientale]»»¹⁸⁶.

3.29. Ce n'est pas vrai. Les parallèles de latitude n'ont pas «toujours été considérés comme une solution [équitable]»¹⁸⁷ en Afrique orientale et le Kenya n'a fourni aucune preuve convaincante à l'appui de cette affirmation. Les seuls accords mentionnés par le Kenya sont ceux concernant les deux frontières maritimes de la Tanzanie, avec le Kenya au nord et le Mozambique au sud, mais ces deux accords ne représentent qu'une partie infime des nombreuses frontières maritimes potentielles concernant la «côte africaine le long de l'océan Indien»¹⁸⁸. Une coutume régionale ne peut pas être bâtie à partir d'un ou deux exemples qui constituent en réalité des exceptions.

3.30. Plus fondamentalement parlant, les accords mentionnés par le Kenya ne sauraient avoir la moindre incidence sur la délimitation entre la Somalie et le Kenya. Dans sa dernière décision relative à la frontière maritime dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, la Cour a précisé que les délimitations proches, qu'elles soient établies par un accord ou par une décision arbitrale, ne peuvent avoir aucune incidence sur la délimitation en question dans la présente affaire.

3.31. En réponse à l'argument du Costa Rica selon lequel son accord avec le Panama était pertinent pour la délimitation avec le Nicaragua, la Cour a déclaré qu'un :

«décision[] rendue[] par la Cour entre l'une des Parties et un Etat tiers ou entre deux Etats tiers n'ont en elles-mêmes pas d'incidence sur la frontière maritime entre les

¹⁸³ Convention de Vienne sur le droit des traités, 1155 U.N.T.S. (Recueil des Traités des Nations Unies) 332 (23 mai 1969), entrée en vigueur le 27 janvier 1980, art. 31 3) b). Déclaration écrite de la Somalie (ci-après la «DES») (5 fév. 2016), vol. II, annexe 1.

¹⁸⁴ Discours de S. Exc. M. le juge Gilbert Guillaume, président de la Cour internationale de Justice, devant la Sixième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies (31 oct. 2001), p. 11. CMK, vol. III, annexe 120.

¹⁸⁵ Voir CMK, par. 312, 325 et 342.

¹⁸⁶ *Ibid.*, par. 325.

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ *Ibid.*, par. 323.

69

Parties, pas davantage que les traités conclus entre l'une des Parties et un Etat tiers ou entre deux Etats tiers»¹⁸⁹.

3.32. En conséquence, la tentative du Kenya d'invoquer une «règle», en termes de pratique régionale, et en particulier une règle inexistante, est vaine.

3. Jurisprudence

3.33. Le Kenya fait valoir que «la jurisprudence de la Cour démontre que : a) l'approche en trois temps est une méthode courante mais non obligatoire ; et que [d]'autres méthodes peuvent être et sont utilisées, y compris la délimitation utilisant le parallèle de latitude»¹⁹⁰. Il affirme également qu'«[une] application mécanique de l'équidistance, y compris la méthode «en trois temps», irait à l'encontre des dispositions pertinentes de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et ne serait pas conforme à la pratique des États»¹⁹¹.

3.34. En affirmant qu'une «application mécanique de ... la méthode «en trois temps» serait contraire aux dispositions pertinentes de la Convention et non conforme à la pratique des États», le Kenya semble dire que la Cour s'est trompée pendant toutes ces années. La Somalie n'est pas d'accord avec cette affirmation. Comme indiqué ci-dessus, la Cour a expliqué, à juste titre, que la méthode en trois temps est désormais la méthode «habituelle» et «établie» qu'elle applique pour parvenir à une solution équitable¹⁹².

70

3.35. Comme l'ex-président Guillaume l'a déclaré il y a plus de 15 ans dans son discours en 2001 devant la Sixième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies (un discours sur lequel le Kenya lui-même s'appuie¹⁹³) : «La règle juridique est désormais claire» : «Dans tous les cas, la Cour ... doit d'abord établir provisoirement la ligne d'équidistance ..., [puis] se demander s'il existe des circonstances particulières ou pertinentes nécessitant l'ajustement de cette ligne en vue d'obtenir un résultat équitable.»¹⁹⁴

3.36. Le Kenya ne peut donc tirer aucun avantage en citant des affaires remontant à 1982 ou avant, soit des années avant que la méthode en trois temps ne soit établie, pour étayer son interprétation peu orthodoxe de la jurisprudence¹⁹⁵. Pour cette raison, la Somalie ne voit pas la nécessité d'imposer à la Cour un examen cas par cas de la jurisprudence citée par le Kenya.

3.37. De plus, la seule justification avancée dans le contre-mémoire pour s'écarter de la méthode en trois temps en l'espèce est peu convaincante. Comme nous l'avons indiqué, le Kenya

¹⁸⁹ *Costa Rica c. Nicaragua*, par. 123 (les italiques sont de nous).

¹⁹⁰ CMK, par. 307.

¹⁹¹ *Ibid.*, par. 308.

¹⁹² Voir ci-dessus par. 3.6-3.11.

¹⁹³ Voir CMK, par. 282, note de bas de page 380.

¹⁹⁴ Discours de S. Exc. M. le juge Gilbert Guillaume, président de la Cour internationale de Justice, devant la Sixième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies (31 oct. 2001), p. 11. CMK, vol. III, annexe 120.

¹⁹⁵ Ces affaires incluent : les affaires de 1969 concernant le *Plateau continental de la mer du Nord*, citées dans CMK, par. 312 ; les décisions de la CIJ, en 1982 dans l'affaire *Tunisie/Libye*, et en 1984 dans l'affaire *Golfe du Maine*, citées dans CMK, par. 313 ; et les décisions des tribunaux arbitraux *ad hoc* dans les affaires *Guinée/Guinée-Bissau* (1985) et *St. Pierre & Miquelon* (1992), également examinées dans CMK, par. 313.

fait valoir que, «en l'espèce, l'application de la méthode «en trois temps» n'est pas appropriée car les Parties ont déjà indiqué ce que serait une solution équitable, à savoir le parallèle de latitude»¹⁹⁶.

71

3.38. Le Kenya prétend fonder cet argument sur l'observation faite par la Cour dans son jugement de 1982 en l'affaire *Tunisie/Libye* : «[L]a Cour doit tenir compte de tous les indices existants au sujet de la ligne ou des lignes que les Parties elles-mêmes ont pu considérer ou traiter en pratique comme équitables.»¹⁹⁷ Selon le Kenya, étant donné que le Kenya et la Somalie ont tous deux indiqué, à travers leurs pratiques, qu'ils considèrent le parallèle de latitude comme équitable, la Cour doit donner effet au parallèle.

3.39. Au chapitre 2 de la présente réplique, la Somalie a montré qu'elle n'avait jamais indiqué qu'elle considérerait une frontière parallèle comme équitable¹⁹⁸. Compte tenu des preuves présentées à la Cour, l'argument du Kenya fondé sur l'affaire *Tunisie/Libye* n'est absolument pas convaincant.

3.40. Cependant, même s'il existait une pratique concordante limitée (ce qui n'est pas le cas), la thèse du Kenya demeurerait vaine. Le jugement rendu récemment par la chambre spéciale du TIDM dans l'affaire *Ghana/Côte d'Ivoire* est particulièrement instructif à cet égard. En effet, dans cette affaire, il existait un record incontesté de pratiques mutuelles, concordantes et fondamentales (y compris en ce qui concerne l'octroi de concessions pétrolières) autour de la même ligne de délimitation pendant quatre décennies — un comportement beaucoup plus systématique et uniforme que ce que l'on observe, même de l'avis du Kenya, dans la présente affaire.

3.41. Le Ghana a d'abord affirmé qu'il existait un accord tacite entre les Parties. La chambre spéciale a rejeté cet argument¹⁹⁹. Le Ghana a ensuite fait valoir, à titre alternatif, exactement ce que le Kenya fait valoir ici : il faut donner effet à l'indication de la ligne jugée équitable par les parties, ou du moins la considérer comme une «circonstance pertinente» nécessitant simplement un ajustement de la ligne d'équidistance provisoire²⁰⁰.

72

3.42. La chambre spéciale a rejeté les arguments du Ghana, les qualifiant de «tentative injustifiable de rétablir une frontière maritime tacite précédemment rejetée par la chambre spéciale, ce en contournant le niveau de preuve élevé requis pour démontrer l'existence d'un accord tacite». En rejetant l'argument alternatif du Ghana, la chambre spéciale a expliqué que l'accepter «compromettrait en réalité sa conclusion antérieure concernant l'existence d'un accord tacite»²⁰¹.

¹⁹⁶ CMK, par. 308 a).

¹⁹⁷ *Ibid.*, par. 314 (citant *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1982, p. 84, par. 118).

¹⁹⁸ Voir ci-dessus par. 2.87-2.106.

¹⁹⁹ *Ghana/Côte d'Ivoire*, par. 211-228.

²⁰⁰ *Ibid.*, par. 102, 104, 457-460.

²⁰¹ *Ibid.*, par. 478.

3.43. La Cour devrait en faire de même dans la présente affaire. Le Kenya ne peut pas ressusciter son argument fort peu convaincant d'un acquiescement en l'habillant maintenant du costume des «principes équitables».

*

* *

3.44. Pour toutes ces raisons, le Kenya n'est pas parvenu à justifier pourquoi, en l'espèce, la Cour ne devrait pas employer la méthode standard en trois temps.

SECTION II

LA MÉTHODE EN TROIS TEMPS MONTRE QUE LA LIGNE D'ÉQUIDISTANCE EST UNE SOLUTION ÉQUITABLE

3.45. Parce qu'il résiste à l'application de la méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes, le contre-mémoire du Kenya ne cherche même pas à démontrer que l'application de la méthode standard aboutit au parallèle de latitude qu'il revendique. Il ne critique pas non plus la manière dont la Somalie a appliqué cette méthode dans son mémoire.

3.46. Le Kenya ne dit rien sur la définition des côtes et de la zone concernées, sur la construction de la ligne d'équidistance provisoire, ou sur le test de disproportion réalisé par la Somalie. La raison pour laquelle le Kenya ne fait rien pour examiner la méthode en trois temps est évidente : aucune application fidèle de ce processus ne pourrait aboutir à un parallèle de latitude ou à quelque chose qui s'en rapproche.

73

3.47. En réalité, employer la méthode en trois temps aboutit, au contraire, à la ligne d'équidistance non ajustée mentionnée dans le mémoire de la Somalie. La Somalie montrera brièvement ci-dessous comment l'application de la méthode en trois temps aboutit à une ligne d'équidistance non ajustée, et non au parallèle de latitude revendiqué par le Kenya.

A. Construction de la ligne d'équidistance provisoire

1. Point de départ de la frontière maritime

3.48. Pour construire une ligne d'équidistance provisoire, il faut commencer par identifier le terminus de la frontière terrestre («TFT»), et il y a peu de divergences entre les Parties sur ce point.

3.49. En mars 2014, les Parties ont convenu de «s'appuyer sur le Pilier BP 29 (Balise principale 29), tel que reflété dans le traité anglo-italien de 1924 comme point de départ, mais

exclusivement pour définir une frontière maritime»²⁰². Il n'y a donc que deux questions que la Cour doit résoudre : 1) l'emplacement précis de la BP 29, et 2) comment connecter la BP 29 (qui est située légèrement à l'intérieur des terres) à la laisse de basse mer.

3.50. En ce qui concerne la première de ces deux questions, la Somalie a expliqué dans son mémoire comment elle a déterminé l'emplacement de la BP 29²⁰³. Le Kenya ne conteste pas la méthode somalienne, mais fournit cependant des coordonnées légèrement différentes. Alors que la Somalie situe la BP 29 à 1° 39' 43,30" S - 41° 33' 33,49" E, le Kenya affirme qu'elle est située à 1° 39' 43,22" S - 41° 33' 33,19" E. La différence entre les deux coordonnées est *de minimis*, seulement d'environ 10 mètres.

74

3.51. L'écart entre les deux points, tel qu'il se présente, semble être lié à l'imprécision de la géo-rectification d'images satellitaires différentes²⁰⁴. La différence étant si minime, la Somalie serait satisfaite si la Cour adoptait les coordonnées de BP 29 proposées par le Kenya.

3.52. La BP 29 ne peut toutefois pas être le point de départ de la frontière maritime car, comme indiqué, elle n'est pas située sur la côte. Cela soulève la deuxième question : comment connecter la BP 29 à la laisse de basse mer.

3.53. L'accord de 1927 stipule que la frontière terrestre s'étend à partir de la BP 29 jusqu'à la mer en direction sud-est, «en ligne droite perpendiculaire à l'orientation générale du littoral au niveau de *Dar Es Salam*»²⁰⁵. Conformément à cet accord, le mémoire de la Somalie relie la BP 29 à la laisse de basse mer au moyen d'une ligne perpendiculaire à l'orientation générale de la côte²⁰⁶.

