

From: Finbak, Christine

Sent: Jan 19, 2015 12:43 pm Post subject:

To: Gabrielsen Elisabeth Norgård (Elisabeth-Norgard.Gabrielsen@nfd.dep.no) Cc: Landmark Vidar Jarle (Vidar-Jarle.Landmark@nfd.dep.no); Vikanes Ingrid (Ingrid.Vikaner@nfd.dep.no); Westberg Ann Kristin (Ann-Kristin.Westberg@nfd.dep.no); Jervell, Kristian; Hernes, Øyvind; Hotvedt, Bjørnar Dahl

Subject: Snow crab. NEAFC

Reference is made to contact Gabrielsen / Finbak related to snow crab. The Ministry of Foreign Affairs, Section for Treaty Law, Environmental Law and the Law of the Sea has been asked to assess whether the snow crab is to be regarded as a sedentary species in accordance with Article 77 (4) of the UN Convention on the Law of the Sea.

The section has made a preliminary assessment of the issue with a view to communicating a preliminary Norwegian position at the meeting of NEAFC's PECCOE (the Permanent Committee on Control and Enforcement), and recommends subsequent contact to prepare a final position ahead of NEAFC's annual meeting this autumn.

The background for the inquiry from NFD is that in 2014 there have been some challenges related to a gear conflict between vessels that have fished for shrimp and snow crab in Smutthullet. Against this background, the question of regulation of snow crab has come up in NEAFC. The EU raised this at the annual meeting in 2014, but the matter was not actually considered as the other contracting parties referred to the fact that they had not had sufficient time to assess the proposal. The EU has now submitted a proposal to NEAFC's PECCOE to consider putting snow crab and shrimp on the list of NEAFC's 'regulated resources' in Annex I to the Scheme (NEAFC's control and enforcement regulations). The EU's request to PECCOE is attached for the sake of clarity. The proposal means that the Commission will adopt a recommendation related to snow crab and shrimp in accordance with Article 5 of the NEAFC Convention, which states that the NEAFC Commission shall make recommendations related to fishing activities in areas outside the jurisdiction of the Contracting Parties.

In fact, the NEAFC Commission has the competence to regulate "*resources of fish, molluscs, crustaceans and including sedentary species, excluding in so far as they are dealt with by other international agreements, highly migratory species listed in Annex I of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982, and anadromous stocks.*" This includes crustaceans, which are considered to include snow crab. In fact, NEAFC thus has the competence to regulate the species. However, this is limited by Article 5 of the NEAFC Convention, which states that the NEAFC Commission shall make recommendations related to fishing that takes place in areas outside the jurisdiction of the Contracting Parties. Fishing within national jurisdiction is thus not covered (cf. Article 6, which allows for regulation of resources within national jurisdiction where a contracting party has requested it).

In this context, the question arises as to whether the snow crab is a so-called "sedentary species" in accordance with The Convention on the Law of the Sea, which means that this will be subject to shelf jurisdiction and thus not be considered a resource that is outside the jurisdiction of the contracting parties in the relevant case.

Rating:

It follows from Article 77 (4) of the Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) that "*the natural resources referred to in this Part consist of the mineral and other non-living resources of the sea-bed and subsoil together with living organisms belonging to sedentary species, that is to say, organisms which, at the harvestable stage, either are immobile on or under the sea-bed or are unable to move except in constant physical contact with the sea-bed or the subsoil*". The central assessment matter in this context is whether the snow crab at the stage when they can be captured are unable to move without being in constant physical contact with the seabed or subsoil. According to IMR per Jan Sundet (see the attached note), the snow crab, after bottoming, is dependent on the bottom to be able to move.

Historically, it has not been entirely obvious that the crab, including the snow crab, is considered a sedentary species according to the Convention on the Law of the Sea Article 77 (4). The content of the provision was little discussed during the Conference on the Law of the Sea, other than that a proposal from several states (including Norway) during the 1958 conference that crustaceans and swimming species should not be included was the subject of discussion and was finally voted down in plenum. There have been several conflicts related to the interpretation of the provision (mainly in the 60s), i.a. related to the king crab between resp. Japan and the United States and the Soviet Union and the United States. The United States and the Soviet Union reached an agreement in 1964 which meant that the king crab was considered a "natural resource of the continental shelf", but the Soviet Union was allowed to fish for king crab on more specific terms. Although it seems relatively open for a period whether the crab is to be regarded as a sedentary species, recent literature seems quite unambiguous by assuming that the crab is to be regarded as a sedentary species that follows shelf jurisdiction.

