

## **Antwort der Bundesregierung**

**auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Jan Korte, Martina Renner,  
Annette Groth, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.  
– Drucksache 18/2951 –**

### **Aufenthaltserlaubnis für Edward Snowden**

#### Vorbemerkung der Fragesteller

Am 20. Mai 2013 landete Edward Snowden, Mitarbeiter der US-amerikanischen National Security Agency, mit vier Computern und der Absicht, die massive Telefon- und Netzspionage durch die amerikanische Sicherheitsbehörde publik zu machen, in Hongkong. Etwa zwei Wochen später, am 6. Juni 2013, wurden erste Informationen aus der Sammlung Edward Snowdens durch die Britische Zeitung „The Guardian“ publiziert. Weit über die Dimension der üblichen Geheimdienstskandale hinaus haben die Veröffentlichungen Entwicklungen zu Tage gefördert, die die demokratische Zukunft der Gesellschaften im Kern gefährden. Währenddessen erhoben die USA Anklage gegen Edward Snowden und sprachen einen Haftbefehl aus ([www.heise.de](http://www.heise.de), „Haftbefehl gegen Snowden“, 22. Juni 2013).

17 Tage später, am 23. Juni 2013, verließ Edward Snowden aus Angst vor Aktionen amerikanischer Dienste China und landete vorerst am Moskauer Flughafen Scheremetjewo. Von dort aus wollte er am nächsten Tag nach Havanna reisen, um schließlich Asyl zu ersuchen. Doch Edward Snowdens Sitz blieb leer. Statt im Flugzeug verweilte er im Transitbereich des Moskauer Flughafens, bis Präsident Wladimir Putin am 26. Juni 2013 verkündete, dass er den Whistleblower nicht in die USA ausliefern würde. Fünf Tage später wurde bestätigt, dass Edward Snowden russisches Asyl beantragt habe ([www.theguardian.com/world/2013/jun/23/edward-snowden-nsa-files-timeline](http://www.theguardian.com/world/2013/jun/23/edward-snowden-nsa-files-timeline)).

Wie aus einer auf Wikileaks veröffentlichten Liste hervorgeht, bat Edward Snowden 20 weitere Staaten um eine Aufenthaltserlaubnis. Dabei handelte es sich um Österreich, Bolivien, Brasilien, China, Kuba, Finnland, Frankreich, Indien, Italien, Irland, die Niederlande, Norwegen, Polen, Spanien, Nicaragua, die Schweiz, Ecuador, Island, Venezuela und die Bundesrepublik Deutschland ([www.wikileaks.org/Edward-Snowden-submits-asylum.html](http://www.wikileaks.org/Edward-Snowden-submits-asylum.html)).

Letztendlich lehnten zehn Staaten die Asylgesuche ab, darunter auch die Bundesrepublik Deutschland: „Die Voraussetzungen einer Aufnahme des Whistleblowers liegen nicht vor“, begründete der Regierungssprecher Steffen Seibert die Entscheidung (SPIEGEL ONLINE, „Bundesregierung lehnt Asyl für Snowden ab“, 4. November 2013).

Am 1. August 2013 erhält Edward Snowden schließlich ein auf ein Jahr begrenztes Asyl in Russland und betritt nach über einem Monat Aufenthalt im Transitbereich des Moskauer Flughafens erstmals russischen Boden ([www.theguardian.com/world/2013/jun/23/edward-snowden-nsa-files-timeline](http://www.theguardian.com/world/2013/jun/23/edward-snowden-nsa-files-timeline)).

Die Reaktionen auf die Entscheidung der Bundesregierung waren vielfältig. Besonders beachtenswert war dabei jedoch die daraus hervorgehende öffentliche Debatte. Mehrere Petitionen, die eine Asylgewährung für Edward Snowden forderten, darunter eine mit rund 14 000 Mitzeichnerinnen und Mitzeichnern, wurden durch den Deutschen Bundestag abgelehnt ([www.heise.de](http://www.heise.de), „Bundestag lehnt Petitionen für Snowden-Asyl ab“, 10. Juli 2014). Schließlich lehnte die große Koalition selbst eine unmittelbare Anhörung Edward Snowdens im für die Aufklärung der Tätigkeiten der NSA eingerichteten Parlamentarischen Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestages ab.

Kurz vor Ablauf seiner einjährigen Aufenthaltsgenehmigung wurde die Debatte um eine Aufnahme des Whistleblowers in der Bundesrepublik Deutschland erneut geführt, jedoch mit wenig neuen Ergebnissen.

Auch nach etlichen weiteren Enthüllungen, der Abhörung des Kanzlerinnenhandys, Wirtschaftsspionagetätigkeiten und amerikanischen Doppelagenten im Bundesnachrichtendienst (BND), um nur einige zu nennen, bleibt die Bundeskanzlerin Dr. Angela Merkel dabei, dass Asylgewährung kein Akt von Dankbarkeit oder sonst etwas sei, sondern an klare Voraussetzungen gebunden sei ([www.golem.de](http://www.golem.de), „Asyl ist keine Frage von Dankbarkeit“, 18. Juli 2014). Der Bundesminister der Justiz und für Verbraucherschutz, Heiko Maas, geht sogar noch einen Schritt weiter und empfiehlt Edward Snowden die Heimreise in die USA. Schließlich sei Edward Snowden erst Anfang 30 und wolle sicher nicht den Rest seines Lebens auf der ganzen Welt gejagt werden oder von einem Asyl zum nächsten wandern, so der Bundesminister. Obwohl man insgesamt von Edward Snowdens Enthüllungen profitiert habe, weil man Dinge erfahren habe, die man vorher nicht gewusst habe, so Heiko Maas, sehe er im Moment nicht, dass Edward Snowden einmal deutschen Boden betreten werde – nicht einmal zu einer Befragung im Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestages (Frankfurter Rundschau, „Maas rät zur Heimreise“, 30. Juli 2014).

1. Welchen Nutzen für die deutsche Politik und Gesellschaft hatten aus Sicht der Bundesregierung die Enthüllungen von Edward Snowden, durch die die Weltöffentlichkeit über das ganze Ausmaß der Menschenrechtsverletzungen, die mit der globalen Massenüberwachung der Geheimdienste verbunden sind, aufgeklärt wurde?

Dass die Digitalisierung sowohl Chancen als auch potenzielle Gefahren birgt, stellt für Politik und Gesellschaft ebenso keine grundlegend neue Erkenntnis dar, wie die Tatsache, dass die Informationsbeschaffung von Sicherheitsbehörden generell auch Maßnahmen der strategischen Aufklärung umfassen kann.

Die Medienberichterstattung über die Veröffentlichungen von Edward Snowden hat eine intensivere öffentliche Debatte über diese Themen angestoßen.

Der Deutsche Bundestag hat im Zusammenhang mit den durch die Veröffentlichungen von Edward Snowden bekannt gewordenen nachrichtendienstlichen Aktivitäten den ersten Untersuchungsausschuss der 18. Wahlperiode eingerichtet. Der Auftrag des Ausschusses umfasst auch die Frage, welche Konsequenzen gegebenenfalls zu ziehen sind. Den Ergebnissen des Ausschusses greift die Bundesregierung aus Respekt vor dessen Tätigkeit nicht vor.

2. Inwieweit wird nach Auffassung der Bundesregierung dieser Verdienst in der derzeitigen Situation von Edward Snowden gewürdigt, oder wie sollte er stattdessen gewürdigt werden?

Entsprechende Überlegungen wurden seitens der Bundesregierung nicht angestellt.

3. Welche Schlussfolgerungen zieht die Bundesregierung für die Entwicklung moderner Kommunikation und der daraus entstehenden potenziellen Gefahren für den Rechtsstaat, die Privatsphäre und die Demokratie aus den Enthüllungen Edward Snowdens, und inwieweit betreffen diese nach Auffassung der Bundesregierung IT-Unternehmen und andere gesellschaftliche Gruppen?

Es ist insgesamt nicht neu, dass Systeme und Daten ihrem Schutzbedarf entsprechend abzusichern und entsprechende technische und organisatorische IT-Sicherheitsmaßnahmen unerlässlich sind. Daten-, Netz- und Informationssicherheit stellten daher bereits vor der durch Edward Snowden ausgelösten Medienberichterstattung einen Schwerpunkt der Arbeit der Bundesregierung dar.

Die Enthüllungen haben insbesondere dazu beigetragen, das Bewusstsein hierfür nochmals zu schärfen.