75

3.54. Le Kenya convient que l'accord de 1927 reflète la façon dont les Parties définissent la frontière terrestre²⁰⁷. Il déclare néanmoins que la méthode somalienne est erronée car elle relie la BP 29 à la laisse de basse mer, alors que, selon le Kenya l'accord de 1927 déclare que la BP 29 «doit être connectée à la «ligne correspondant à la moyenne du niveau de la mer lors de marées de printemps ordinaires»»²⁰⁸.

²⁰² Gouvernement de la Somalie et Gouvernement du Kenya, *Rapport commun sur la réunion Kenya-Somalie relative à la frontière maritime, 26-27 mars 2014* (1^{er} avril 2014), p. 3-4. MS, vol. III, annexe 31.

²⁰³ MS, par. 4.18-4.20.

²⁰⁴ Cet écart peut être constaté en comparant les figures R3.1A et R3.2A (uniquement dans le volume II). La figure R3.1A montre les emplacements proposés pour la BP 29 par la Somalie et le Kenya, tels que tracés sur des images Google Earth de 2010 (la figure R3.1B est une version non annotée de la même image). La figure R3.2A illustre les emplacements proposés par les Parties pour la BP 29, tels que tracés sur des images Digital Globe prises à une date inconnue (la figure R3.2B est une version non annotée de la même image Digital Globe). Comme la Cour peut le constater, le point à terre que la Somalie indique comme étant l'emplacement de la BP 29 d'après les images Google Earth (figure R3.1A) est virtuellement identique à l'emplacement du même point sur les images Digital Globe (figure R3.2A).

²⁰⁵ Accord entre l'Italie et le Royaume-Uni, dans lequel sont enregistrées les décisions de la Commission mise en place en vertu de l'article 12 du traité entre Sa Majesté Britannique et Sa Majesté le Roi d'Italie signé à Londres le 15 juillet 1924, pour régir certaines questions concernant les frontières de leurs territoires respectifs en Afrique de l'Est (17 déc. 1927), annexe I, première partie. MS, vol. III, annexe 3.

²⁰⁶ MS, par. 4.22.

²⁰⁷ KCM, par. 29. Voir aussi : MS, par. 4.2, n° 149.

²⁰⁸ CMK, par. 34.

3.55. Le Kenya a mal interprété le traité de 1927. Le traité de 1924 entre l'Italie et le Royaume-Uni définissait à l'origine le dernier segment de la frontière terrestre par une ligne orientée «plein sud» aboutissant à un point situé «sur la côte»²⁰⁹. Il stipulait ensuite que : «La côte est la ligne correspondant à la moyenne du niveau de la mer lors de marées de printemps ordinaires»²¹⁰.

3.56. Cependant, lorsque la Commission des frontières du Jubaland examina et délimita l'intégralité de la nouvelle frontière entre 1925 et 1927, elle décida de déplacer la courte section de la frontière allant du sud légèrement à l'ouest, «de façon à ce que son point final sud soit situé à 15 m à l'intérieur des terres par rapport à la laisse de haute mer»²¹¹ ; c'est-à-dire l'emplacement de la BP 29. A partir de ce point nouvellement défini, la dernière section de la frontière fut redéfinie comme s'étendant dans une direction sud-est «en ligne droite à angle droit de l'orientation générale de la côte à Dar Es Salam»²¹². En d'autres termes, la définition de 1924 de «la côte» comme étant «la moyenne du niveau de la mer lors de marées de printemps ordinaires» n'avait plus aucune pertinence.

76

3.57. Quoi qu'il en soit, dans le contexte des délimitations modernes de frontières maritimes, la loi est claire : conformément à l'article 5 de la convention, le point de départ d'une frontière maritime doit être «la laisse de basse mer le long de la côte, telle qu'elle est indiquée sur les cartes marines à grande échelle reconnues officiellement par l'État côtier».

3.58. Aucune des Parties ne semble avoir mentionné ses cartes officiellement reconnues avant la présente affaire. Dans son mémoire, la Somalie a adopté la carte marine américaine du NGA n° 61220, pour laquelle le zéro des cartes est la laisse de basse mer la plus basse²¹³ ; soit le niveau de la marée la plus basse observée le long de cette côte²¹⁴. Le contre-mémoire du Kenya ne mentionne aucune carte, et le Kenya n'indique pas non plus où se situerait la laisse de basse mer selon la «moyenne du niveau de la mer lors de marées de printemps ordinaires». En conséquence, la Somalie estime que la laisse de basse mer indiquée sur la carte marine américaine du NGA n° 61220 constitue l'emplacement approprié pour localiser le TFT et commencer cette délimitation.

3.59. Bien qu'ayant réclamé de commencer la frontière maritime au niveau de la «moyenne du niveau de la mer lors de marées de printemps ordinaires», il convient de remarquer que le Kenya n'a pas proposé de méthode permettant de relier la BP 29 à cette ligne. Il évite simplement la question en faisant valoir que la frontière maritime devrait «suivre le parallèle de

²⁰⁹ Traité entre l'Italie et le Royaume-Uni régissant certaines questions concernant les frontières de leurs territoires respectifs en Afrique de l'Est signé à Londres (15 juillet 1924), et échange de notes définissant une portion des dites frontières, Rome (16 et 26 juin 1925), 35 L.N.T.S. 380 (1925), p. 388. MS, vol. III, annexe 2.

²¹⁰ *Ibid.*

²¹¹ Accord entre l'Italie et le Royaume-Uni dans lequel sont enregistrées les décisions de la Commission mise en place en vertu de l'article 12 du traité entre Sa Majesté Britannique et sa Majesté le Roi d'Italie signé à Londres le 15 juillet 1924, pour régir certaines questions concernant les frontières de leurs territoires respectifs en Afrique de l'Est (17 déc. 1927), par. 7. MS, vol. III, annexe 3.

²¹² *Ibid.*, annexe I, première partie.

²¹³ Voir United States National Geospatial-Intelligence Agency, *Carte n° 61220 : De l'île Manda à Kismaayo* (20 janv. 2014). RS, vol. II, annexe 42.

²¹⁴ Organisation hydrographique internationale, *Dictionnaire hydrographique* (5^e éd., 1994), p. 135. RS, vol. II, annexe 41.

latitude ... s'étendant à partir de la Balise principale n° 29»²¹⁵. Il n'explique en rien en quoi sa méthode est conforme au texte de l'accord de 1927 ni ne fournit la moindre base en fait ou en droit pour étayer sa méthode.

77

3.60. La Somalie estime que sa méthode est celle requise par les termes de l'accord de 1927, et qu'elle est également conforme à la jurisprudence. Les cours et tribunaux internationaux ont tendance à suivre l'orientation du dernier segment de la frontière terrestre jusqu'à ce qu'il atteigne la laisse de basse mer. Par exemple, dans l'affaire *Ghana/Côte d'Ivoire*, la chambre spéciale a relié la laisse de basse mer au dernier pilier de la frontière marquant l'extrémité de la frontière terrestre convenue par une ligne suivant le même azimut que la ligne reliant ce pilier à l'avant dernier pilier²¹⁶. Dans l'affaire *Guyana c. Suriname*, le tribunal arbitral a employé une méthode similaire²¹⁷.

3.61. Conformément à la méthode prévue dans l'accord de 1927, le mémoire de la Somalie indique un point situé sur la laisse de basse mer à 41 mètres de la balise BP 29, dont les coordonnées sont 1° 39' 44.07" S-41° 33' 34.57" E. La Somalie soutient que ce point de départ devrait constituer le début de la frontière maritime²¹⁸.

2. Ligne d'équidistance provisoire

3.62. Une fois que le point de départ de la frontière maritime a été déterminé, la méthode d'équidistance/des circonstances pertinentes prévoit l'«établi[ssement] [d']une ligne de délimitation provisoire en utilisant des méthodes objectives d'un point de vue géométrique et adaptées à la géographie de la zone dans laquelle la délimitation doit être effectuée»²¹⁹. Cela nécessite 1) de définir les côtes pertinentes des Parties et la zone pertinente ; 2) d'identifier les points de base pertinents ; et 3) de tracer la ligne d'équidistance provisoire²²⁰.

78

3.63. La Somalie a exposé ses vues sur ces questions dans son mémoire²²¹. Le contre-mémoire du Kenya ne conteste aucun aspect de la présentation de la Somalie, et il faut noter qu'il ne traite pas *du tout* des questions des côtes et de la zone pertinentes, des points de base appropriés ou du tracé de la ligne d'équidistance.

3.64. Etant donné que sa discussion de ces points n'est absolument pas réfutée, la Somalie, ne voulant pas alourdir la charge de la Cour, ne répètera pas cette discussion ici. Elle tient simplement à rappeler à la Cour qu'en employant la méthode conventionnelle, la Somalie a déterminé que la ligne d'équidistance provisoire correspond à ce qui est illustré à la figure 6.1 du mémoire de la Somalie et reproduit à la figure R3.3 (page suivante).

²¹⁵ CMK, Soumission n° 2.

²¹⁶ *Ghana/Côte d'Ivoire*, par. 352-356.

²¹⁷ Voir *Guyana c. Suriname*, par. 137-138, 308.

²¹⁸ Si les coordonnées proposées par le Kenya pour l'emplacement de la BP n° 29 étaient utilisées pour calculer l'emplacement du TFT, ce dernier serait situé aux coordonnées suivantes : 1° 39' 44.168" S - 41° 33' 34.52" E. Ce point est situé à seulement 3,39 m au sud-ouest du TFT proposé dans le mémoire de la Somalie.

²¹⁹ *Roumanie c. Ukraine*, par. 116.

²²⁰ Voir, par exemple, *ibid.*, par. 77-78, 116-118, 127, 153-154 ; *Nicaragua c. Colombie*, par. 200.



Figure R3.3

Figure R3.3 : Ligne d'équidistance

²²¹ MS, par. 6.16-6.38.

B. Absence de circonstances spéciales ou pertinentes

3.65. La deuxième étape du processus de délimitation standard consiste à «examiner s'il existe des facteurs nécessitant d'effectuer un ajustement ou un déplacement de la ligne d'équidistance provisoire afin d'obtenir un résultat équitable»²²².

3.66. Dans son mémoire, la Somalie a montré qu'il n'existait aucune circonstance spéciale dans la mer territoriale ni aucune circonstance pertinente dans la ZEE/sur le plateau continental justifiant un ajustement de la ligne d'équidistance provisoire dans la présente affaire²²³. Etant donné qu'il n'utilise pas la méthode en trois temps, le Kenya ne conteste pas directement l'analyse de la Somalie. Cela dit, son contre-mémoire mentionne trois considérations qui, selon le Kenya, devraient éclairer «l'évaluation d'une solution équitable» en l'espèce et peser contre l'adoption de la ligne d'équidistance²²⁴.

79

3.67. Il s'agit des considérations suivantes : 1) la «prise en compte du contexte régional»²²⁵ ; 2) «l'effet d'amputation» que l'équidistance aurait prétendument «sur les zones maritimes du Kenya»²²⁶ ; et 3) le fait que l'équidistance accorderait à la Somalie «plus d'espace maritime par kilomètre de côte qu'au ... Kenya»²²⁷. Aucun de ces arguments n'est défendable.

1. Contexte régional

3.68. L'invocation, par le Kenya, du contexte régional selon lequel «divers accords de délimitation dans cette région d'Afrique ont adopté la même méthodologie de délimitation basée sur le «parallèle de latitude» en tant que solution équitable» ne constitue qu'un retour à sa discussion antérieure concernant ces mêmes accords, présentés comme une raison de s'écarter du processus en trois temps²²⁸. Cet argument n'est pas plus convaincant dans ce contexte qu'il ne l'était auparavant, et il peut et doit donc être rejeté pour les raisons indiquées aux paragraphes 3.28 à 3.32 ci-dessus.

2. Effet d'amputation

3.69. Le Kenya soutient également que la ligne d'équidistance a un effet d'amputation inéquitable, en ce sens qu'«elle rétrécit considérablement la projection côtière du Kenya dans sa ZEE et fait passer la longueur côtière (mesurée en ligne droite) de 424 km à seulement 180 km, telle que mesurée à la limite de 200 milles marins, soit une réduction de 58 %»²²⁹.

3.70. En outre, le Kenya déclare que «l'effet d'amputation ... est encore plus prononcé au-delà de 200 milles marins. Dans ce secteur de la frontière, l'application du principe

²²² *Roumanie c. Ukraine*, par. 120.

²²³ MS, par. 5.22-5.26, 6.45-6.53.

²²⁴ CMK, par. 342.

²²⁵ *Ibid.*

²²⁶ *Ibid.*, par. 343.

²²⁷ *Ibid.*, par. 352.

²²⁸ *Ibid.*, par. 342 (référence croisée avec *ibid.*, par. 326-332).

²²⁹ *Ibid.*, par. 343.