It is the section's preliminary assessment that there are good reasons for considering the snow crab as a sedentary species which is thus subject to shelf jurisdiction. This means that the snow crab in this case is regulated by the relevant shelf state (s). We have understood that the snow crab at the moment is mainly located on the Russian shelf. However, we have been informed by IMR that it will be able to move over to the Norwegian shelf.

Recommendation:

The Ministry of Foreign Affairs, Section for Treaty Law, Environmental Law and the Law of the Sea recommends that during the PECCOE meeting the Norwegian side refers to Article 77 (4) of the Convention on the Law of the Sea and that it may be considered that the snow crab is a sedentary species covered by shelf jurisdiction. This means that it is not natural for the species to be included in NEAFC's Annex I. However, it will be useful to clarify with other states how they assess this issue, in particular Russia's assessment will be important in this context. We ask to be informed about the discussions during the PECCOE meeting, so that we on the Norwegian side can prepare a clearer Norwegian position ahead of NEAFC's annual meeting.

Prepared by: senior adviser Finbak
Approved by: Deputy Director Hernes

With best regards
Christine Finbak
Senior Advisor

Legal Department / Section for Treaty, Environmental and Maritime Law
Ministry of Foreign Affairs
P.O. Box 8114 Dep
0032 Oslo
Phone: + 47 23 95 09 18
Mobile: + 47 91 70 59 51
Email: chfi@mfa.no

From: Finbak, Christine
Sent: 19. januar 2015 12:43
To: Gabrielsen Elisabeth Norgård (Elisabeth-Norgard.Gabrielsen@nfd.dep.no)
Cc: Landmark Vidar Jarle (Vidar-Jarle.Landmark@nfd.dep.no); Vikanes Ingrid (Ingrid.Vikaner@nfd.dep.no); Westberg Ann Kristin (Ann-Kristin.Westberg@nfd.dep.no); Jervell, Kristian; Hernes, Øyvind; Hotvedt, Bjørnar Dahl
Subject: Snøkrabbe. NEAFC

Det vises til kontakt Gabrielsen/Finbak knyttet til snøkrabbe. Utenriksdepartementet v/seksjon for traktat-, miljø- og havrett er blitt bedt om å vurdere hvorvidt snøkrabben er å anse som en sedentær art ihht. FNs Havrettskonvensjons artikkel 77 (4).

Seksjonen har foretatt en foreløpig vurdering av spørsmålet med tanke på formidling av en foreløpig norsk posisjon på møtet i NEAFC's PECCOE (The Permanent Committee on Control and Enforcement), og anbefaler etterfølgende kontakt for å utarbeide en endelig posisjon frem mot NEAFC's årsmøte til høsten.

Bakgrunnen for henvendelsen fra NFD er at det i 2014 har vært enkelte utfordringer knyttet til en redskapskonflikt mellom fartøy som har fisket etter reker og snøkrabbe i Smutthullet. Spørsmålet om regulering av snøkrabbe har på denne bakgrunn kommet opp i NEAFC. EU tok dette opp under årsmøtet i 2014, men saken ble ikke realitetsbehandlet da de andre kontraktspartene henviste til at de ikke hadde hatt tilstrekkelig tid til å vurdere forslaget. EU har nå kommet med et forslag til NEAFC's PECCOE om å vurdere å sette snøkrabbe og reker på listen over NEAFC's «regulated resources» i Annex I til Schemet (NEAFC's kontroll- og håndhevelsesregelverk). EUs anmodning til PECCOE er for ordens skyld vedlagt. Forslaget innebærer at Kommisjonen skal vedta en anbefaling knyttet til snøkrabbe og reker ihht. artikkel 5 i NEAFC Konvensjonen, som sier at NEAFC Kommisjonen skal treffe anbefalinger relatert til fiske som skjer i områder utenfor kontraktspartenes jurisdiksjon.

Saklig sett har NEAFC Kommisjonen kompetanse til å regulere *“resources of fish, molluscs, crustaceans and including sedentary species, excluding in so far as they are dealt with by other international agreements, highly migratory species listed in Annex I of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982, and anadromous stocks.”* Dette inkluderer crustaceans, hvilket anses å omfatte snøkrabbe. Saklig sett har således NEAFC kompetanse til å regulere arten. Dette begrenses imidlertid av artikkel 5 i NEAFC Konvensjonen som presiserer at NEAFC Kommisjonen skal treffe anbefalinger relatert til fiske som skjer i områder utenfor kontraktspartenes jurisdiksjon. Fiske innenfor nasjonal jurisdiksjon er således ikke omfattet (kf. artikkel 6 som åpner for regulering av ressurser innenfor nasjonal jurisdiksjon der en kontraktspart har bedt om det).