Bereits geraume Zeit vor den Enthüllungen von Edward Snowden hat die Bundesregierung Maßnahmen ergriffen, um den Schutz der Informations- und Kommunikationstechnik in Deutschland zu gewährleisten und auszubauen. Seit dem Jahr 2007 kooperiert der Staat mit den Betreibern Kritischer Infrastrukturen auf Grundlage des Umsetzungsplans KRITIS. Zur Gewährleistung der Sicherheit der Informations- und Kommunikationstechnik bei den Bundesbehörden wurde der Umsetzungsplan Bund entwickelt. Die Grundlage dieser Umsetzungspläne war der Nationale Plan zum Schutz der Informationsinfrastrukturen (NPSI) aus dem Jahr 2005, der im Jahr 2011 durch die Cyber-Sicherheitsstrategie für Deutschland abgelöst wurde. Im gleichen Jahr noch wurden das Nationale Cyber-Abwehrzentrum und der Nationale Cyber-Sicherheitsrat eingerichtet. Das zurzeit in der Entwicklung befindliche IT-Sicherheitsgesetz wird die konsequente Fortsetzung der seit langem bestehenden Vorsorge der Bundesregierung für die Sicherheit des Cyberraums bilden.

Für Bürgerinnen und Bürger bietet das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik auf seiner Internetseite [www.bsi-fuer-buerger.de](http://www.bsi-fuer-buerger.de) Hinweise zum Schutz der Internetkommunikation und informiert u. a. zu den häufigsten Sicherheitsrisiken und entsprechenden Gegenmaßnahmen.

Auch unterstützt die Bundesregierung Initiativen, die dazu geeignet sind, Bewusstsein und Kenntnisse der Bürgerinnen und Bürger im Bereich Sicherheit im Netz zu stärken. Daher arbeitet die Bundesregierung bereits seit Jahren mit dem Verein Deutschland sicher im Netz e. V. (DsiN e. V.) zusammen.

Die Gewährleistung von Informationssicherheit für Bürgerinnen und Bürger, Unternehmen und Verwaltung ist auch ein wichtiges Element der Digitalen Agenda der Bundesregierung. Hier hat sich die Bundesregierung unter anderem zum Ziel gesetzt, die Verschlüsselung von privater Kommunikation in der Breite zum Standard werden zu lassen.

4. Inwieweit, und wenn ja, mit welchem Ergebnis, hat die Bundesregierung die von den Wissenschaftlichen Diensten des Deutschen Bundestages aufgezeig-

ten Aufnahmemöglichkeiten für Edward Snowden geprüft, und inwieweit beabsichtigt sie, Edward Snowden diese anzubieten (bitte begründen)?

Die Bundesregierung hat die Aufnahmemöglichkeiten umfassend geprüft. Zu dem Ergebnis der Prüfung wird auf den Bericht der Bundesregierung zur Ausschussdrucksache 58 des ersten Untersuchungsausschusses der 18. Wahlperiode vom 2. Mai 2014 (Ausschussdrucksache 104) verwiesen, der als Anlage beigefügt ist.\*

5. Teilt die Bundesregierung die Auffassung des Bundesjustizministeriums hinsichtlich der empfohlenen Rückkehr Edward Snowdens in die USA?

Wie begegnet die Bundesregierung den in der Presse veröffentlichten Vorwurf des Zynismus (vgl. Frankfurter Rundschau vom 29. Juli 2014 „Snowden und der Zyniker“)?

Die Frage zielt auf eine verkürzt wiedergegebene Äußerung des Bundesministers der Justiz und für Verbraucherschutz, Heiko Maas, ab, die im Kontext von Medienberichten zu angeblichen Verhandlungen zwischen den Anwälten von Edward Snowden und der amerikanischen Regierung stand. Die Bundesregierung nimmt zu Äußerungen einzelner Bundesministerinnen und Bundesminister oder dazu abgegebenen einzelnen Wertungen keine Stellung.

6. Mit welchen politischen und persönlichen Konsequenzen rechnet die Bundesregierung bei einer Rückkehr Edward Snowdens in die USA, und welche Schlussfolgerungen und politischen Konsequenzen zieht sie daraus?

Der Bundesregierung ist bekannt, dass Edward Snowden in den Vereinigten Staaten von Amerika verschiedene Straftaten vorgeworfen werden. Auf die Antwort zu den Fragen 10 und 11 wird verwiesen.

7. Welche rechtlichen und sonstigen Prüfungen hat die Bundesregierung hinsichtlich einer möglichen Aufnahme Edward Snowdens in der Bundesrepublik Deutschland zu welchem Zeitpunkt bei wem mit welchen Ergebnissen in Auftrag gegeben?

Die Bundesregierung hat keine Prüfungen im Sinne der Fragestellung in Auftrag gegeben. Hinsichtlich der eigenen Prüfung wird auf die Antwort zu Frage 4 verwiesen.

8. Hat Edward Snowden vor dem Hintergrund des Ablaufens seiner Aufenthaltserlaubnis in Russland abermals ein Asylgesuch an die Bundesrepublik Deutschland gestellt?

Wenn ja, wie wurde darauf aus welchen Gründen reagiert?

Edward Snowden hat kein erneutes Asylgesuch an die Bundesrepublik Deutschland gerichtet.

---

\* Von einer Drucklegung der Anlage wurde abgesehen. Diese ist als Anlage auf Bundestagsdrucksache 18/3094 auf der Internetseite des Deutschen Bundestages abrufbar.

9. Ist der Bundesregierung bekannt, bei welchen anderen Staaten Edward Snowden vor dem Hintergrund des Ablaufens seiner Aufenthaltserlaubnis in Russland einen Asylantrag gestellt hat?

Wenn ja, welche waren dies?

Hierzu liegen der Bundesregierung keine Erkenntnisse vor.

10. Hat die Bundesregierung Gespräche mit der US-Regierung oder US-Vertretern über die Zukunft Edward Snowdens geführt?

Wenn ja, auf welcher Ebene und mit welchem Ergebnis, und wie waren die jeweiligen Standpunkte und Argumente?

Wenn nein, warum nicht?

11. Gab es seitens der USA Empfehlungen, Bitten an die Bundesregierung oder sonstige Versuche einer Einflussnahme hinsichtlich des Umgangs mit Edward Snowden?

Wenn ja, zu welchem Zeitpunkt, von wem, in welcher Form, und wie wurde jeweils darauf seitens der Bundesregierung reagiert?

Die Fragen 10 und 11 werden wegen ihres Sachzusammenhangs gemeinsam beantwortet.

Am 3. Juli 2013 ist über den diplomatischen Geschäftsweg ein Ersuchen der USA zur vorläufigen Festnahme von Edward Snowden für den Fall eingegangen, dass er in Deutschland angetroffen wird. Zu diesem Ersuchen hat die Bundesregierung mit Schreiben vom 5. Mai 2014 ergänzende Fragen an die US-Regierung gerichtet, welches seitens der US-Regierung mit Schreiben vom 5. September 2014 beantwortet wurde.

Wie in der Antwort auf die Schriftliche Frage 11 des Abgeordneten Hans-Christian Ströbele vom 24. Oktober 2014 auf Bundestagsdrucksache 18/3104 bereits ausgeführt wurde, nimmt die Bundesregierung zum Inhalt des Antwortschreibens der Vereinigten Staaten von Amerika angesichts des noch laufenden Verfahrens keine Stellung, da andernfalls die noch nicht abgeschlossene Meinungs- und Willensbildung innerhalb der Bundesregierung zu der Frage des Umgangs mit dem Ersuchen der USA zur vorläufigen Festnahme von Edward Snowden beeinträchtigt werden könnte.

Dies gilt auch für mit Vertretern der amerikanischen Regierung im Sinne dieser Fragestellung geführte Gespräche.

12. Worin genau sieht die Bundesregierung einen drohenden Schaden für das deutsch-amerikanische Verhältnis im Falle einer Anhörung Edward Snowdens vor dem Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestages, und welches Verhalten der Bundesregierung im Falle einer positiv beschiedenen Klage der Oppositionsfraktionen vor dem Bundesverfassungsgericht mit dem Ziel seiner Anhörung würde daraus folgen?

Auf den Bericht der Bundesregierung zur Ausschussdrucksache 58 des ersten Untersuchungsausschusses der 18. Wahlperiode vom 2. Mai 2014 (Ausschussdrucksache 104) wird verwiesen. Die Bundesregierung spekuliert nicht über den möglichen Ausgang laufender verfassungsgerichtlicher Verfahren.