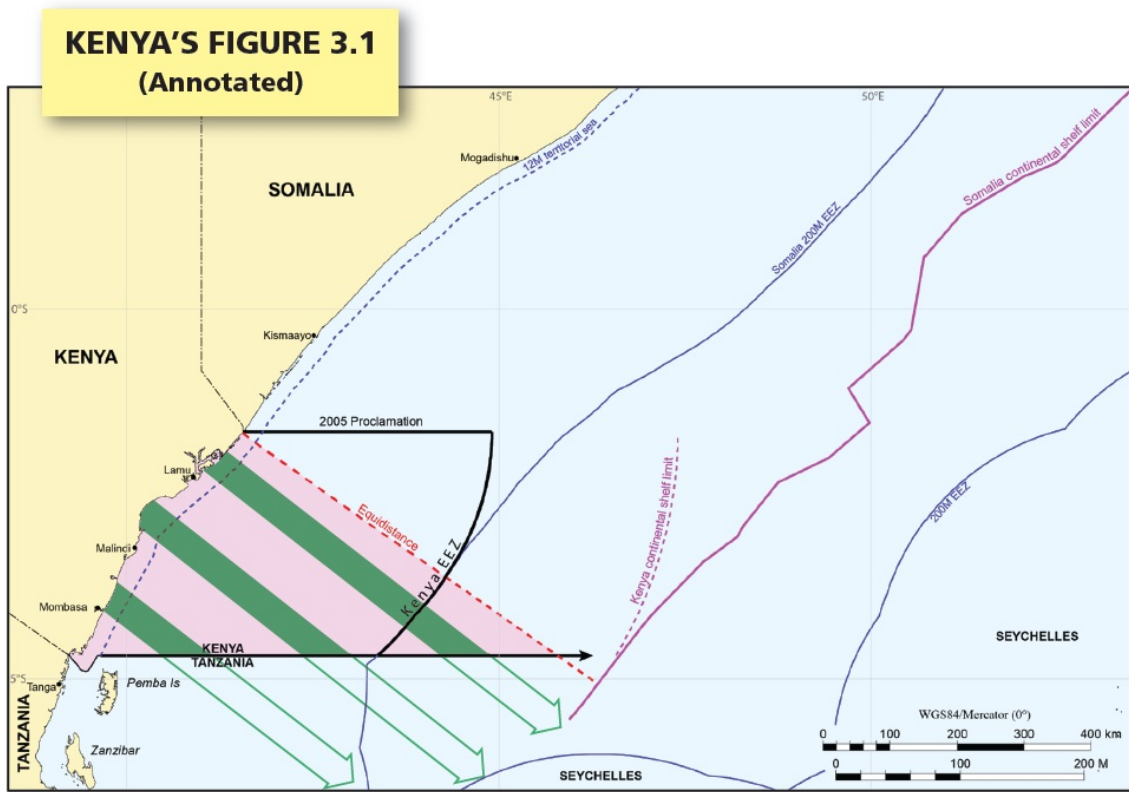
80 d'équidistance empêcherait le Kenya d'avoir le moindre droit au-delà du plateau continental conformément à l'article 76 de la convention²³⁰.

3.71. Le Kenya illustre cet effet d'amputation présumé dans la figure 3-1 de son contre-mémoire, dans laquelle deux astuces sont employées pour créer l'illusion d'une amputation du Kenya, alors que ce n'est absolument pas le cas (ou du moins aucune amputation pertinente pour ce qui concerne la délimitation avec la Somalie).

3.72. *Premièrement*, cette figure indique la frontière convenue entre le Kenya et la Tanzanie au moyen d'une ligne noire sombre. Le Kenya reconnaît l'effet de la délimitation avec la Tanzanie en déclarant : «L'effet d'amputation découle *en partie* de la frontière maritime entre le Kenya et la Tanzanie.»²³¹ Utiliser les mots «en partie» constitue une sous-estimation substantielle. Comme le montre la version annotée de la figure 3-1 du Kenya reproduite en tant que figure R3.4 (page suivante), les projections dessinées perpendiculairement à l'orientation générale de la côte du Kenya montrent que toute amputation alléguée que le Kenya pourrait subir résulte *intégralement* de son accord avec la Tanzanie, et non de la ligne d'équidistance avec la Somalie.

²³⁰ CMK, par. 344.

²³¹ *Ibid.*, par. 347 (les italiques sont de nous).



Source: Kenyan Counter-Memorial, pg. 147.

Figure R3.4

Figure R3.4 : Figure 3.1 du Kenya (annotée)

3.73. *Deuxièmement*, le Kenya illustre, au moyen de la même ligne noire sombre, le parallèle de latitude qu'il revendique et la limite de 200 milles marins qui s'appliquerait au Kenya si la frontière était effectivement le parallèle de latitude. L'inclusion de ces lignes est clairement destinée à donner l'impression que la ligne d'équidistance provisoire prive le Kenya de zones maritimes auxquelles il aurait droit autrement. Cela est de la pure fiction.

81

3.74. Bien entendu, la ligne d'équidistance réduit l'espace maritime du Kenya par rapport à sa ligne parallèle revendiquée. Toute délimitation produit un certain degré d'amputation. Comme l'a déclaré la Cour, l'objectif est de répartir l'amputation «d'une manière raisonnable et équilibrée pour chacune d'entre elles»²³², et la ligne d'équidistance provisoire répond exactement à cet objectif.

3.75. En outre, toute amputation susceptible de résulter de la frontière entre le Kenya et la Tanzanie ne saurait être pertinente aux fins de la délimitation de la frontière entre la Somalie et le Kenya.

3.76. Dans la décision la plus récente de la Cour dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Costa Rica a soutenu qu'une frontière équidistante avec le Nicaragua, associée à une frontière convenue entre le Costa Rica et le Panama, l'amputerait de manière inéquitable. Il a plaidé pour un ajustement de la ligne d'équidistance en sa faveur sur cette base²³³. En fait, le Costa Rica a démontré que la combinaison de l'équidistance avec le Nicaragua et de sa frontière convenue avec le Panama amputerait son espace maritime bien en deçà de 200 milles marins, soit une amputation beaucoup plus importante que celle mentionnée par le Kenya, dont l'espace maritime s'étend bien au-delà de 200 milles marins même avec une frontière d'équidistance avec la Somalie.

3.77. La Cour a rejeté l'argument du Costa Rica selon lequel «les relations [d'un Etat] avec [une voisine] ne sauraient justifier un ajustement de la ligne d'équidistance dans ses relations avec» un autre Etat²³⁴. Toute amputation résultant de l'accord entre le Costa Rica et le Panama, ou entre le Kenya et la Tanzanie, n'est donc pas pertinente pour des Etats tiers comme le Nicaragua ou la Somalie et ne peut être prise en compte aux fins de la délimitation entre la Somalie et le Kenya.

82

3.78. De plus, toute amputation que le Kenya pourrait subir du fait de sa propre délimitation avec la Tanzanie serait due à ses propres actions. La Somalie a souligné ce point dans son mémoire en déclarant :

«Par cet accord [avec la Tanzanie], le Kenya a concrètement renoncé à une partie de ses droits vis-à-vis du plateau continental au-delà de 200 milles marins. Cela est évident lorsque l'on compare les résultats de l'Accord aux portions respectives du plateau continental qui seraient revenues respectivement au Kenya et à la Tanzanie si ces deux pays avaient simplement adopté une ligne d'équidistance au-delà de 200 milles marins. Eussent-ils adopté une telle ligne, la portion du plateau continental

²³² *Roumanie c. Ukraine*, par. 201. Voir aussi : *Bangladesh/Myanmar*, par. 326.

²³³ *Costa Rica c. Nicaragua*, par. 150.

²³⁴ *Ibid.*, par. 156.

revenant au Kenya au-delà de 200 milles marins aurait été considérablement plus importante que ce que l'Accord octroie à ce pays.»²³⁵

3.79. Le Kenya ne semble pas être en désaccord. En effet, il ne répond pas du tout sur ce point, et son silence est révélateur et constitue une admission que la Somalie a raison.

3.80. La situation de la Cour est analogue à celle dans laquelle elle se trouvait dans l'affaire *La Barbade c. Trinité-et-Tobago*, lorsque Trinité-et-Tobago a soutenu que l'effet combiné d'une ligne d'équidistance avec la Barbade et de sa délimitation convenue avec le Venezuela avait entraîné une amputation inéquitable.²³⁶ Le tribunal arbitral a rejeté cet argument et déclaré : «On ne peut exiger de la Barbade qu'elle «indemnise» Trinité-et-Tobago en contrepartie des accords qu'elle a conclus en déplaçant la frontière maritime de la Barbade en faveur de Trinité-et-Tobago.»²³⁷ Pareillement, on ne peut s'attendre à ce que la Somalie indemnise le Kenya pour les conséquences de l'accord qu'il a conclu avec la Tanzanie.

83

3.81. Même si l'on mettait de côté ce point critique, les arguments du Kenya ne seraient toujours pas convaincants. Le Kenya se plaint qu'en conséquence à la fois de ses frontières convenues avec la Tanzanie et de la ligne d'équidistance avec la Somalie, il subit 1) «un rétrécissement substantiel de [sa] projection côtière»²³⁸, et 2) «qu'il est empêché de jouir souverainement de ses droits souverains vis-à-vis du plateau continental ... dans toute la mesure autorisée par le droit international»²³⁹. Pourtant, la jurisprudence indique clairement que ces considérations ne justifient pas un ajustement de la ligne d'équidistance, encore moins un abandon du processus en trois temps.

3.82. Dans les affaires *Bangladesh/Myanmar* et *Bangladesh c. Inde*, le TIDM et le tribunal arbitral ont tous deux rejeté les arguments du Bangladesh selon lesquels la méthode en trois temps était inappropriée dans une affaire de concavité côtière prononcée, qui — comme l'ont reconnu les deux tribunaux — a entraîné une importante amputation de l'espace maritime du Bangladesh. Au lieu de cela, ils ont appliqué la méthode en trois temps et ajusté la ligne d'équidistance provisoire en faveur du Bangladesh en raison des effets de cette concavité²⁴⁰. Quand bien même, les solutions équitables adoptées dans les deux cas ont fait subir au Bangladesh un rétrécissement prononcé de sa projection vers la mer, qui est passée d'une longueur côtière d'environ 394 km à seulement 103 km au niveau de la limite des 200 milles marins. Comme le montre la figure R3.5 (p. 60), il s'agit d'une limitation beaucoup plus importante que ce que le Kenya prétend subir en l'espèce.

3.83. Les délimitations finales ont également empêché le Bangladesh de jouir de ses droits souverains vis-à-vis du plateau continental dans toute la mesure autorisée par la loi. Alors que la limite extérieure de la marge continentale du Bangladesh, telle que présentée dans la communication à la CLPC, était à 417 milles marins de la côte, la combinaison du jugement du TIDM et de la sentence arbitrale a amputé les droits de ce pays vis-à-vis du plateau continental à une distance de seulement 304 milles marins de la côte. Tel que le tribunal arbitral dans l'affaire

²³⁵ MS, par. 7.53.

²³⁶ *La Barbade c. Trinité-et-Tobago*, par. 339.

²³⁷ *Ibid.*, par. 346.

²³⁸ CMK, par. 343.

²³⁹ *Ibid.*

²⁴⁰ *Bangladesh/Myanmar*, par. 323-340 ; *Arbitrage concernant la frontière maritime dans le golfe de Bengale (Bangladesh c. Inde)*, Sentence, 2014, PCA Affaire n° 2010-16 (ci-après «*Bangladesh c. Inde*»), par. 478-480.

84 *Bangladesh c. Inde* l'a expliqué, «la jurisprudence internationale concernant la délimitation du plateau continental ne reconnaît pas un droit général des États côtiers à la portée maximale de leurs droits...»²⁴¹.

²⁴¹ *Bangladesh c. Inde*, par. 469 (les italiques sont de nous).