Det reiser seg i denne sammenheng spørsmål om snøkrabben er en såkalt «sedentær art» ihht. Havrettskonvensjonen, hvilket innebærer at denne vil være gjenstand for sokkeljurisdiksjon og dermed ikke anses som en ressurs som befinner seg utenfor kontraktspartenes jurisdiksjon i det aktuelle tilfellet.

Vurdering:

Det følger av artikkel 77 (4) i Havrettskonvensjonen (HRK) at *«the natural resources referred to in this Part consists of the mineral and other non-living resources of the sea-bed and subsoil together with living organisms belonging to sedentary species, that is to say, organisms which, at the harvestable stage, either are immobile on or under the sea-bed or are unable to move except in constant physical contact with the sea-bed or the subsoil”*. Det sentrale vurderingstemaet i denne sammenheng er hvorvidt snøkrabben på det stadium da de kan utnyttes, er ute av stand til å bevege seg uten å i konstant fysisk kontakt med havbunnen eller undergrunnen. I følge HI v/ Jan Sundet (se vedlagte notat) er snøkrabben, etter bunnslåing, avhengig av bunnen for å kunne bevege seg.

Historisk sett har det ikke vært helt opplagt at krabben, herunder snøkrabben, anses som en sedentær art ihht. HRK artikkel 77 (4). Innholdet i bestemmelsen ble i liten grad drøftet under havrettskonferansen, annet enn at et forslag fra flere stater (inkludert Norge) under 1958-konferansen om at krepsdyr (crustaceans) og svømmende arter ikke skulle være inkludert ble gjenstand for diskusjon og til slutt ble nedstemt i plenum. Det har vært flere konflikter relatert til tolkningen av bestemmelsen (hovedsakelig på 60-tallet), bl.a. relatert til kongekrabben mellom hhv. Japan og USA og Sovjetunionen og USA. USA og Sovjetunionen kom i 1964 til en enighet som innebar at kongekrabben ble ansett å være en «natural resource of the continental shelf», men Sovjetunionen fikk tillatelse til å fiske kongekrabbe på nærmere vilkår. Selv om det en periode synes relativt åpnet om krabben er å anse som en sedentær art, synes nyere litteratur nokså entydig å legge til grunn at krabben er å anse som en sedentær art som følger sokkeljurisdiksjon.

Det er seksjonens foreløpige vurdering at det er gode grunner for å anse snøkrabben som en sedentær art som dermed er underlagt sokkeljurisdiksjon. Dette innebærer at snøkrabben i dette aktuelle tilfellet reguleres av den/de aktuelle sokkelstatene. Vi har forstått at snøkrabben p.t. i all hovedsak befinner seg på russisk sokkel. Vi har imidlertid fått opplyst fra HI at den vil kunne bevege seg over på norsk sokkel.

Anbefaling:

Utenriksdepartementet v/seksjon for traktat-, miljø- og havrett anbefaler at det fra norsk side under PECCOE møtet vises til Havrettskonvensjonens artikkel 77 (4) og at det kan synes som at snøkrabben er en sedentær art som dermed omfattes av sokkeljurisdiksjon, hvilket evt. innebærer at det ikke er naturlig at arten settes på NEAFC's Annex I. Det vil imidlertid være nyttig å sondere med andre stater hvordan de vurderer dette spørsmålet, særlig vil Russlands vurdering være viktig i denne sammenheng. Vi ber om å bli informert om diskusjonene under PECCOE møtet, slik at vi fra norsk side kan forberede en tydeligere norsk posisjon frem mot NEAFCs årsmøtet.

Skrevet av: seniorrådgiver Finbak
Godkjent av: underdirektør Hernes

Med vennlig hilsen

Christine Finbak
Seniorrådgiver

Rettsavdelingen/Seksjon for traktat-, miljø- og havrett
Utenriksdepartementet
Postboks 8114 Dep
0032 Oslo
Telefon: + 47 23 95 09 18
Mobil: + 47 91 70 59 51
E-post: chfi@mfa.no