Bundesministerium  
des Innern

VS **UNGÜLTIG**  
Minister für den Innere Aufbau

Deutscher Bundestag  
1. Untersuchungsausschuss  
der 18. Wahlperiode  
**Ausschussdrucksache**

**104**

MinR Torsten Akmann  
Leiter der Projektgruppe  
Untersuchungsausschuss

POSTANSCHRIFT

Bundesministerium des Innern, 11014 Berlin

Herrn  
Prof. Dr. Patrick Sensburg, MdB  
Vorsitzender des 1. Untersuchungsaus-  
schusses der 18. Wahlperiode  
Deutscher Bundestag  
Platz der Republik  
11011 Berlin

HAUSANSCHRIFT

Alt-Moabit 101 D, 10559 Berlin  
11014 Berlin

POSTANSCHRIFT

TEL

+49(0)30 18 681-2750

FAX

+49(0)30 18 681-52750

BEARBEITET VON

Sonja Gierth

E-MAIL

Sonja.Gierth@bmi.bund.de

INTERNET

www.bmi.bund.de

DIENSTSITZ

Berlin

DATUM

2. Mai 2014

AZ

PG UA

BETREFF

**1. UA der 18. WP Ausschussdrucksache 58**

HIER

Bericht der Bundesregierung

ANLAGE

-1-

DienstAnlage öffentl. Bundestag  
1. Untersuchungsausschuss

02. Mai 2014

12:30 Uhr

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,

der 1. Untersuchungsausschuss der 18. Wahlperiode hat die Bundesregierung in seiner Sitzung am 10. April 2014 gebeten, zu den mit einer möglichen Vernehmung von Herrn Snowden verbundenen rechtlichen Fragen umfassend und verbindlich Stellung zu nehmen.

Anliegend übersende ich Ihnen den entsprechenden Bericht der Bundesregierung, der gemeinsam mit dem Auswärtigen Amt, dem Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz und dem Bundeskanzleramt erstellt wurde.

Ich darf Sie bitten, den Bericht an die Mitglieder des Untersuchungsausschusses weiterzuleiten.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

Torsten Akmann

ZUSTELL- UND LIEFERANSCHRIFT

Alt-Moabit 101 D, 10559 Berlin

VERKEHRSANBINDUNG

S-Bahnhof Bellevue; U-Bahnhof Turmstraße

Bushaltestelle Kleiner Tiergarten

**Bericht der Bundesregierung  
zur Ausschussdrucksache 58 des  
1. Untersuchungsausschusses der 18. Wahlperiode**

**2. Mai 2014**

Inhaltsverzeichnis	Seite
<b>I. Vorbemerkung</b> .....	<b>1</b>
<b>II. Vernehmung in Deutschland</b> .....	<b>1</b>
<b>1. Aufenthaltstitel zum Zweck der Vernehmung</b> .....	<b>2</b>
1.1 Mögliche aufenthaltsrechtliche Instrumente.....	2
1.2 Grenzen der Amtshilfe.....	4
<b>2. Auslieferungsersuchen</b> .....	<b>7</b>
2.1 Sachstand.....	7
2.2 Rechtsgrundlage.....	8
2.3 Gang des Auslieferungsverfahrens.....	9
2.4 Materielle Voraussetzungen der Auslieferung.....	11
2.5 Asylverfahren als Auslieferungshindernis.....	12
<b>3. Freies bzw. sicheres Geleit</b> .....	<b>12</b>
3.1 Art. 12 Abs. 1 EuRhÜbk.....	13
3.2 § 295 StPO.....	15
3.3 Zusage freien Geleits aus sonstigen Gründen.....	16
<b>4. Tatsächliche Gefährdung von Herrn Snowden / Personenschutz</b> .....	<b>16</b>
4.1 Einschätzung der Gefährdungslage.....	16
4.2 § 5 BKAG (Personenschutz für Gäste von Verfassungsorganen).....	17
<b>III. Vernehmung im Ausland</b> .....	<b>17</b>
<b>1. Vernehmung durch den Untersuchungsausschuss</b> .....	<b>17</b>
<b>2. Videokonferenz unter Leitung des Untersuchungsausschusses</b> .....	<b>19</b>
<b>3. Schriftliche Vernehmung</b> .....	<b>19</b>
<b>4. Vernehmung durch russische Behörden</b> .....	<b>19</b>



<b>5. Videokonferenz unter Leitung russischer Behörden</b> .....	<b>20</b>
<b>6. Vernehmung in der deutschen Botschaft</b> .....	<b>20</b>
<b>IV. Strafrechtliche Implikationen einer Vernehmung</b> .....	<b>21</b>
<b>1. Strafbarkeit von Herrn Snowden nach deutschem Recht</b> .....	<b>21</b>
1.1 Strafbarkeit hinsichtlich der Offenbarung von Abhörpraktiken insbesondere der NSA bzw. der GCHQ durch Herrn Snowden.....	21
1.2 Strafbarkeit hinsichtlich der Offenbarung von deutschen Geheimnissen.....	22
1.3 Auskunftsverweigerungsrecht und Belehrungspflicht.....	23
<b>2. Strafbarkeit der Fragesteller und/oder der anderen an einer Vernehmung von Herrn Snowden (mittelbar) beteiligten Personen nach deutschem Recht</b> .....	<b>24</b>
<b>3. Strafbarkeit von Herrn Snowden sowie der Fragesteller und/oder der anderen an einer Vernehmung von Herrn Snowden (mittelbar) beteiligten Personen nach US-Recht und UK-Recht</b> .....	<b>25</b>
<b>V. Zusammenfassung</b> .....	<b>26</b>

## **I. Vorbemerkung**

Der 1. Untersuchungsausschuss der 18. Wahlperiode hat mit Beschluss vom 10. April 2014 die Bundesregierung ersucht, zu den mit einer möglichen Vernehmung von Herrn Snowden verbundenen rechtlichen Fragen bis zum 2. Mai 2014 umfassend und verbindlich Stellung zu nehmen (A-Drs. 58). Die Bundesregierung hat entsprechend der Bitte des Untersuchungsausschusses unter Federführung des Bundesministeriums des Innern (BMI) und unter Beteiligung des Bundeskanzleramtes (BKAm), des Auswärtigen Amtes (AA) sowie des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) im Rahmen der Amtshilfe (Art. 44 Abs. 3 GG) alle aus ihrer Sicht diesbezüglich relevanten Fragen unter Berücksichtigung des ihr derzeit bekannten Sachverhalts umfassend geprüft. Die Beurteilung der Strafbarkeit eines Verhaltens nach ausländischem Strafrecht gehört nicht zum Aufgabenbereich der Bundesregierung. Um das Amtshilfeersuchen des Untersuchungsausschusses möglichst umfassend zu beantworten, hat die Bundesregierung gleichwohl hierzu anwaltliche Fachgutachten eingeholt. Sofern Erkenntnisse zum tatsächlichen Sachverhalt nicht gesichert oder überhaupt nicht vorlagen, konnten Prüfung und Stellungnahme nur in allgemeiner Form erfolgen. Entscheidungen unabhängiger Gerichte oder von Behörden können hierdurch nicht präjudiziert oder vorweggenommen werden. Die nachfolgende Stellungnahme der Bundesregierung kann insofern auch keine bindende Wirkung entfalten.

## **II. Vernehmung in Deutschland**

Die Bundesregierung geht davon aus, dass eine Vernehmung von Herrn Snowden im Falle einer Ladung dem Grunde nach sowohl in Deutschland als auch im Ausland erfolgen könnte. Eine mögliche Vernehmung vor dem Untersuchungsausschuss im Deutschen Bundestag würde voraussetzen, dass die Bundesregierung Herrn Snowden hierfür die Einreise nach Deutschland ermöglicht.

## **1. Aufenthaltstitel zum Zwecke der Vernehmung**

Es stehen generell verschiedene aufenthaltsrechtliche Instrumente zur Verfügung, um die Einreise und den Aufenthalt eines ausländischen Zeugen zum Zweck der Vernehmung durch einen parlamentarischen Untersuchungsausschuss in Deutschland zu ermöglichen.

### **1.1 Mögliche aufenthaltsrechtliche Instrumente**

Zum einen sieht § 22 Satz 2 AufenthG in Einzelfällen die Möglichkeit einer Aufnahme aus dem Ausland zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland vor. Voraussetzung für die Aufnahme nach § 22 Satz 2 AufenthG ist die vorherige Erteilung einer Aufnahmezusage durch das BMI. Ob das BMI eine entsprechende Aufnahmezusage erteilt, steht in seinem Ermessen. Dieses Ermessen ist nach ständiger Rechtsprechung des BVerwG lediglich durch das im Gesetz genannte Motiv ("zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland") dahin begrenzt, dass eine Anordnung nicht aus anderen Gründen erlassen werden darf. Dabei ergibt sich nach der Rechtsprechung des BVerwG aus der Natur der Sache, dass das BMI bei der Definition der politischen Interessen der Bundesrepublik Deutschland und der Festlegung der Aufnahmekriterien weitgehend frei ist. Es handelt sich hierbei nach dem BVerwG um eine politische Leitentscheidung, die grundsätzlich keiner gerichtlichen Überprüfung unterliegt (vgl. u.a. Urteil vom 15. November 2011 - BVerwG 1 C 21.10, Rn. 12, zitiert nach juris). Einer Länderbeteiligung bedarf es bei einer Aufnahme nach § 22 Satz 2 AufenthG nicht. Die Aufnahmezusage des BMI würde außerdem die Zustimmung der Ausländerbehörde im Visumverfahren nach § 31 Abs. 1 AufenthV ersetzen.