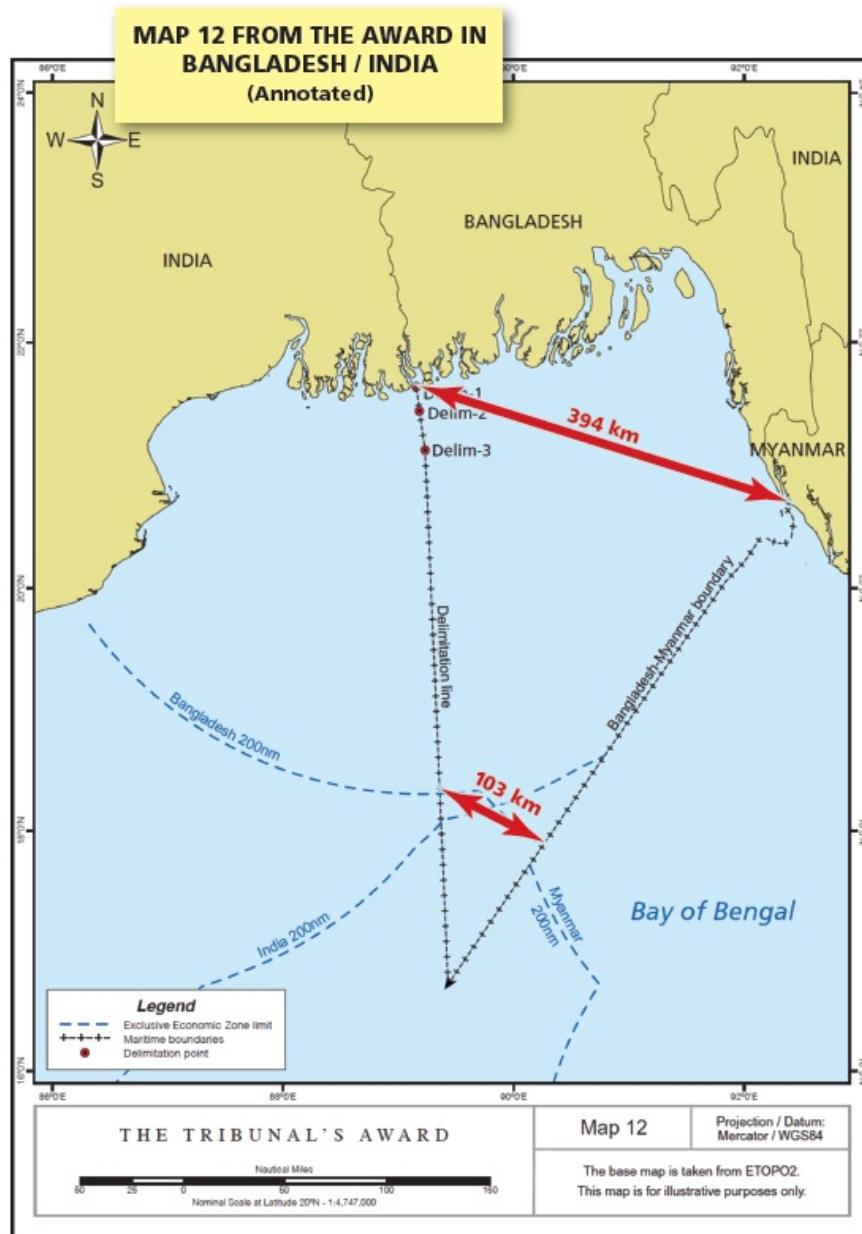


Figure R3.5

Figure R3.5 : Carte 12 extraite de la sentence dans l'affaire Bangladesh/Inde (annotée)

3.84. La tentative finale du Kenya pour sauver coûte que coûte son argument concernant une amputation est tout aussi défectueuse que les autres. En effet, le Kenya fait valoir que la ligne d'équidistance réduirait davantage, en termes de pourcentage, son espace maritime total que le parallèle de latitude ne réduirait celui de la Somalie²⁴². Selon le Kenya, le parallèle réduirait la totalité de la ZEE de la Somalie de 6 % et son plateau continental de 9 %²⁴³. En revanche, selon le Kenya, la ligne d'équidistance réduirait la ZEE du Kenya de 45 % et son plateau continental de 98 %²⁴⁴.

3.85. Le Kenya ne cite aucune jurisprudence ou autre élément faisant autorité pour appuyer cette approche, sans doute parce qu'il n'en existe aucun. L'effet relatif sur la Somalie est inférieur à celui sur le Kenya pour la simple raison que la Somalie a un littoral beaucoup plus long. La côte somalienne mesure au total près de 3000 km, tandis que celle du Kenya ne fait que 400 km de long.

3.86. Aux fins de son argumentation, le Kenya prend en compte l'ensemble de la côte somalienne, et pas seulement ses côtes pertinentes, ainsi que toutes les eaux et les plateaux annexes de cette côte, et pas seulement ceux qui sont pertinents pour cette délimitation²⁴⁵. Il résultera donc inévitablement, et non pas de manière inéquitable, d'une *quelconque* délimitation que le pourcentage de réduction de l'espace maritime total de la Somalie sera inférieur à celui du Kenya.

85

3.87. En outre, comme le montre clairement la figure R3.6 (p. 62), la prétendue réduction du plateau continental du Kenya est en grande partie due à son accord de 2009 avec la Tanzanie portant sur l'extension de leur frontière maritime le long d'un parallèle de latitude au-delà de 200 milles marins, soit à la limite de la juridiction nationale, plutôt que sur une délimitation de la frontière au moyen d'une ligne d'équidistance²⁴⁶.

²⁴² Voir CMK, par. 349-351.

²⁴³ *Ibid.*, par. 349.

²⁴⁴ *Ibid.*, par. 350.

²⁴⁵ Voir *ibid.*, fig. 3-2.

²⁴⁶ Voir *ibid.*, par. 110.

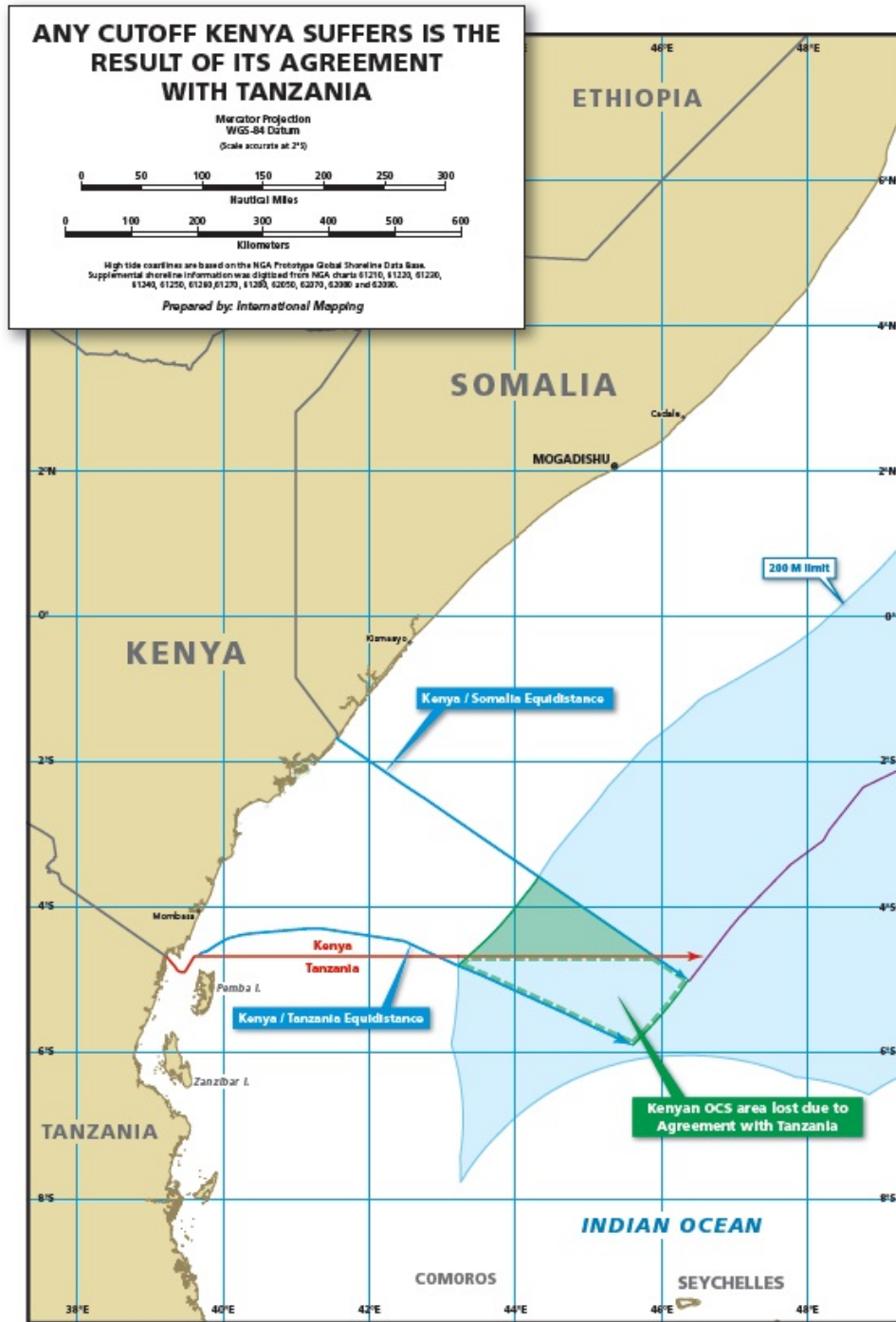


Figure R3.6

Figure R3.6 : Toute amputation subie par le Kenya résulte de son accord avec la Tanzanie

3.88. Pour ces raisons, le Kenya a échoué à alléguer un quelconque argument plausible selon lequel il subirait une amputation inéquitable si la Cour adoptait la ligne d'équidistance en tant que frontière maritime entre les Parties.

3. Disproportion prononcée entre les longueurs des côtes et les espaces maritimes

3.89. Enfin, le Kenya soutient que la ligne d'équidistance est inéquitable étant donné qu'elle accorderait à la Somalie «beaucoup plus d'espace maritime par kilomètre de côte qu'au Kenya»²⁴⁷. Selon le Kenya, si l'on prend en compte la côte et le territoire maritime somaliens «jusqu'à la Corne de l'Afrique», l'équidistance accorderait [à la Somalie] 371 km² d'espace maritime par kilomètre de côte, et 262 km² au Kenya²⁴⁸.

3.90. Il est utile de noter que le Kenya «ne dit pas que la «proportionnalité», qui a son rôle propre à jouer en tant que facteur de vérification de la frontière proposée dans le cadre de la «phase trois» de la méthode en trois temps, est un principe juridique applicable à la détermination d'une ligne équitable»²⁴⁹. Il dit que, selon lui, il s'agit d'«un outil analytique utile pour mesurer et illustrer le degré d'amputation»²⁵⁰.

86

3.91. Ici encore, le Kenya ne cite aucune jurisprudence ni aucun autre élément faisant juridiquement autorité pour appuyer sa méthode basée sur l'«espace maritime par kilomètre de côte». Il s'agit d'une pure invention, dont le but évident est d'inviter la Cour à prendre pitié du Kenya et à le dédommager en raison de sa côte comparativement plus courte. Faire cela constituerait toutefois une violation de l'avertissement systématique de la Cour, qui avait été déclaré dans les affaires de la *mer du Nord*, que :

«[i]l n'est jamais question de refaire la nature entièrement et l'équité ne commande pas qu'un Etat sans accès à la mer se voie attribuer une zone de plateau continental, pas plus qu'il ne s'agit d'égaliser la situation d'un Etat dont les côtes sont étendues et celle d'un Etat dont les côtes sont réduites. L'égalité se mesure dans un même plan et ce n'est pas à de telles inégalités naturelles que l'équité pourrait porter remède.»²⁵¹

3.92. Les seules côtes et zones concernées par la délimitation actuellement en litige sont les côtes pertinentes et la zone pertinente correctement définies dans le mémoire de la Somalie²⁵², vis-à-vis desquelles le Kenya ne présente aucune objection dans son contre-mémoire. La tentative du Kenya d'étendre les côtes et la zone qui sont effectivement pertinentes est juridiquement injustifiable. Comme la Cour l'a jugé dans l'affaire de la *mer Noire*, seules les côtes «générant des projections qui chevauchent des projections de la côte de l'autre partie» sont «considérées comme pertinentes aux fins de la délimitation» de la frontière maritime²⁵³.

²⁴⁷ CMK, par. 352.

²⁴⁸ *Ibid.*

²⁴⁹ *Ibid.*

²⁵⁰ *Ibid.*

²⁵¹ *Plateau continental de la mer du Nord*, par. 91.

²⁵² MS, par. 6.16-6.38.

²⁵³ *Roumanie c. Ukraine*, par. 99.

3.93. Lorsque (comme expliqué ci-après) l'analyse de l'absence de proportions est correctement effectuée en tenant compte des côtes pertinentes et de la zone pertinente dans la présente affaire, on aboutit inévitablement à la conclusion suivante : la ligne d'équidistance est équitable.

87

C. Test de proportionnalité

3.94. Dans l'affaire *Roumanie c. Ukraine*, la Cour a expliqué qu'à la troisième et dernière étape du processus de délimitation, elle vérifiera si la ligne de délimitation résultant de l'application des deux premières étapes «entraîne ... disproportion marquée entre les longueurs respectives des côtes et les espaces répartis par ladite ligne»²⁵⁴.

3.95. Dans son mémoire, la Somalie a effectué l'analyse de proportionnalité requise²⁵⁵. Etant donné qu'il rejette intégralement la méthode en trois temps, le Kenya n'a ni réfuté ni contesté l'analyse de la Somalie. Aux fins de la présente réplique, la Somalie se bornera donc à rappeler à la Cour que le fait de diviser la zone de droits superposés en deçà de 200 milles marins au moyen de la ligne d'équidistance provisoire alloue 103 627 km² (48,5 %) à la Somalie et 110 236 km² (51,5 %) au Kenya. Le ratio entre les deux est de 0,94 :1 *en faveur du Kenya*²⁵⁶.

3.96. Si l'on inclut également la zone au-delà de 200 milles marins, l'équidistance accorderait au Kenya 41 % de la superficie (environ 16 700 km² au-delà de 200 milles marins), et 59 % à la Somalie²⁵⁷. Le ratio résultant est de 1,44 :1 en faveur de la Somalie.

3.97. Ces ratios doivent être comparés au ratio des côtes pertinentes des Parties, qui est de 1,57 :1 en faveur de la Somalie.²⁵⁸

88

3.98. Ni l'un ni l'autre de ces calculs ne révèle une quelconque absence de proportionnalité, qu'elle soit brute ou autre. A titre de comparaison, dans l'affaire *Nicaragua c. Colombie*, la délimitation finale de la Cour avait eu «effet de partager la zone pertinente dans un rapport d'environ 1 à 3,44 en faveur du Nicaragua. Or le rapport entre les côtes pertinentes [était] d'environ 1 à 8,2 [en faveur du Nicaragua]»²⁵⁹. Pourtant, la Cour a conclu que ce résultat «n'entraînait pas une absence de proportionnalité telle que cela viendrait à produire un résultat inéquitable»²⁶⁰.

²⁵⁴ *Roumanie c. Ukraine*, par. 210.

²⁵⁵ MS, par. 6.54-6.57.

²⁵⁶ *Ibid.*, par. 6.56, fig. 6.12.

²⁵⁷ *Ibid.*, par. 7.58.

²⁵⁸ *Ibid.*, par. 6.30.

²⁵⁹ *Nicaragua c. Colombie*, par. 243.

²⁶⁰ *Ibid.*, par. 247.

3.99. Une ligne d'équidistance non ajustée constitue donc clairement une solution équitable en l'espèce.

*

* *

3.100. Pour toutes les raisons susmentionnées, le Kenya n'a en rien démontré de manière convaincante — ni même plausible — qu'il serait justifié que l'on déroge à la méthode standard en trois temps utilisée depuis longtemps par la Cour. Si cette méthode est employée en l'espèce, comme elle doit l'être, elle conduira inévitablement à la conclusion qu'une ligne d'équidistance non ajustée dans la mer territoriale, la ZEE et le plateau continental, y compris le plateau continental au-delà de 200 milles marins, constitue la solution équitable que la loi exige.

RESPONSABILITÉ DU KENYA EN RAISON DE SES ACTES ILLICITES DANS
LA ZONE MARITIME EN LITIGE

SECTION I

LES FAITS

4.1. Dans son mémoire, la Somalie a fourni des éléments de preuve à l'appui de son affirmation selon laquelle, à partir d'environ l'an 2000, le Kenya s'est livré à des activités sismiques et de forage illicites dans la zone maritime en litige²⁶¹, et le Gouvernement somalien a protesté contre ces activités une fois qu'il en a été informé et lorsqu'il était en mesure de réagir²⁶². Ces activités de la part du Kenya constituent une violation de la souveraineté et des droits souverains de la Somalie, ainsi que des obligations du Kenya en vertu de l'article 83 3) de la convention.

4.2. Le Kenya n'a aucunement contesté la recevabilité de cette requête, et n'a pas non plus nié avoir entrepris de vastes activités de prospection dans la zone maritime en litige²⁶³. Bien qu'il conteste les éléments de preuve accessibles au public qui ont été présentés par la Somalie dans son mémoire²⁶⁴, le contre-mémoire du Kenya ne clarifie pas la situation factuelle. Il refuse de présenter des preuves directes concernant la nature et l'étendue de ses propres activités. Quoi qu'il en soit, sur la base des éléments de preuve présentés dans le mémoire de la Somalie et des autres éléments de preuve recueillis depuis et examinés ci-après, il est incontestable que le Kenya a agi dans la zone maritime en litige d'une manière contraire à ses obligations en vertu du droit international.

4.3. Tel que cela a été confirmé par une présentation publique faite en 2011 par le commissaire kényan à l'énergie pétrolière, c'est vers l'an 2000 que le Kenya a commencé à «octroyer les CPP [contrats de production partagée] offshore et a relancé les activités de prospection»²⁶⁵. Cette même présentation confirme que, depuis cette époque, des tests sismiques intensifs ont été entrepris avant la délivrance de permis concernant les blocs («De nombreuses données 2D sont disponibles»), et montre également qu'en 2011, «4 puits [ont été] forés au large du bassin de Lamu»²⁶⁶, dont l'un (Pomboo-1) a été foré par Woodside en 2007 à proximité de la

²⁶¹ MS, par. 3.22-3.24, 8.19-8.27.

²⁶² MS, par. 8.20, 8.23, 8.24, 8.27.

²⁶³ Le Kenya a nié une seule fois que des forages ont eu lieu en 2015 dans la zone en litige (notamment pour le bloc L-5), comme indiqué dans le mémoire de la Somalie. Voir MS, par. 8.22 ; CMK, par. 376 c). Cependant, le Kenya n'offre aucune preuve pour corroborer ce déni. Voir *ibid.* Ce déni contredit le communiqué de presse de Total annonçant que des forages de prospection sont prévus. Voir Total S.A., *Communiqué de presse : Total se lance dans la prospection au Kenya en acquérant 40 % des parts de cinq blocs situés au large des côtes du bassin de Lamu* (21 sept. 2011). MS, vol. IV, annexe 102.

²⁶⁴ CMK, par. 376.

²⁶⁵ Martin M. Heya, ministère de l'énergie, République du Kenya, *Overview of Petroleum Exploration in Kenya : Presentation to the 5th East African Petroleum Conference and Exhibition 2011* (Tour d'horizon de la prospection pétrolière au Kenya : présentation lors de la cinquième Conférence et exposition sur le pétrole en Afrique de l'Est, 2011) (25 fév. 2011), diapositive 6. RS, vol. II, annexe 9. La figure 1-26 du contre-mémoire du Kenya provient de ce document.

²⁶⁶ *Ibid.* Voir aussi : République du Kenya, ministère de l'énergie et du pétrole, *Strategic Environmental and Social Assessment of the Petroleum Sector in Kenya : Final Report* (Evaluation environnementale et sociale stratégique du secteur pétrolier au Kenya : Rapport final) (déc. 2016), diapositive 26. Annexe 12.

ligne d'équidistance, mais du côté somalien²⁶⁷. Les éléments de preuve confirment que, lorsque le Kenya a octroyé des blocs à des fins de prospection, les «obligations de prospection des sociétés pétrolières comprenait [sic] l'acquisition de données sismiques et de forage avec peu de frais (Négociable)»²⁶⁸.

91

4.4. Après 2012, le Kenya a intensifié ses activités sismiques dans la zone en litige. Avant d'organiser de nouvelles séries de permis destinées aux compagnies pétrolières, la National Oil Corporation du Kenya, dûment mandatée par la législation kenyane pour représenter le gouvernement du Kenya, a conclu un accord avec Western Geco (une société affiliée à Schlumberger)²⁶⁹. Plus spécifiquement, la National Oil Corporation du Kenya a accordé à Western Geco des droits exclusifs concernant la collecte, le stockage, l'interprétation et la vente à des tiers des données résultant des études sismiques en 2D, notamment les données relatives à la zone maritime en litige.

4.5. Il ressort clairement du projet d'accord entre le Kenya et Western Geco, qui est facilement accessible en ligne et inclus en annexe 27 de la présente réplique, qu'au moment de sa signature en 2013, le Kenya et ses partenaires commerciaux étaient parfaitement conscients que ce projet d'accord couvrirait une zone contestée. Les cartes jointes en annexes au projet d'accord de 2013, telles que la figure R4.1 (p. 69), montrent toutes les lignes revendiquées par la Somalie et le Kenya.

4.6. Plusieurs clauses du projet d'accord de 2013 sont spécifiquement applicables à la zone en litige. La clause 3.8 impose à la National Oil Corporation du Kenya et Western Geco d'obtenir l'accord de la Somalie avant de réaliser cette étude dans la zone en litige :

«Dans la mesure où les travaux d'acquisition sont exécutés dans une zone nécessitant un accès, une entrée ou une sortie dans des *eaux sous la juridiction exclusive revendiquée d'un État autre que le Kenya*, National Oil doit aider WesternGeco à obtenir les droits d'accès, d'entrée et de sortie requis en rapport avec la zone d'opération. Si l'État qui revendique la juridiction refuse les droits d'accès,

²⁶⁷ Voir Martin M. Heya, ministère de l'énergie, République du Kenya, *Overview of Petroleum Exploration in Kenya : Presentation to the 5th East African Petroleum Conference and Exhibition 2011* (Tour d'horizon de la prospection pétrolière au Kenya : présentation lors de la cinquième Conférence et exposition sur le pétrole en Afrique de l'Est, 2011) (25 fév. 2011), diapositive 25. RS, vol. II, annexe 9 (fournissant les coordonnées suivantes : 1° 57' 16.15" S 41° 56' 28.02" E). Voir aussi : MS, par. 8.21.

²⁶⁸ Martin M. Heya, ministère de l'énergie, République du Kenya, *Overview of Petroleum Exploration in Kenya : Presentation to the 5th East African Petroleum Conference and Exhibition 2011* (Tour d'horizon de la prospection pétrolière au Kenya : présentation lors de la cinquième Conférence et exposition sur le pétrole en Afrique de l'Est, 2011) (25 fév. 2011), diapositive 28. RS, vol. II, annexe 9.

²⁶⁹ Voir *Consumers Federation of Kenya* (Fédération des consommateurs du Kenya), «How the latest string of National Oil Corporation of Kenya (NOCK) contracts will affect you the consumer» (Comment la dernière série de contrats de la National Oil Corporation du Kenya (NOCK) affectera les consommateurs) (20 mars 2014), disponible à <http://www.cofek.co.ke/index.php/news-and-media/399-how-the-latest-string-of-national-oil-corporation-of-kenya-nock-will-affect-you-the-consumer>. RS, vol. II, annexe 43 ; Samuel Kamau Mbote, «COFEK question National Oil Western Geco contract to store Kenya Oil Data» (COFEK remet en cause le contrat entre National Oil et Western Geco concernant le stockage des données pétrolières du Kenya), *Oil News Kenya* (22 mars 2014). RS, vol. II, annexe 38. Le site Internet de la *Consumers Federation of Kenya* contient des liens permettant de consulter les instruments pertinents conclus entre la National Oil Corporation du Kenya et WesternGeco. Voir *Draft Agreement between National Oil Corporation of Kenya and Eastern Echo DMCC* (Projet d'accord entre la National Oil Corporation du Kenya et Eastern Echo DMCC) (août 2013), disponible à <http://cofek.co.ke/Western%20Geco%20and%20National%20Oil%20-%20New%20Acquisition%20Agreement%202013.docx>. RS, vol. II, annexe 27. Cet accord fut précédé par un mémorandum d'accord entre la National Oil Corporation du Kenya et Eastern Echo DMCC. Voir *Memorandum of Understanding between the National Oil Corporation of Kenya and Eastern Echo DMCC* (mémorandum d'accord entre la National Oil Corporation du Kenya et Eastern Echo DMCC) (26 juillet 2013). RS, vol. II, annexe 26.