Eine weitere Möglichkeit, Herrn Snowden die Einreise und den Aufenthalt zum Zwecke der Vernehmung durch den UA zu gewähren, besteht darin, Herrn Snowden für einen Kurzaufenthalt visumfrei nach Deutschland einreisen zu lassen. Als US-amerikanischer Staatsbürger genießt Herr Snowden Visumfreiheit sowohl für Kurzaufenthalte (vgl. Art. 1 Abs. 2 i.V.m. Anhang II der EG-VisaVO) als auch für längerfristige Aufenthalte (vgl. § 41 Abs. 1 AufenthV).

Voraussetzung für die Einreise und den Aufenthalt ist grundsätzlich der Besitz eines anerkannten und gültigen Passes oder Passersatzes (§ 3 Abs. 1 AufenthG; Art. 5 Abs. 1 lit. a Schengener Grenzkodex). Nach hiesiger Kenntnis ist Herr Snowden jedoch aktuell nicht im Besitz eines gültigen Passes. So sind seine zwei Reisepässe seitens der US-Behörden für ungültig erklärt und durch die Bundespolizei zur Fahndung zwecks Sicherstellung ausgeschrieben. Aus diesem Grund müsste ihm entweder durch russische oder durch deutsche Behörden ein Reisedokument ausgestellt werden.

Nach §§ 7, 11 Abs. 1 i.V.m. § 5 AufenthV könnte Herrn Snowden von der Deutschen Botschaft in Moskau mit Zustimmung des BMI ein deutscher Reiseausweis für Ausländer ausgestellt werden. Allerdings müsste hierzu eine Ausnahme von § 5 Abs. 3 AufenthV gemacht werden, wonach ein Reiseausweis für Ausländer in der Regel nicht ausgestellt wird, wenn der Herkunftsstaat die Ausstellung eines Passes aus Gründen verweigert, aus denen auch nach deutschem Passrecht insbesondere nach § 7 Passgesetz (PaßG) der Pass versagt oder sonst die Ausstellung verweigert werden könnte (z.B. bei Flucht vor Strafverfolgung). Die Vorschrift ist Ausdruck der Passhoheit. Eine Ausnahme von dieser Regelung im Fall von Herrn Snowden wäre also dem Grunde nach möglich, würde aber gegebenenfalls ein Hinwegsetzen über die Passhoheit der USA bedeuten.

Alternativ könnte das BMI oder das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge nach § 3 Abs. 2 AufenthG für den Grenzübertritt und einen anschließenden Aufenthalt von bis zu sechs Monaten eine Ausnahme von der Passpflicht zulassen. Im Rahmen dieser Entscheidung sind auch die in Artikel 5 Abs. 4 lit c i.V.m. Artikel 5 Abs. 1 lit. a des Schengener Grenzkodex genannten möglichen Gründe für eine Ausnahme von der Passpflicht (humanitäre Gründe, nationale Interessen oder internationale Verpflichtungen) in die erforderliche Ermessensabwägung einzubeziehen. Allerdings ist nicht sicher, ob die Russische Föderation Herrn Snowden ohne Reisedokument ausreisen lassen würde. Auch die Fluggesellschaft müsste in Anbetracht der Pflichten von Beförderungsunternehmen, nur Ausländer, die sich vorschriftsmäßig ausweisen können, nach Deutschland zu befördern, über die Ausnahme informiert werden.

## 1.2 Grenzen der Amtshilfe

Unabhängig von der aufenthaltsrechtlichen Frage, wie die Einreise und der Aufenthalt von Herrn Snowden im Einzelnen rechtlich ermöglicht werden könnte, ist allgemein zu klären, ob die Bundesregierung verpflichtet wäre, Herrn Snowden die Einreise und den Aufenthalt zum Zwecke der Vernehmung in Deutschland zu ermöglichen. Nach Art. 44 Abs. 3 GG, § 18 Abs. 4 PUAG ist die Bundesregierung gegenüber einem Untersuchungsausschuss grundsätzlich zur Amtshilfe verpflichtet. Nach § 5 Abs. 2 VwVfG darf die ersuchte Behörde Hilfe nicht leisten, wenn sie dazu aus rechtlichen Gründen nicht in der Lage ist oder durch die Hilfeleistung dem Wohl des Bundes oder eines Landes (Staatswohl) erhebliche Nachteile bereitet würden. Die genannten Gründe, aus denen heraus Amtshilfe nicht geleistet werden darf, sind im Lichte des verfassungsrechtlich verbürgten Untersuchungsrechts der Untersuchungsausschüsse sowie des Grundsatzes der Verfassungsorgantreue zu konkretisieren. Gründe, die Amtshilfe zu verweigern, bedürfen daher ihrerseits einer verfassungsrechtlichen Grundlage. Die jeweils in Rede stehenden verfassungsrechtlich geschützten Güter müssen im Wege der praktischen Konkordanz gegeneinander abgewogen werden. Demgegenüber stammt die Argumentationsfigur einer „Ermessensreduzierung auf Null“ aus der verwaltungsrechtlichen Dogmatik. Sie kann den verfassungsrechtlichen Abwägungsprozess nicht ersetzen. Die Bundesregierung ist verpflichtet, verfassungsrechtlich geschützte Güter, die durch die Beweisaufnahme des Untersuchungsausschusses beeinträchtigt sein können, zu gewichten und abzuwägen.

Das Recht des Untersuchungsausschusses ist in der parlamentarischen Demokratie des Grundgesetzes ein besonderes Kontrollinstrument gegenüber der Regierung. Es beansprucht als Ausprägung des Grundsatzes der Gewaltenteilung einen hohen Rang. Rechtsgüter, die ebenfalls Verfassungsrang haben und damit dem Untersuchungsrecht des Untersuchungsausschusses grundsätzlich gleichstehen, sind insbesondere die Grundrechte und das Staatswohl.

Aufgrund der in Art. 1 Abs. 3 GG verankerten Grundrechtsbindung aller Staatsgewalten müsste die Bundesregierung zunächst prüfen, ob bei einer Einreise von Herrn Snowden nach Deutschland für diesen eine Gefährdungslage

einträte, die seine körperliche Unversehrtheit oder persönliche Freiheit beeinträchtigen könnte (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 und 2 GG). Wäre dies der Fall und könnte die Bundesregierung für die Sicherheit von Herrn Snowden nicht hinreichend garantieren, dürfte es aus Sicht der Bundesregierung statthaft sein, einem Amtshilfersuchen des Bundestags nicht zu entsprechen (zur aktuellen Gefährdungslage vgl. die Ausführungen unter II.4.1).

Als Gründe des Staatswohls, die mit dem Untersuchungsrecht des Untersuchungsausschusses abzuwägen wären, kommen vor allem die auswärtigen Beziehungen in Betracht. Zwar ist nach der Rechtsprechung des BVerfG das Staatswohl dem Bundestag und der Bundesregierung gemeinsam anvertraut. Bei einer möglichen Beeinträchtigung der auswärtigen Beziehungen ist allerdings zu beachten, dass das Grundgesetz die auswärtige Gewalt grundsätzlich dem Kompetenzbereich der Exekutive zuordnet (vgl. auch BVerfGE 90, 286, 358). Die Regierung verfügt nach der Rechtsprechung des BVerfG institutionell und auf Dauer in hinreichendem Maße über die personellen, sachlichen und organisatorischen Möglichkeiten, auf wechselnde äußere Lagen zügig und sachgerecht zu reagieren und so die staatliche Aufgabe, die auswärtigen Angelegenheiten verantwortlich wahrzunehmen, bestmöglich zu erfüllen (BVerfGE 68, 1, 87). Der Bundesregierung kommt daher bei der Frage, ob eine Beeinträchtigung der auswärtigen Beziehungen zu befürchten ist, eine Einschätzungsprärogative zu.