92

d'entrée ou de sortie dans de telles eaux, les Parties se réuniront de bonne foi sans retard indû pour convenir d'un plan d'action atténuant ce refus, lequel plan inclura la divulgation potentielle de données sismiques pertinentes pour un tel État. National Oil informera WesternGeco de toute limitation ou restriction dont elle a connaissance affectant l'accès, l'entrée et la sortie en rapport avec la zone d'opération, et WesternGeco respectera ces limitations ou restrictions. *WesternGeco ne sera pas tenue d'entrer dans les eaux territoriales contestées ni dans les eaux d'un autre État pendant la période d'exécution du présent Accord.*²⁷⁰

4.7. La clause 8.3 prévoit une procédure en cas de différend concernant les limites de la zone :

«En cas de *différend au sujet des limites géographiques de la zone d'opérations*, tel que détaillé à l'Annexe 1, et si ce différend a une incidence sur l'exécution, par WesternGeco, de ses obligations en vertu du présent Accord, les Parties se réuniront pour parvenir à une résolution mutuellement acceptable du différend. Si les Parties au différend ne parviennent pas à une résolution mutuellement acceptable dans un délai raisonnable, et à condition toutefois que WesternGeco soit empêchée, en raison du différend, d'acquiescer, de traiter et/ou de retraiter ou de commercialiser les données de l'étude et/ou des données, WesternGeco se réserve le droit de résilier l'Accord de manière anticipée sans qu'une telle résiliation n'entraîne, pour WesternGeco, la moindre responsabilité supplémentaire. En cas de résiliation anticipée par WesternGeco, National Oil paiera à Western Geco l'intégralité (100 %) des coûts de l'étude, comme indiqué à l'Annexe 2.»²⁷¹

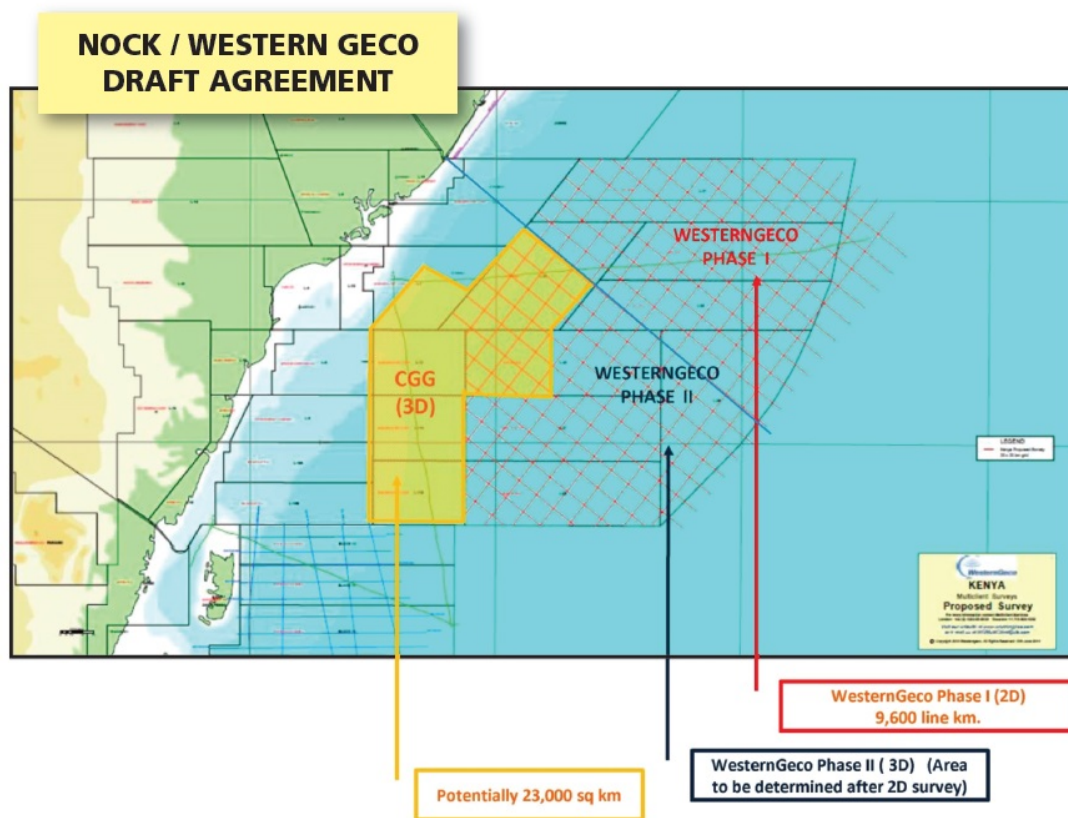
93

4.8. Le projet d'accord montre que le Kenya et Western Geco étaient tout à fait conscients qu'ils devaient solliciter le consentement de la Somalie concernant ces activités. Néanmoins, ils n'ont pas contacté la Somalie ni cherché à obtenir autrement son consentement. Selon la carte jointe au projet d'accord (figure R4.1, p. 69), la zone en litige était considérée comme une zone prioritaire/de Phase 1. Sans avoir obtenu l'accord de la Somalie, Western Geco a procédé à la collecte de données sur quelque 10 000 km de levés sismiques 2D, comme le confirme le site Internet de Schlumberger, Ltd²⁷².

²⁷⁰ Project d'accord entre la National Oil Corporation du Kenya et Eastern Echo DMCC (août 2013), disponible à <http://cofek.co.ke/Western%20Geco%20and%20National%20Oil%20-%20New%20Acquisition%20Agreement%202013.docx>, art. 3.8 (les italiques sont de nous). RS, vol. II, annexe 27.

²⁷¹ *Ibid.*, art. 8.3 (les italiques sont de nous). RS, vol. II, annexe 27.

²⁷² Voir Schlumberger, Ltd., «*Multiclient Latest Projects : Kenya Deepwater 2D 2013 Multiclient Seismic Survey*» (Derniers projets multi-clients : étude sismique 2D multi-clients en eaux profondes de 2013 du Kenya), disponible à http://www.multiclient.slb.com/latest-projects/africa/kenya_2d.aspx (consultation la plus récente : 11 mai 2018). RS, vol. II, annexe 31.



Source: Map from Appendix 1 of the 2013 Draft Agreement between NOCK and Western Geco (2013).

Figure R4.1

Figure R4.1 : Projet d'accord entre la NOCK et Western Geco

4.9. Les informations sur les types de ressources acquises au cours d'études sismiques exploratoires sont sensibles sur les plans politique et commercial. Ces données, qui, en vertu du projet d'accord, sont protégées par des clauses d'exclusivité et de confidentialité, sont également susceptibles de générer des recettes, à la fois pour la National Oil Corporation du Kenya et pour Western Geco. La Somalie a protesté à plusieurs reprises contre ces activités en envoyant des lettres aux sociétés pétrolières concernées, lesquelles lettres visaient à informer des dernières des actes illicites qu'elles commettaient²⁷³. Elle a également fait part directement au Kenya de sa préoccupation concernant l'impact préjudiciable de ces activités sur les négociations en cours²⁷⁴.

4.10. Malgré l'attitude envahissante du Kenya, la Somalie a toujours fait preuve de retenue dans la zone maritime en litige, car il était clair que les Parties avaient des revendications divergentes. Il convient de noter qu'en 1991, tous les opérateurs détenant des permis dans les eaux offshore de la Somalie ont invoqué un cas de force majeure en raison de la guerre civile. Ce n'est qu'en 2013-2014 que le Gouvernement somalien a contacté les compagnies pétrolières concernant

94

²⁷³ MS, par. 8.20, 8.23, 8.24, 8.27.

²⁷⁴ Voir *ibid.*, par. 3.56 ; Kelly Gilblom, «Somalia challenges Kenya over oil blocks» (La Somalie lance un défi au Kenya concernant ses blocs de pétrole), *Reuters* (6 juillet 2012). MS, vol. IV, annexe 107.

les nouveaux permis offshore²⁷⁵. A cette époque, l'existence d'un différend avec le Kenya était bien connue²⁷⁶. La Somalie a choisi la seule démarche conforme à ses obligations internationales : s'abstenir de mener de quelconques activités unilatérales dans la zone en litige, et maintenir fermement sa revendication concernant une limite d'équidistance. Pour ces raisons, tous les permis octroyés par le Gouvernement somalien ont été délivrés pour des zones situées en dehors de la zone en litige²⁷⁷.

SECTION II

RÉPLIQUE À LA DÉFENSE DU KENYA

4.11. Les faits parlent d'eux-mêmes et sont difficiles à contester. Le Kenya tente de légitimer ses actions à l'aide de quatre arguments, dont aucun n'est tenable :

- a) jusqu'en 2014, aucune zone n'était contestée²⁷⁸ ;
- b) les seules règles applicables sont celles énoncées à l'article 83, paragraphe 3, qui excluent toute obligation de respecter la souveraineté et les droits souverains²⁷⁹ ;
- c) en raison de leurs caractéristiques prétendument transitoires, les activités unilatérales du Kenya ne violent pas l'article 83 3)²⁸⁰ ;
- 95 d) en tout état de cause, le Kenya a cessé ces activités en 2016 (deux ans après le début de la présente procédure et un an après la soumission du mémoire de la Somalie)²⁸¹.

4.12. Le principal argument du Kenya est qu'il n'y avait pas de zone en litige avant 2014²⁸². Cet argument n'est pas convaincant étant donné que, comme nous le montrons dans le chapitre 2, le Kenya sait depuis la fin des années 1970 que la Somalie revendique une frontière le long de la ligne d'équidistance, et donc une frontière différente de celle du Kenya qui est basée sur le parallèle de latitude. Les deux Etats ont par la suite maintenu leurs revendications divergentes. Un chevauchement partiel des revendications s'est ainsi manifesté, au plus tard à la fin des années 1970, et il est en suspens depuis lors, un état de fait reconnu *entre autres* dans le mémorandum d'accord de 2009²⁸³.

²⁷⁵ Voir Soma Oil & Gas Exploration, Ltd., *Unlocking Somalia's Potential : 1st International Forum on Somalia Oil, Gas & Mining* (Libérer le potentiel de la Somalie : 1^{er} Forum international sur le pétrole, le gaz et les mines en Somalie) (27-28 avril 2015). RS, vol. II, annexe 28. Une version plus complète de cette présentation datée de 2016 est ci-jointe en annexe 30. Voir Soma Oil & Gas Exploration, Ltd., *Unlocking Somalia's Potential : Company Presentation Q2 2016* (Libérer le potentiel de la Somalie : présentation de la société) (2016). RS, vol. II, annexe 30.

²⁷⁶ Voir ci-dessus par. 2.45-2.49, 2.96-2.106.

²⁷⁷ Voir aussi : Spectrum Geo, «Spectrum signs Seismic Data Agreement to Kick-Start Oil Exploration Offshore Somalia» (Spectrum signe un contrat relatif aux données sismiques pour lancer l'exploration pétrolière au large de la Somalie) (7 sept. 2015). RS, vol. II, annexe 29 ; «Spectrum ASA completes the acquisition of 2D seismic data offshore Somalia» (Spectrum ASA achève l'acquisition de données sismiques 2D au large de la Somalie), *Oil News Kenya* (5 mai 2016). RS, vol. II, annexe 39.

²⁷⁸ CMK, par. 359-362.

²⁷⁹ *Ibid.*, par. 363-364.

²⁸⁰ *Ibid.*, par. 376.

²⁸¹ *Ibid.*, par. 378-379.

²⁸² *Ibid.*, par. 355-362.

²⁸³ Voir mémorandum d'accord de 2009. MS, vol. III, annexe 6.

4.13. Dans son mémoire, la Somalie a démontré que les activités de prospection menées par le Kenya, dans la mesure où elles ont été entreprises dans une zone que la Cour pourrait attribuer à la Somalie, constituent une violation de la souveraineté (lorsque ces activités ont eu lieu dans la mer territoriale) et des droits souverains (lorsqu'elles ont eu lieu dans la ZEE/sur le plateau continental) de la Somalie. La seule réponse du Kenya à cet argument est que «le «principe d'exclusivité» ... associe à tort la souveraineté dont jouit l'État côtier dans la mer territoriale aux «droits souverains», plus limités, dans la ZEE et sur le plateau continental»²⁸⁴.

4.14. Contrairement à ce qu'affirme le Kenya, l'article 77 de la convention dispose que les droits d'un Etat sur le plateau continental sont exclusifs :

«Les droits [de prospector et d'exploiter le plateau continental] visés au paragraphe 1 sont exclusifs, en ce sens que, si l'État côtier n'a pas d'activités de prospection sur le plateau continental ou n'exploite pas ses ressources, nul n'est autorisé entreprendre de telles activités sans le consentement exprès de l'État côtier.»

96

Une chambre spéciale du TIDM a récemment confirmé cela à l'unanimité et sans ambiguïté :

«La Chambre spéciale souscrit aux déclarations des deux Parties selon lesquelles les droits souverains des Etats côtiers sur le plateau continental au large de leurs côtes sont de nature exclusive et les Etats côtiers ont un droit sur le plateau en question sans devoir faire de déclaration à cet effet.»²⁸⁵

4.15. Dans la mesure où les activités du Kenya ont eu lieu dans une zone située du côté somalien de la frontière, ces activités ont porté atteinte à la souveraineté (sur la mer territoriale) et aux droits souverains (sur la ZEE/le plateau continental) de la Somalie. En conséquence, le Kenya et ses sociétés partenaires ont obtenu des données sensibles sur les plans politique et commercial concernant les caractéristiques de certaines ressources naturelles, ainsi que sur l'emplacement et le caractère exploitable de ces ressources naturelles.

4.16. Les activités du Kenya constituent également une violation des obligations qui lui incombent en vertu de l'article 83 3), quels que soient les emplacements précis où ces activités ont été menées. L'article 83, paragraphe 3, stipule que :

«En attendant la conclusion de l'accord visé au paragraphe 1, les Etats concernés, dans un esprit de compréhension et de coopération, font tout leur possible pour conclure des arrangements provisoires de caractère pratique et pour ne pas compromettre ou entraver pendant cette période de transition la conclusion de l'accord définitif. Les arrangements provisoires sont sans préjudice de la délimitation finale.»

97

4.17. Pour reprendre les propres mots de la chambre spéciale du TIDM dans l'affaire *Ghana/Côte d'Ivoire*, l'article 83 3) «met deux obligations connexes à la charge des Etats concernés, qui sont de faire «tout leur possible pour conclure des arrangements provisoires de caractère pratique» et «pour ne pas compromettre ou entraver pendant cette période de transition la

²⁸⁴ CMK, par. 363.