Die seit dem Ende des Zweiten Weltkriegs historisch gewachsenen bilateralen Beziehungen zu den Vereinigten Staaten von Amerika haben zu einer engen Zusammenarbeit in nahezu allen wichtigen gesellschaftspolitischen Feldern und auch engen wirtschaftlichen Verflechtungen geführt. Von fundamentaler Bedeutung für die Sicherheit und das Wohlergehen der Bundesrepublik Deutschland ist aber vor allem die intensive Zusammenarbeit in außen- und sicherheitspolitischen Fragen, sowohl bilateral als auch im Rahmen multilateraler Zusammenschlüsse. Angesichts der Tatsache, dass Herr Snowden in den USA wegen Spionage und Diebstahls von Staatsgeheimnissen angeklagt ist, wäre im Falle einer Gewährung der Aufenthaltsszusage sehr wahrscheinlich mit schweren und dauerhaften Belastungen des Verhältnisses zu den Vereinigten Staaten von

Amerika zu rechnen. Dies liefe wichtigen politischen Interessen der Bundesrepublik Deutschland zuwider.

Im Falle einer Vernehmung von Herrn Snowden in Deutschland muss konkret damit gerechnet werden, dass die US-Regierung ihre Zusammenarbeit im Bereich der Sicherheitsbehörden zumindest vorübergehend einschränkt. Dies könnte insbesondere den Austausch von nachrichtendienstlichen Informationen mit US-Diensten betreffen, der jedoch für die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland von grundlegender Bedeutung und daher unverzichtbar ist.

Vor diesem Hintergrund kommt die Bundesregierung zu dem Ergebnis, dass in die Abwägung, ob einem Amtshilfeersuchen zu entsprechen wäre, verfassungsrechtlich geschützte Positionen Eingang fänden, die dem Untersuchungsrecht des Untersuchungsausschusses im Rang nicht von vornherein nachstehen. Im Rahmen der gebotenen Abwägung ist zu berücksichtigen, dass der Untersuchungsausschuss Herrn Snowden als Zeugen auch im Ausland vernehmen könnte und eine Weigerung der Bundesregierung, Herrn Snowden nach Deutschland einreisen zu lassen, voraussichtlich nicht zur Folge hätte, dass das Beweismittel nicht zur Verfügung stünde (s. hierzu im Einzelnen unter III.).

Angesichts der erheblichen negativen Auswirkungen auf die deutsch-amerikanischen Beziehungen und hier insbesondere der zu erwartenden Beeinträchtigung der Kooperation mit US-Sicherheitsbehörden, die für die Sicherheit Deutschlands von grundlegender Bedeutung ist, einerseits sowie andererseits des Umstandes, dass der Untersuchungsausschuss Herrn Snowden auch im Ausland vernehmen könnte, dürften nach Auffassung der Bundesregierung vorliegend die außen- und sicherheitspolitischen Interessen der Bundesrepublik Deutschland gegenüber dem möglichen Interesse des Untersuchungsausschusses an einer Vernehmung von Herrn Snowden in Deutschland überwiegen.

## 2. Auslieferungsersuchen

### 2.1 Sachstand

Der US-amerikanische Staatsangehörige Snowden hatte im Rahmen seiner Tätigkeit für die NSA u.a. Zugang zu dem von den USA betriebenen Datenüberwachungsprogramm „Prism“. Im Juni 2013 übermittelte er offensichtlich seine Erkenntnisse über die Maßnahmen der NSA der Presse und gab auch seine Identität preis. Er floh nach Hongkong. Dort hielt er sich bis zum 23. Juni 2013 auf, bevor er anschließend nach Moskau reiste. Dort hielt er sich zunächst im Transitbereich des Flughafens auf, bis ihm von der russischen Regierung ein auf ein Jahr befristetes Asylrecht gewährt wurde.

Herr Snowden soll in 21 Ländern um Asyl ersucht haben. In der Deutschen Botschaft in Moskau ging am 2. Juli 2013 ein Gesuch von Herrn Snowden auf Asylgewährung ein. Nach deutschem Recht kann ein Asylantrag grundsätzlich nur im Inland gestellt werden. Bereits aus diesem Grund kam eine Asylgewährung für Herrn Snowden nicht in Betracht. In der Presse wurde berichtet, dass auch andere europäische Staaten Asylanträge von Herrn Snowden abgelehnt hätten. Bisher ist hier nicht bekannt, ob eines der ersuchten Länder ihm Asyl gewährt hat.

Am 3. Juli 2013 ist über den diplomatischen Geschäftsweg ein Ersuchen der USA um vorläufige Festnahme von Herrn Snowden, für den Fall, dass er in Deutschland angetroffen werden sollte, eingegangen. Zugleich wurde auch um Sicherstellung und Übergabe aller bei ihm aufgefundenen Gegenstände (insbesondere Computer, Speichermedien u. ä.) ersucht.

In diesem US-Ersuchen wird ausgeführt, dass ein Verfahren gegen Herrn Snowden am 14. Juni 2013 vor den United States District Court for the Eastern District of Virginia wegen unbefugten Veröffentlichens nationaler verteidigungsrelevanter Informationen, unbefugten Veröffentlichens eingestufte nachrichtendienstlicher Kommunikation und Diebstahls von Regierungseigentum gebracht worden sei. Am selben Tag sei Haftbefehl gegen Herrn Snowden wegen dieser Taten ergangen.

Zum Tathergang wird ausgeführt, dass Herr Snowden in etwa seit März 2013 bei einer IT-Firma ("Booz Allen Hamilton") in den USA beschäftigt gewesen sei. Diese



Firma sei Vertragspartner u.a. von US-Geheimdiensten. Im Rahmen seiner Tätigkeit sei Herr Snowden zum Zugang zu eingestuft nationaler Verteidigungsinformationen ermächtigt worden. Er habe in diesem Zusammenhang zugesichert, diese Informationen vor unbefugtem Zugriff durch Dritte zu schützen bzw. diese Informationen unbefugten Dritten nicht zugänglich zu machen. Zwischen dem 5. und dem 9. Juni 2013 seien o.g. Informationen, die als TOP SECRET gekennzeichnet gewesen seien, im Internet und in Zeitungen (u.a. The Washington Post und The Guardian), veröffentlicht worden. Herr Snowden gab in einem Interview mit dem Guardian am 9. Juni 2013 zu, diese Informationen illegal zur Veröffentlichung zur Verfügung gestellt zu haben.

Die Bewilligung des US-amerikanischen Ersuchens um vorläufige Festnahme wird von der Bundesregierung geprüft.

## **2.2 Rechtsgrundlage**

Die völkerrechtliche Grundlage für den Auslieferungsverkehr mit den Vereinigten Staaten von Amerika bildet der Auslieferungsvertrag vom 20. Juni 1978 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika (AusIV D-USA) in Verbindung mit dem Zusatzvertrag zum Auslieferungsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 21. Oktober 1986 und in Verbindung mit dem zweiten Zusatzvertrag zum Auslieferungsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 18. April 2006.

Subsidiär, d. h. soweit der Auslieferungsvertrag keine spezielle Regelung vorsieht, gelten auf deutscher Seite die Vorschriften des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRG), § 1 Abs. 3 IRG.

Mit dem Auslieferungsvertrag ist Deutschland eine völkerrechtliche Verpflichtung eingegangen, verfolgte Personen zu inhaftieren und auszuliefern, wenn die Voraussetzungen dafür vorliegen. Der Entscheidungsspielraum der Bundesregierung wurde damit begrenzt.

### 2.3 Gang des Auslieferungsverfahrens

Nach Art. 16 AusIV D-USA kann jede Vertragspartei auf der Grundlage eines nationalen Haftbefehls um vorläufige Inhaftnahme eines Verfolgten ersuchen, bis das Auslieferungsersuchen dem ersuchten Staat auf dem diplomatischen Weg übermittelt worden ist. Der ersuchte Staat ergreift nach Eingang eines hinreichend substantiierten Ersuchens um vorläufige Inhaftnahme die erforderlichen Maßnahmen, zumindest die Ausschreibung zur Festnahme im INPOL (Informationssystem der Polizei (polizeiliches Fahndungssystem)).

Sollte die verfolgte Person auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland von Polizeibeamten angetroffen werden, wird sie aufgrund der Ausschreibung zur Festnahme im INPOL vorläufig festgenommen und unverzüglich, spätestens am Tag nach der Festnahme dem zuständigen Ermittlungsrichter am Amtsgericht im Bezirk ihrer Ergreifung vorgeführt, § 22 Abs. 1 IRG. Das Amtsgericht ordnet unter der Voraussetzung, dass die verfolgte Person die gesuchte Person ist, an, dass sie bis zur Entscheidung des Oberlandesgerichts festzuhalten ist, § 22 Abs. 3 Satz 2 IRG. Sodann entscheidet das für den Ergreifungsort zuständige Oberlandesgericht (§§ 12, 13 Abs. 1 IRG) nach § 16 IRG über die Anordnung der vorläufigen Auslieferungshaft, wenn noch kein Auslieferungsersuchen vorliegt, oder nach § 15 IRG über die Anordnung der Auslieferungshaft, wenn das Auslieferungsersuchen bereits vorliegt.

Liegt das Auslieferungsersuchen bereits vor, prüft das Oberlandesgericht, ob die Auslieferung von vorneherein unzulässig erscheint, da in diesem Fall die Anordnung der Auslieferungshaft nach § 15 Abs. 2 IRG nicht zulässig ist. Ergibt die Prüfung, dass die Auslieferung nicht von vorneherein als unzulässig erscheint, kann das Oberlandesgericht die Auslieferungshaft anordnen, wenn die Gefahr besteht, dass der Verfolgte sich dem Auslieferungsverfahren oder der Durchführung der Auslieferung entziehen werde (§ 15 Abs. 1 Nr. 1 IRG) oder wenn aufgrund bestimmter Tatsachen der dringende Verdacht begründet ist, dass der Verfolgte die Ermittlung der Wahrheit in dem ausländischen Verfahren oder im Auslieferungsverfahren erschweren werde (§ 15 Abs. 1 Nr. 2 IRG).

Liegt ein Auslieferungersuchen noch nicht vor, kann das Oberlandesgericht die vorläufige Auslieferungshaft anordnen, wenn die Voraussetzungen des § 15 IRG (s. vorheriger Absatz) vorliegen und wenn eine zuständige Stelle des ersuchenden Staates darum ersucht hat (§ 16 Abs. 1 Nr. 1 IRG) oder ein Ausländer einer Tat, die zu seiner Auslieferung Anlass geben kann, aufgrund bestimmter Tatsachen dringend verdächtig ist (§ 16 Abs. 1 Nr. 2 IRG). Nach Eingang des Auslieferungersuchens und der Auslieferungsunterlagen entscheidet das Oberlandesgericht sodann nach § 16 Abs. 3 IRG unverzüglich über die Fortdauer der Auslieferungshaft.

Nach dem Eingang des Auslieferungersuchens beantragt die Staatsanwaltschaft bei dem Oberlandesgericht die Vernehmung des Verfolgten. Diese findet bei dem Amtsgericht, in dessen Bezirk sich der Verfolgte befindet, statt (§ 28 Abs. 1 IRG). Erhebt der Verfolgte gegen die Auslieferung keine Bedenken, so kann er sich nach entsprechender Belehrung durch den Richter mit der vereinfachten Auslieferung einverstanden erklären; diese Erklärung wird zu Protokoll genommen (§ 28 Abs. 3 IRG).

Hat sich die verfolgte Person mit der vereinfachten Auslieferung gemäß § 41 Abs. 1 IRG einverstanden erklärt, so ist ein förmliches Auslieferungsverfahren und damit eine Entscheidung des Oberlandesgerichts über die Zulässigkeit der Auslieferung nach § 12 IRG entbehrlich. Hat der Verfolgte eine solche Erklärung nicht abgegeben, so hat das Oberlandesgericht über die Zulässigkeit der Auslieferung zu entscheiden, § 12 IRG. Dabei prüft das Oberlandesgericht allein die innerstaatliche Zulässigkeit der Auslieferung.

Erklärt das Oberlandesgericht die Auslieferung für unzulässig, so hebt das Oberlandesgericht den Auslieferungshaftbefehl auf, § 24 Abs. 1 IRG. Erklärt das Oberlandesgericht die Auslieferung für zulässig, muss die Auslieferung ferner von der zuständigen Bewilligungsbehörde, grundsätzlich dem Bundesamt für Justiz, dem diese Aufgabe übertragen ist, bewilligt werden. Im Rahmen der Prüfung der Bewilligung sind neben rechtlichen auch außenpolitische Aspekte zu prüfen, insbesondere ob eine völkerrechtliche Verpflichtung zur Auslieferung, etwa aufgrund eines Auslieferungsvertrages, besteht. Die Bewilligungsbehörde wird nur durch eine negative Zulässigkeitsentscheidung des Oberlandesgerichts gebunden,

d. h. hat das Oberlandesgericht die Auslieferung für unzulässig erklärt, ist eine Bewilligung nicht möglich, § 12 IRG. Umgekehrt bindet eine positive Zulässigkeitsentscheidung des Oberlandesgerichts die Bewilligungsbehörde nicht.

#### **2.4 Materielle Voraussetzungen der Auslieferung**

Vorausgesetzt wird die gegenseitige Strafbarkeit. Die dem Verfolgten vorgeworfene Tat muss, ggf. nach sinngemäßer Umstellung des Sachverhalts, sowohl nach US-amerikanischem, als auch nach deutschem Recht strafbar sein (Art. 2 Abs. 1 Satz 1 AusIV D-USA). Als naheliegend erscheinen nach cursorischer Prüfung hier jedenfalls die Straftatbestände der §§ 94, 95, 97a, 97b, 202a, 353b Abs. 1 Nr. 2 StGB.

Die Tat muss nach dem Recht beider Staaten mit Freiheitsentziehung im Höchstmaß von mehr als einem Jahr bedroht sein (Art. 2 Abs. 2 lit. a AusIV D-USA).

Die Auslieferung ist dann unzulässig, wenn ihr eine politische Straftat zugrunde liegt (Art. 4 Abs. 1 AusIV D-USA) oder wenn ernstliche Gründe zu der Annahme bestehen, dass das Auslieferungsersuchen tatsächlich gestellt wurde, um den Verfolgten wegen einer politischen Straftat zu verfolgen oder zu bestrafen (Art. 4 Abs. 2 AusIV D-USA).

Die Einordnung als politische Straftat hängt maßgeblich von den geschilderten Tatumständen und den in Rede stehenden Straftatbeständen ab. Zu berücksichtigen ist dabei, dass auch in Deutschland Straftatbestände existieren, die den Verrat – legaler oder illegaler – Staatsgeheimnisse unter Strafe stellen (vgl. §§ 94 ff. StGB), sowie die Tatsache, dass es sich bei § 202a StGB (Ausspähen von Daten als Verletzung des persönlichen Lebens- und Geheimnisbereichs) um einen allgemeinen Straftatbestand handelt.

Für den Fall, dass die Straftat, um derentwegen die Auslieferung ersucht wird, in den USA mit der Todesstrafe bedroht ist, wird die Auslieferung regelmäßig von der Zusicherung abhängig gemacht, dass gegen den Verfolgten die Todesstrafe nicht verhängt bzw. nicht vollstreckt wird (Art. 12 AusIV D-USA).

In dem Ersuchen der USA werden keine Straftatbestände genannt, bei denen die Todesstrafe droht. Sollten die USA beabsichtigen, Herrn Snowden nach dessen Auslieferung wegen anderer Straftatbestände zu verfolgen, die mit der Todesstrafe bedroht sind, müsste zuvor die Bundesregierung um Zustimmung ersucht werden, Art. 22 Abs. 3 AusIV D-USA.

Ein Verstoß gegen den deutschen ordre public stünde der Auslieferung entgegen (§ 73 Abs. 1 IRG). Verstöße gegen die unabdingbaren Grundsätze der verfassungsrechtlichen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland (vgl. BVerfGE 75, 1, 16) könnten z. B. dann vorliegen, wenn das Verfahren gegen den Verfolgten vor einem Gericht, das nicht vollständig durch unabhängige Richter besetzt ist, geführt würde oder das Verfahren sich nach einer Verfahrensordnung richten würde, die Bedenken gegen den Grundsatz des fair trial aufkommen lässt. Ferner könnte ein Verstoß gegen den deutschen ordre public vorliegen, wenn gegen den Verfolgten eine Freiheitsstrafe verhängt würde, die unerträglich hart wäre oder diesem nicht die Möglichkeit böte, seine Freiheit je wiederzuerlangen. Durch entsprechende Zusicherungen der USA könnte solchen Bedenken begegnet werden.

## **2.5 Asylverfahren als Auslieferungshindernis**

Sollte der Verfolgte nach Betreten des deutschen Staatsgebiets einen Asylantrag stellen, würde dies grundsätzlich eine Auslieferung nicht hindern. Ein laufendes Asylverfahren entfaltet grundsätzlich keine Bindungs- oder Sperrwirkung für ein Auslieferungsverfahren, vgl. § 6 Satz 2 AsylVfG sowie zur Wirkung einer Entscheidung auch BVerfGE 52, 391, 407.