²⁸⁵ *Ghana/Côte d'Ivoire*, par. 590. Voir aussi : *Plateau continental de la mer du Nord*, par. 18 ;

Délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen (Danemark c. Norvège), arrêt, C.I.J. Recueil 1993, p. 66-67, par. 64 ; *Plateau continental de la mer Egée (Grèce c. Turquie)*, mesures conservatoires, ordonnance du 11 septembre 1976, C.I.J. Recueil 1976, p. 10-11, par. 31.

conclusion de l'accord définitif»²⁸⁶. L'obligation de faire «tout leur possible pour conclure des arrangements provisoires» n'est pas en cause dans la présente affaire. Néanmoins, le Kenya fait valoir qu'en 2016, il a proposé à la Somalie de conclure des accords pratiques concernant des activités de prospection et d'exploitation dans la zone en litige²⁸⁷. Cet argument n'est pas convaincant. La proposition du Kenya, soumise deux années après le dépôt par la Somalie de sa requête introduisant la présente instance, n'est pas pertinente en l'espèce et ne peut remédier à l'absence de proposition équivalente, en 2000 ou après. En réalité, elle confirme que le Kenya a reconnu son obligation, à savoir la possibilité de faire une proposition, ainsi que son manquement à faire une telle proposition avant 2016.

4.18. Le Kenya a violé la deuxième obligation en vertu de l'article 83, paragraphe 3 ; à savoir que, «pendant cette période de transition», il ne doit rien faire «pour ... compromettre ou entraver ... la conclusion de l'accord définitif». Tel que la chambre spéciale l'a affirmé dans l'affaire *Ghana/Côte d'Ivoire* :

98

«L'article 83, paragraphe 3 couvre deux situations dans cette période de transition, celle où un arrangement provisoire a été conclu, qui régit la conduite des parties dans la zone litigieuse et celle où un tel arrangement provisoire n'a pas été conclu. Les obligations que les Etats rencontrent s'agissant d'une zone maritime litigieuse pour laquelle aucun arrangement provisoire n'existe sont décrites par les termes «pour ne pas compromettre ou entraver pendant cette période de transition la conclusion de l'accord définitif». En interprétant ces termes, il convient de tenir compte de l'obligation générale au titre de l'article 83, paragraphe 3, de la Convention, faite aux Etats durant la période de transition d'agir «dans un esprit de compréhension et de coopération».²⁸⁸

4.19. En 2016, lorsqu'il a décidé tardivement de faire une proposition à la Somalie en vue de la conclusion d'un arrangement provisoire, le Kenya a expressément reconnu qu'il avait l'obligation de faire preuve de retenue :

«La République du Kenya, en respectant l'obligation susmentionnée [article 83 3)], a agi avec modération, et les activités qu'il a entreprises dans la zone en litige étaient uniquement à caractère transitoire afin de ne pas causer de préjudice irréparable à la Somalie, ou de compromettre ou d'entraver autrement la conclusion d'un accord définitif.»²⁸⁹

4.20. Sur la base de la sentence arbitrale dans l'affaire *Guyana c. Suriname*²⁹⁰, le Kenya allègue que seules des activités entraînant une modification physique permanente du milieu marin peuvent constituer une violation de l'obligation de contrainte²⁹¹, Cependant, ce critère, adopté par

²⁸⁶ *Ghana/Côte d'Ivoire*, par. 626.

²⁸⁷ CMK, par. 378 (citant la lettre de S. Exc. M. Githu Muigai, ministre de la justice et agent de la République du Kenya, adressée à S. Exc. M. Philippe Couvreur, greffier de la Cour internationale de Justice, doc. AG/CONF/19/153/2 VOL.III (27 mai 2016), par. 10. CMK, vol. II, annexe 62).

²⁸⁸ *Ghana/Côte d'Ivoire*, par. 630.

²⁸⁹ Lettre de l'ambassadeur Mme Amina Mohamed, secrétaire générale du cabinet des affaires étrangères de la République du Kenya, adressée à S. Exc. M. Abdusalam H. Omer, ministre des affaires étrangères et de la promotion des investissements de la République fédérale de Somalie, doc. MFA.INT.8/15A (18 mai 2016). RS, vol. II, annexe 16.

²⁹⁰ *Guyana c. Suriname*, par. 467.

²⁹¹ CMK, par. 370.

99

le tribunal arbitral dans l'affaire *Guyana c. Suriname*²⁹², ne constitue pas une jauge absolue pour déterminer si l'article 83 3) est respecté. Cette disposition fait référence aux activités susceptibles d'avoir pour effet «de compromettre ou d'entraver la conclusion de l'accord définitif». Ainsi, les activités unilatérales dans une zone en litige ne sont pas jugées exclusivement sur la base de leurs effets physiques mais également en fonction de leurs effets probables sur la conclusion d'un accord définitif. Dans certains cas, des actes non invasifs, tels que des études sismiques, peuvent être provocateurs et incendiaires étant donné que les Etats les considèrent comme une violation de leurs droits souverains. Même si certains Etats réagissent avec modération, d'autres adoptent parfois des mesures coercitives fortes afin de prévenir de tels actes (ou interviennent parfois même militairement, comme dans le cas *Guyana c. Suriname*²⁹³).

4.21. Dans la présente affaire, les activités unilatérales du Kenya ont été perçues par le Gouvernement somalien et le peuple somalien comme une tentative de priver la Somalie de ses droits en vertu du droit international et de contribuer à une situation *de facto* irréversible. Le président du groupe de contrôle pour la Somalie des Nations Unies a déclaré ce qui suit dans son rapport de 2013 au Conseil de sécurité :

«Conflit entre la Somalie et le Kenya concernant leur frontière maritime

Le GFS [gouvernement fédéral de Somalie] a donc refusé de reconnaître les permis pétroliers accordés à des sociétés multinationales par le Kenya et s'étendant dans des eaux définies comme étant somaliennes selon cette ligne de démarcation perpendiculaire.

.....

Le GFS a persuadé Statoil, Anadarko et Total de retirer leurs revendications enfreignant partiellement la ligne de démarcation somalienne. Toutefois, ENI, une société à laquelle trois permis ont été attribués dans des zones qui relèvent de la définition somalienne des eaux somaliennes, n'a pas encore retiré ses revendications à la date de la soumission du présent rapport. Le différend qui subsiste entre ENI et le GFS, ainsi que la persistance d'une ligne de démarcation perpendiculaire contestée, *pourraient contribuer à générer de nouveau de l'animosité entre les gouvernements somalien et kényan* à un moment où ces deux pays sont en désaccord concernant la création d'une administration politique au Jubaland.

100

*Ce différend territorial pourrait exacerber les tensions entre la Somalie et le Kenya, qui sont déjà aggravées par les désaccords politiques existants concernant le contrôle de Kismayo et du territoire de Jubaland.»*²⁹⁴

4.22. Dans le même esprit, le rapport de 2016 souligne que :

«Il existe un conflit persistant entre le Kenya et la Somalie au sujet de leur frontière maritime, une région dans laquelle des droits relatifs à des réserves pétrolières et gazières considérables pourraient être en jeu. *Comment ce conflit sera*

²⁹² *Guyana c. Suriname*, par. 467.

²⁹³ *Ibid.*, par. 445.

²⁹⁴ Nations Unies, Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée, *Rapport du Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée conformément à la Résolution 2060 du Conseil de sécurité (2012) : Somalie*, doc. S/2013/413 (12 juillet 2013), p. 247-250 (les italiques sont de nous). MS, vol. III, annexe 64.

résolu pourrait avoir des conséquences importantes sur les relations entre le Kenya et la Somalie, ce qui pourrait affecter la paix et la sécurité dans la région.

.....

Comme indiqué précédemment par le Groupe de contrôle dans son rapport 2013, *une frontière maritime en litige entre le Kenya et la Somalie pourrait avoir des implications importantes pour la paix et la sécurité dans la région.* La zone en litige, qui est en forme de triangle, couvre environ 100 000 km² dans l'océan Indien et renferme un potentiel considérable de réserves pétrolières et gazières commerciales.»²⁹⁵

4.23. Le *Heritage Institute for Policy Studies*, un institut indépendant de recherche et d'analyse de politiques basé à Mogadiscio, a également noté, dans un rapport de 2014, que :

101

«Alors que le GFS n'est absolument pas en mesure de se passer de partenaires internationaux, tel que le Kenya, dans sa lutte contre al-Shabaab, il semble que la volonté de Nairobi d'avoir des activités de prospection et d'exploitation d'hydrocarbures à court terme en Somalie ajoute non seulement une couche de complexité supplémentaire mais pourrait également nuire au rétablissement d'un état stable et fonctionnel en Somalie.»²⁹⁶

4.24. Le fait que les activités unilatérales du Kenya dans la zone maritime en litige engendrent de la méfiance et de l'animosité dans les relations entre les Parties est donc une source de préoccupation internationale et bilatérale. Cela compromet et limite l'éventualité de parvenir à un accord définitif entre ces deux pays, et exacerbe les risques que cette situation pose pour la paix et la sécurité internationales.

4.25. Pour toutes ces raisons, le Kenya a violé ses obligations internationales envers la Somalie, et il est donc tenu de procéder à une réparation intégrale à son égard, y compris, sans toutefois s'y limiter, le paiement d'une indemnité appropriée.

²⁹⁵ Nations Unies, Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée, *Rapport du Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée conformément à la Résolution 2244 du Conseil de sécurité : Somalie*, doc. S/2016/919 (31 oct. 2016), par. 82, 188 (les italiques sont de nous). RS, vol. II, annexe 24.

²⁹⁶ Dominik Balthasar, The Heritage Institute for Policy Studies, *Oil in Somalia : Adding Fuel to the Fire ? (Le pétrole en Somalie : cela jette-t-il de l'huile sur le feu ?)* (2014), p. 8. RS, vol. II, annexe 35.

103

CONCLUSIONS

Compte tenu des éléments de fait et de droit mentionnés dans son mémoire et dans la présente réplique, la Somalie prie respectueusement la Cour :

- 1) de rejeter les conclusions 1 et 2 du contre-mémoire du Kenya ;
- 2) de déterminer, sur la base du droit international, l'intégralité du tracé de la frontière maritime entre la Somalie et le Kenya dans l'océan Indien, y compris sur le plateau continental au-delà de 200 milles marins ;
- 3) d'établir la frontière maritime entre la Somalie et le Kenya dans l'océan Indien sur la base des coordonnées géographiques suivantes :

Point n°	Latitude	Longitude
1 (TFT)	1° 39' 44.07" S	41° 33' 34.57" E
2	1° 40' 05.92" S	41° 34' 05.26" E
3	1° 41' 11.45" S	41° 34' 06.12" E
4	1° 43' 09.34" S	41° 36' 33.52" E
5	1° 43' 53.72" S	41° 37' 48.21" E
6	1° 44' 09.28" S	41° 38' 13.26" E
7 (intersection de la limite des 12 milles marins)	1° 47' 54.60" S	41° 43' 36.04" E
8	2° 19' 01.09" S	42° 28' 10.27" E
9	2° 30' 56.65" S	42° 46' 18.90" S
10 (intersection de la limite des 200 milles marins)	3° 34' 57.05" S	44° 18' 49.83" E
11 (intersection de la limite des 350 milles marins)	5° 00' 25.71" S	46° 22' 33.36" E

104

- 4) et de dire et juger que, par son comportement dans la zone litigieuse, le Kenya a violé ses obligations internationales et que, en vertu du droit international, il est tenu de remédier à l'ensemble du préjudice subi par la Somalie, notamment en communiquant à celle-ci toutes les données sismiques, géologiques, bathymétriques et autres données techniques recueillies dans les zones dont la Cour aura jugé qu'elles relèvent de la souveraineté et/ou des droits et de la juridiction souverains de la Somalie, ainsi que de réparer l'intégralité du préjudice subi par celle-ci sous la forme du versement d'indemnités appropriées.

(Toutes les coordonnées géographiques ci-avant ont été établies sur la base du système géodésique WGS 84.)

Le 18 juin 2018.

L'ambassadeur de la République fédérale de Somalie
auprès du Royaume de Belgique et de l'Union européenne,
coagent de la République fédérale de Somalie,

(Signé) S. Exc. M. Ali Said FAQI.

ATTESTATION

Je certifie que les annexes sont des copies certifiées conformes des documents mentionnés.

L'ambassadeur de la République fédérale de Somalie
auprès du Royaume de Belgique et de l'Union européenne,
coagent de la République fédérale de Somalie,

(*Signé*) S. Exc. M. Ali Said FAQI.