## **3. Freies bzw. sicheres Geleit**

Soweit erwogen wird, Herrn Snowden freies oder sicheres Geleit zuzusichern, um ihn vor einer Inhaftierung in Deutschland zu schützen, ist Folgendes zu erörtern:

Einer ausdrücklichen Zusicherung des freien Geleits bedarf es nur, soweit sich dieses nicht bereits aus einem völkerrechtlichen Übereinkommen ergibt. In jedem Fall ist die geladene Person hierauf und auf eine eventuelle Befristung

hinzuweisen (Schomburg/Lagodny/Gleiß/Hackner, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 5. Auflage 2012, Vor § 68 IRG Rn. 71a).

Im vorliegenden Fall könnte freies Geleit grundsätzlich in Bezug auf folgende Sachverhalte in Betracht kommen:

- In Deutschland verfolgbare Straftaten, die Herr Snowden vor seiner Einreise begangen hat,
- Auslieferung wegen Straftaten, die dem US-amerikanischen Ersuchen um vorläufige Inhaftnahme zugrunde liegen.

Straftaten, die nach der Einreise nach Deutschland, insbesondere durch die Aussage vor dem Untersuchungsausschuss, begangen werden (z. B. falsche uneidliche Aussage, falsche Verdächtigung), wären vom freien bzw. sicheren Geleit nicht erfasst, da dieses – gleichgültig auf welcher Rechtsgrundlage – grundsätzlich nur für Taten vor der Einreise gewährt wird. Das würde auch für künftige Straftaten gelten, die Herr Snowden im Zusammenhang mit seiner Vernehmung nach US-Strafrecht begeht (siehe hierzu auch IV.3).

Im Übrigen würde ein freies bzw. sicheres Geleit die Frage der Einreise und des Aufenthalts sowie die damit einhergehende verfassungsrechtliche Abwägung nicht präjudizieren.

### **3.1 Art. 12 Abs. 1 EuRhÜbk**

Eine Ladung von Herrn Snowden zur Zeugenvernehmung nach Deutschland (für ein deutsches Ermittlungsverfahren oder für eine Vernehmung vor einem Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestags) käme zunächst nach den Regeln der strafrechtlichen Rechtshilfe in Betracht. Im Verhältnis zur Russischen Föderation fände insoweit das Europäische Rechtshilfeübereinkommen (EuRhÜbk) von 1957 Anwendung.

Nach Art. 12 Abs. 1 EuRhÜbk darf ein Zeuge, der auf Vorladung vor den Justizbehörden des ersuchenden Staates erscheint, in dessen Hoheitsgebiet wegen Handlungen oder Verurteilungen aus der Zeit vor seiner Abreise aus dem Hoheitsgebiet des ersuchten Staates weder verfolgt noch in Haft gehalten noch einer sonstigen Beschränkung seiner persönlichen Freiheit unterworfen werden.

Der Schutz endet nach Art. 12 Abs. 3 EuRhÜbk, wenn der Zeuge während fünfzehn aufeinanderfolgenden Tagen, nachdem seine Anwesenheit von den Justizbehörden nicht mehr verlangt wurde, die Möglichkeit gehabt hat, das Hoheitsgebiet des ersuchenden Staates zu verlassen, und trotzdem dort bleibt, oder wenn er nach Verlassen dieses Gebietes dorthin zurückgekehrt ist. Freies Geleit entstünde unmittelbar, wenn die Ladung eines Zeugen auf der Grundlage des EuRhÜbk und dem darin vorgesehenen Geschäftsweg erfolgte.

Das EuRhÜbk könnte auch auf Rechtshilfe zugunsten eines Untersuchungsausschusses anwendbar sein, wenn der Ausschuss nach dessen gesetzlichen Grundlagen quasi-straftverfahrensrechtliche Befugnisse hätte. Nach der Rechtsprechung des BVerfG seien dabei allerdings die Besonderheiten des parlamentarischen Untersuchungsverfahrens angemessen zu berücksichtigen. Während im Strafverfahren die Verwirklichung eines bestimmten fest umrissenen Tatbestandes im Hinblick auf die individuelle Schuld einer Person geprüft werde, gehe es im Untersuchungsausschuss um die Aufklärung eines Sachverhalts zu politischen Zwecken (BVerfGE 124, 78, 116). In diesem Sinne gelangt auch eine Ausarbeitung des Wissenschaftlichen Dienstes des Deutschen Bundestags aus dem Jahr 2013 zur Frage des Schutzes vor Verhaftung von Zeugen vor einem Untersuchungsausschuss (WD 7-3000-175/13; WD 3-3000-152/13) zu dem Ergebnis, dass das Europäische Rechtshilfeabkommen von seiner Zielsetzung her darauf begrenzt sei, Rechtshilfe bei der Verfolgung wegen einer Straftat zu gewähren, und daher vorliegend nicht anwendbar wäre. Zu berücksichtigen ist zudem, dass die Stellung eines Rechtshilfeersuchens von der Bundesregierung bewilligt werden müsste; eine solche Bewilligung dürfte aus den oben genannten (vgl. II.1.2) außenpolitischen Gründen ausscheiden.

Im Übrigen gälte auch hier, dass künftige Straftaten, die nach einer etwaigen Einreise nach Deutschland, insbesondere im Zusammenhang mit seiner Aussage vor dem Untersuchungsausschuss, begangen werden, nicht von einem etwaigen freien bzw. sicheren Geleit umfasst wären.

### 3.2 § 295 Abs. 1 StPO

Nach § 295 StPO kann einem abwesenden Beschuldigten vom Gericht sicheres Geleit zugesichert werden, das von der Anordnung oder Vollstreckung von Untersuchungshaft hinsichtlich einer konkreten Tat befreien würde.

Sicheres Geleit kann nach § 295 StPO indes nur einem Beschuldigten gewährt werden. Sinn und Zweck des sicheren Geleits ist es, die Durchführung eines im öffentlichen Interesse liegenden staatlichen Verfahrens zu ermöglichen, an dem der Beschuldigte andernfalls aufgrund eines drohenden Freiheitsentzugs wegen eines gegen ihn geführten Strafverfahrens nicht teilnehmen würde. Gegen Herrn Snowden wird jedoch – nach hiesigem Kenntnisstand – bislang kein Ermittlungs- oder Strafverfahren in Deutschland geführt, so dass § 295 StPO nicht anwendbar ist.

Ferner dürfte das im Falle der Festnahme von Herrn Snowden auf deutschem Boden durchzuführende Auslieferungsverfahren nicht als Ermittlungs- oder Strafverfahren im Sinne des § 295 StPO angesehen werden. Im Gegensatz zu einem innerstaatlichen Strafverfahren findet im Auslieferungsverfahren eine Tatverdachtsprüfung nur bei Vorliegen besonderer Umstände statt, § 10 Abs. 2 IRG. Darüber hinaus steht am Ende eines Auslieferungsverfahrens gerade keine Strafe und die beiderseitige Strafbarkeit muss nicht zum Zeitpunkt der Begehung der Tat, sondern zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Zulässigkeit der Auslieferung und im Zeitpunkt der Übergabe des Verfolgten vorliegen (Grützner/Pötz/Kreß, Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, 3. Auflage 2013, § 3 IRG Rn. 41; OLG Stuttgart NJW 2002, 3343). Die Auslieferung ist kein Akt eigener Strafrechtspflege des ersuchten Staates (Grützner/Pötz/Kreß, § 3 IRG Rn. 10; Schomburg/Lagodny/Gieß/Hackner, § 3 IRG 21), sondern dient lediglich der Unterstützung eines Strafverfahrens in dem ersuchenden Staat.

Auch die Zusicherung sicheren Geleits nach § 295 StPO an einen von einem Untersuchungsausschuss geladenen Zeugen dürfte nicht in Betracht kommen. Zwar dürfte § 295 StPO auf das Verfahren vor dem Untersuchungsausschuss grundsätzlich Anwendung finden, da die Regelungen des PUAG aufgrund der Generalverweisung in Art. 44 Abs. 2 Satz 1 GG als nicht abschließend zu



bewerten sein dürften (vgl. für die Zusicherung freien Geleits an einen Zeugen vor einem Untersuchungsausschuss des Bayerischen Landtags BGH Ermittlungsrichter, Beschluss vom 6. Mai 1983/ 2 BGs 181/83). Jedoch fehlt es an der Voraussetzung, dass gegen den Zeugen ein anderweitiges innerstaatliches Ermittlungs- oder Strafverfahren anhängig sein muss.