VOLUME I

Figures

Figure R2.1	AMISOM : zones maritimes d'intervention	p. 20
Figure R2.2	Interceptions par la marine kényane : 1990 - 2014	p. 25
Figure R2.10	Carte du bloc de Jorre	p. 37
Figure R3.3	Ligne d'équidistance	p. 53
Figure R3.4	Figure 3.1 du Kenya (annotée)	p. 56
Figure R3.5	Carte 12 extraite de la sentence dans l'affaire Bangladesh/Inde (annotée)	p. 60
Figure R3.6	Toute amputation subie par le Kenya résulte de son accord avec la Tanzanie	p. 62
Figure R4.1	Projet d'accord entre la NOCK et Western Geco	p. 69

VOLUME II

Figures

Figure R2.1	AMISOM : zones maritimes d'intervention	
Figure R2.2	Interceptions par la marine kényane : 1990-2014	
Figure R2.3	Nombre et répartition des espèces spongiaires dans les ZEE africaines	
Figure R2.4	Carte exploratoire des sols du Kenya	
Figure R2.5	Nouveaux blocs de prospection et emplacements des puits dans le bassin de Lamu	
Figure R2.6	Carte des emplacements de la National Oil Corporation du Kenya	
Figure R2.7	Carte des récifs coralliens kényans, disponible en ligne	
Figure R2.8	Carte des sites de débarquement des pêcheurs au Kenya, disponible en ligne	
Figure R2.9	Juridictions maritimes à proximité de la péninsule arabique et de la Corne de l'Afrique	
Figure R2.10	Carte du bloc de Jorre	
Figure R3.1A	Emplacement proposé par les Parties concernant la Balise principale 29 (BP 29), tel qu'illustré sous Google Earth Image : 2010	
Figure R3.1B	Version non annotée de l'image Google Earth Imagery : 2010	
Figure R3.2A	Emplacement proposé par les Parties concernant la Balise principale 29 (BP 29), tel qu'illustré sous Digital Globe Image (date inconnue)	
Figure R3.2A	Version non annotée de l'image Digital Globe (date inconnue)	
Figure R3.3	Ligne d'équidistance	
Figure R3.4	Figure 3.1 du Kenya (annotée)	
Figure R3.5	Carte 12 extraite de la sentence dans l'affaire Bangladesh/Inde (annotée)	
Figure R3.6	Toute amputation subie par le Kenya résulte de son accord avec la Tanzanie	
Figure R4.1	Projet d'accord entre la NOCK et Western Geco	

Pièces jointes

Législation kényane

- Annexe 1 République du Kenya, *Fisheries Act (loi sur la pêche)* (25 août 1989), reproduite dans *Laws of Kenya*, Chapitre 378 (éd. rév. 2012)
- Annexe 2 République du Kenya, *Coast Development Authority Act (Loi relative à l'autorité du développement côtier)* (18 janvier 1990), reproduite dans *Laws of Kenya*, Chapitre 449 (éd. rév. 2012)
- Annexe 3 République du Kenya, *Environmental Management and Co-ordination Act (Loi de gestion et de coordination de l'environnement)* (14 janvier 2000), reproduite dans *Laws of Kenya*, Chapitre 387 (éd. rév. 2012)
- Annexe 4 République du Kenya, *Energy Act (Loi sur l'énergie)* (2006)
- Annexe 5 République du Kenya, *Mining Act (Loi sur les mines)*, loi n° 12 de 2016 (27 mai 2016)

Documents du Gouvernement Kényan

- Annexe 6 République du Kenya, ministère de l'Agriculture, *Exploratory Soil Map of Kenya* (Carte exploratoire des sols du Kenya) (1980)
- Annexe 7 République du Kenya, *Survey of Kenya* (Étude topographique du Kenya), National Atlas of Kenya (5^e éd., 2003)
- Annexe 8 République du Kenya, National Environment Management Authority (Direction nationale de la gestion de l'environnement), *State of the Coast Report: Towards Integrated Management of Coastal and Marine Resources in Kenya* (Rapport sur l'état des côtes : Vers une gestion intégrée des ressources côtières et maritimes du Kenya) (2009)
- Annexe 9 Martin M. Heya, ministère de l'énergie, République du Kenya, *Overview of Petroleum Exploration in Kenya: Presentation to the 5th East African Petroleum Conference and Exhibition 2011* (Tour d'horizon de la prospection pétrolière au Kenya : présentation lors de la cinquième Conférence et exposition sur le pétrole en Afrique de l'Est.) (25 février 2011)
- Annexe 10 République du Kenya, ministère des mines, *Sector Plan for Oil and Other Minerals 2013-2017* (Plan sectoriel 2013-2017 pour le pétrole et les autres minéraux) (2013)
- Annexe 11 République du Kenya, Assemblée nationale, Commission départementale de la défense et des relations étrangères, *Report of the Workshop on Somalia and International Boundaries* (Rapport de l'atelier sur la Somalie et les frontières internationales) (oct. 2014)
- Annexe 12 Republic of Kenya, Ministry of Energy and Petroleum, *Strategic Environmental and Social Assessment of the Petroleum Sector in Kenya: Final Report* (Dec. 2016) [annexe non traduite]
- Annexe 13 Lettre de S. E. Githu Muigai, ministre de la justice et agent de la République du Kenya, adressée à S. E. M. Philippe Couvre[u]r, Greffier de la Cour Internationale de Justice, n° AG/CONF/19/153/2 VOL. IV (26 sept. 2016)
- Annexe 14 Kenya Marine and Fisheries Research Institute, Kenya Coastal Development Project, *Integrated Coastal Biodiversity Management System:*

- Fish Landing Sites* (Système intégré de gestion de la biodiversité côtière : sites de débarquement des pêcheurs) (4 octobre 2017), disponible à <http://icbims.kmfri.co.ke/maps/231/view>
- Annexe 15 Kenya Marine and Fisheries Research Institute, Kenya Coastal Development Project, *Integrated Coastal Biodiversity Management System: Kenyan Coral Reefs* (Système intégré de gestion de la biodiversité côtière : récifs coralliens du Kenya) (4 octobre 2017), disponible à <http://icbims.kmfri.co.ke/maps/221/view>

Correspondances diplomatiques

- Annexe 16 *Lettre* de Mme l'ambassadrice Amina Mohamed, secrétaire générale du cabinet des Affaires étrangères de la République du Kenya, adressée à S. E. Abdusalam H. Omer, ministre des Affaires étrangères et de la Promotion des investissements de la République fédérale de Somalie, n° MFA.INT.8/15A (18 mai 2016)

Documents des Nations Unies

- Annexe 17 Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, Commission océanographique intergouvernementale, *Rapport sur les cours de formation n° 89 : ODINAFRICA : Atelier de mobilisation des données sur la diversité biologique marine consacré aux anémones de mer*, Nations Unies, doc. IOC/2006/TCR/89 (4-18 novembre 2006)
- Annexe 18 Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, Commission océanographique intergouvernementale, *Dix-neuvième session du Comité de la COI sur l'échange international de données et d'informations océanographiques (IODE-XIX) : Réseau de données et d'information océanographiques pour l'Afrique (ODINAFRICA)*, Nations Unies, doc. OC/IODE-XIX/35 (22 février 2007)
- Annexe 19 Conseil de sécurité des Nations Unies, Rapport du Secrétaire général sur la protection des ressources naturelles et des eaux de la Somalie, Document ONU S/2011/661 (25 oct. 2011)
- Annexe 20 Conseil de sécurité des Nations Unies, Résolution 2036 (2012), Document ONU S/RES/2036 (22 févr. 2012)
- Annexe 21 Nations Unies, groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée, Rapport sur le groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée conformément à la résolution 2060 du Conseil de sécurité 2002 (2011), doc. S/2012/544 (13 juillet 2012)
- Annexe 22 UN-OLA, bureau des affaires juridiques, division des affaires maritimes et du droit de la mer, «Kenya», disponible à l'adresse suivante : <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/KEN.htm> (dernière mise à jour : 14 octobre 2014)
- Annexe 23 Nations Unies, Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée, Rapport sur le Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée conformément à la Résolution 2182 (2014) : Somalie, Document ONU S/2015/801 (19 oct. 2015)
- Annexe 24 Nations Unies, Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée, Rapport sur le Groupe de contrôle pour la Somalie et l'Érythrée conformément à la Résolution 2244 : Somalie, Document ONU S/2016/919 (31 oct. 2016)

Documents de l'industrie pétrolière

- Annexe 25 Total Fina Elf, *Réunion avec les autorités somaliennes* (3 février 2001)
- Annexe 26 Mémoire d'accord entre la National Oil Corporation du Kenya et Eastern Echo DMCC (26 juillet 2013)
- Annexe 27 Projet d'accord entre la National Oil Corporation du Kenya et Eastern Echo DMCC (août 2013), disponible à <http://cofek.co.ke/Western%20Geco%20and%20National%20Oil%20-%20New%20Acquisition%20Agreement%202013.docx>
- Annexe 28 Soma Oil & Gas Exploration, Ltd., *Unlocking Somalia's Potential: 1st International Forum on Somalia Oil, Gas & Mining* (Libérer le potentiel de la Somalie : 1^{er} Forum international sur le pétrole, le gaz et les mines en Somalie) (27-28 avril 2015)
- Annexe 29 Spectrum Geo, «*Spectrum signs Seismic Data Agreement to Kick- Start Oil Exploration Offshore Somalia*» (Spectrum signe un contrat relatif aux données sismiques pour lancer l'exploration pétrolière au large de la Somalie) (7 septembre 2015)
- Annexe 30 Soma Oil & Gas Exploration, Ltd., *Unlocking Somalia's Potential: Company Presentation* (Libérer le potentiel de la Somalie : présentation de la société) Q2 2016 (2016)
- Annexe 31 Schlumberger, Ltd., «*Multiclient Latest Projects: Kenya Deepwater 2D 2013 Multiclient Seismic Survey*» (Derniers projets multi-clients : étude sismique 2D multi-clients en eaux profondes de 2013 du Kenya), disponible à http://www.multiclient.slb.com/latest-projects/africa/kenya_2d.aspx (dernière consultation : 11 mai 2018)

Articles de spécialistes universitaires et d'experts juridiques

- Annexe 32 Vivian Louis Forbes, *The Maritime Boundaries of the Indian Ocean Region* (Frontières maritimes dans la région de l'océan Indien) (1995)
- Annexe 33 Commission du droit international, *Principes directeurs applicables aux déclarations unilatérales d'États susceptibles de créer des obligations juridiques*, assortis de commentaires dans le Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de la cinquante-huitième session (1 mai-9 juin, et 3 juillet-11 août 2006), Document ONU A/61/10 (2006)
- Annexe 34 Caitlyn Antrim, «*International Law and Order: The Indian Ocean and South China Sea*» (Ordre international : océan Indien et mer de Chine méridionale) in *Indian Ocean Rising: Maritime Security and Policy Challenges* (Hausse du niveau de la mer dans l'océan Indien : sécurité maritime et défis politiques) (D. Michel et R. Sticklor, rédacteurs, 2012)
- Annexe 35 Dominik Balthasar, The Heritage Institute for Policy Studies, *Oil in Somalia: Adding Fuel to the Fire?* (Le pétrole en Somalie : cela jette-t-il de l'huile sur le feu ?) (2014)

Articles de presse

- Annexe 36 F. Oluoch & M. Kimani, «War hits Kenya's bid to expand waters», *The East African* (La guerre empêche le Kenya d'étendre ses eaux territoriales) (29 janvier 2012)
- Annexe 37 Fred Oluoch, «UN unveils new look AMISOM as Kenya joins up» (L'ONU dévoile le nouveau look de l'AMISOM au moment où le Kenya s'y joint), *The East African* (11 février 2012)
- Annexe 38 Samuel Kamau Mbote, «COFEK question National Oil Western Geco contract to store Kenya Oil Data» (COFEK remet en cause le contrat entre National Oil et Western Geco concernant le stockage des données pétrolières du Kenya), *Oil News Kenya* (22 mars 2014)
- Annexe 39 «Spectrum ASA completes the acquisition of 2D seismic data offshore Somalia» (Spectrum ASA achève l'acquisition de données sismiques 2D au large de la Somalie), *Oil News Kenya* (5 mai 2016)

Divers

- Annexe 40 République unie de Tanzanie, avis gouvernemental n° 209 (24 août 1973), publié dans la Gazette de la République unie de Tanzanie, n° 36, vol. LIV, supplément n° 48 (7 septembre 1973)
- Annexe 41 Organisation Hydrographique Internationale, *Dictionnaire hydrographique* (5^e éd., 1994)
- Annexe 42 United States National Geospatial-Intelligence Agency, *Carte 61220 : Manda Island to Kismaayo* (20 janvier 2014)
- Annexe 43 Consumers Federation of Kenya (Fédération des consommateurs du Kenya), «How the latest string of National Oil Corporation of Kenya (NOCK) contracts will affect you the consumer» (Comment la dernière série de contrats de la National Oil Corporation du Kenya (NOCK) affectera les consommateurs) (20 mars 2014), disponible à <http://www.cofek.co.ke/index.php/news-and-media/399-how-the-latest-string-of-national-oil-corporation-of-kenya-nock-will-affect-you-the-consumer>
-