### **3.3 Zusage freien Geleits aus sonstigen Gründen**

Besteht keine Rechtsgrundlage für die Zusicherung freien Geleits, dürfte es sich bei der Nichtfestnahme des Verfolgten um eine einseitige Suspendierung der völkerrechtlichen Pflichten aus dem Auslieferungsvertrag handeln. Einen aus dem Völkerrecht abgeleiteten Grundsatz, nach welchem der in einer Strafsache aus dem Ausland vorgeladene Zeuge auch ohne ausdrückliche Zusicherung freies Geleit hat, existiert nach Rechtsprechung des BGH nicht (BGHSt 35, 216). Jedenfalls dürfte bei der rechtsgrundlosen Zusicherung freien Geleits der Auslieferungsverpflichtung der Vorrang einzuräumen sein.

## **4. Tatsächliche Gefährdung von Herrn Snowden / Personenschutz**

### **4.1 Einschätzung der Gefährdungslage**

Die Sicherheitsbehörden des Bundes kommen zu nachfolgender Gefährdungsbewertung:

Dem BKA, BfV und BND liegen zur Person von Herrn Snowden für den Fall einer Vernehmung durch den Untersuchungsausschuss NSA in Deutschland derzeit keine gefährdungsrelevanten Erkenntnisse vor.

Ein Aufenthalt von Herrn Snowden in Deutschland zur Aussage vor dem NSA-Untersuchungsausschuss würde ein mediales Großereignis darstellen. Allein daraus ergibt sich jedoch keine unmittelbare Gefährdung für Herrn Snowden. Ein solches Ereignis ist jedoch geeignet, irrational handelnde Einzeltäter zu nicht näher prognostizierbaren Taten zu veranlassen.

Herr Snowden dürfte – auch vor dem Hintergrund angekündigter weiterer Enthüllungen – nach wie vor von besonderer Bedeutung und somit Zielobjekt

nachrichtendienstlicher Operationen sein. Hinweise die auf ein entsprechendes Vorgehen gegen Herrn Snowden während eines Deutschlandaufenthaltes schließen lassen, liegen jedoch nicht vor.

Im Ergebnis besteht daher für Herrn Snowden anlässlich einer Zeugenaussage vor dem Untersuchungsausschuss lediglich eine abstrakte Gefährdung.

#### **4.2 § 5 BKAG (Personenschutz für Gäste von Verfassungsorganen)**

Unbeschadet der Rechte des Präsidenten des Deutschen Bundestages und der Zuständigkeit der Bundespolizei und der Polizeien der Länder obliegt dem Bundeskriminalamt (BKA) gemäß § 5 Abs 1. a) und b) BKAG der erforderliche Personenschutz für die Mitglieder der Verfassungsorgane des Bundes und in besonders festzulegenden Fällen der Gäste dieser Verfassungsorgane aus anderen Staaten.

Sollte Herr Snowden für eine Zeugenvernehmung durch den Untersuchungsausschuss geladen werden, wäre er im Sinne des BKAG Gast eines Mitgliedes eines Verfassungsorgans des Bundes aus einem anderen Staat und insoweit im erforderlichen Umfang durch das BKA zu schützen.

Auf der Grundlage der o. a. Gefährdungsbewertung sowie einer für den Zeitpunkt des Aufenthaltes in Deutschland zu ergänzenden Einschätzung wären für Herrn Snowden die erforderlichen Personenschutzmaßnahmen durch das BKA durchzuführen.

### **III. Vernehmung im Ausland**

Sollte der Untersuchungsausschuss Herrn Snowden als Zeuge im Ausland vernehmen wollen, kämen folgende Möglichkeiten in Betracht:

#### **1. Vernehmung durch den Untersuchungsausschuss**

Möglich wäre eine unmittelbare Vernehmung von Herrn Snowden in der Russischen Föderation durch den Untersuchungsausschuss oder die Obleute. Als Alternative oder als Ergänzung zu einer Zeugenvernehmung könnte der

Untersuchungsausschuss einen Ermittlungsbeauftragten nach § 10 Abs. 1 PUAG bestellen. Dieser hätte nach § 10 Abs. 3 Satz 6 PUAG die Möglichkeit der informatorischen Anhörung von Herrn Snowden. Da es sich bei einer Vernehmung um hoheitliche Tätigkeit handelt, setzt dies die Zustimmung der Russischen Föderation voraus, das diese von einem eigenen Teilnahmerecht abhängig machen könnte.

Für den Fall einer Vernehmung durch einen Untersuchungsausschuss liegt ein Akt der deutschen Legislative vor. Deutsche Staatsgewalt darf auf dem Staatsgebiet eines anderen Staates nur mit dessen Zustimmung ausgeübt werden. (Selbst bei einem informellen „Gespräch“, das Mitglieder des Deutschen Bundestages oder von ihnen beauftragte Personen mit Herrn Snowden führen würden, bestünde ein enger Zusammenhang mit der Befugnis des Parlaments, sich die für die Wahrnehmung seiner Aufgaben erforderlichen Informationen zu beschaffen. Auch in diesem Fall läge es nahe, solche Gespräche als hoheitliche Tätigkeit anzusehen, die ohne Zustimmung der zuständigen russischen Stellen nicht zulässig wäre.)

Nach allgemeinem Völkerrecht besteht keine Verpflichtung der Russischen Föderation, der Vornahme eines solchen Hoheitsaktes durch Vertreter einer fremden Staatsgewalt auf seinem Staatsgebiet zuzustimmen. Davon abgesehen unterliegen auch reine Privatakte (also zum Beispiel Gespräche, die von Privatpersonen geführt werden) den einschlägigen russischen Rechtsvorschriften und, soweit diese Rechtsvorschriften dies vorsehen oder zulassen, Eingriffen russischer Behörden. Bereits die Einreise der vernehmenden oder ein Gespräch führenden Personen in die Russische Föderation unterläge russischem Recht und den darauf gestützten untergesetzlichen Maßnahmen der russischen Behörden. Es besteht kein völkerrechtlicher Anspruch auf Einreise in einen anderen Staat, und zwar unabhängig davon, ob Visumpflicht besteht (im Falle der Russischen Föderation für Inhaber von normalen Reisepässen oder Dienstpässen) oder nicht (Inhaber von Diplomatenpässen).

Dagegen sind Einwände der US-amerikanischen Regierung gegen eine Vernehmung von Herrn Snowden durch deutsche Stellen in einem Drittland völkerrechtlich unbeachtlich. Insbesondere spielt für die völkerrechtliche

Zulässigkeit einer solchen Vernehmung die Frage, ob Herr Snowden dabei gegen US-amerikanisches Recht verstoßen würde, keine Rolle.

## **2. Videokonferenz unter Leitung des Untersuchungsausschusses**

In der in etwa vergleichbaren Situation einer rechtshilferechtlichen Zusammenarbeit werden verschiedene Formen der Videokonferenz unterschieden. Eine Befragung kann aus Deutschland geleitet und durchgeführt werden, wobei russische Behörden anwesend sein können, um die Identität des Zeugen zu klären, diesen nach russischem Recht über dessen Rechte zu belehren und auf die ordnungsgemäße Durchführung der Vernehmung zu achten. Dies ist der Regelfall einer Videokonferenz nach Art. 9 des – bislang weder von Deutschland noch der Russischen Föderation ratifizierten – 2. ZP EuRhÜbk. Eine sichere Datenverbindung zwischen den Vernehmungsorten müsste gewährleistet werden.

Auch um die Durchführung einer Videokonferenz müsste förmlich ersucht werden. Hierbei bleiben die Hoheitsgewalt ausübenden Mitglieder des Deutschen Bundestages zwar in Deutschland, aber ihre hoheitliche Handlung entfaltet ihre Wirkung erst und nur auf der anderen Seite der Video-Verbindung in der Russischen Föderation.

## **3. Schriftliche Vernehmung**

Herr Snowden könnte um schriftliche Beantwortung von Fragen gebeten werden. Dies hat er gegenüber dem Europäischen Parlament Anfang dieses Jahres auch getan.

## **4. Vernehmung durch russische Behörden**

Klassische Form der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit ist die Vernehmung durch einen Vernehmungsführer in dem Staat, in dem sich der Zeuge befindet. Dazu werden eine Sachverhaltsbeschreibung und ein Fragenkatalog übersandt.

Dieser Form der Vernehmung könnten Bedenken wegen des Untersuchungsgegenstandes gegenüberstehen.

## **5. Videokonferenz unter Leitung russischer Behörden**

Eine weitere in der internationalen Zusammenarbeit gebräuchliche Form der Videokonferenz ist die Konferenz unter Leitung eines Staatsanwalts oder Richters im Staat, in dem sich der Zeuge aufhält, wobei Vertreter des ersuchenden Staates zugeschaltet werden und – wenn es das Verfahrensrecht des ersuchten Staates und der Vernehmungsleiter zulassen – Fragen anregen können. Auch diese Leitungsbefugnis eines russischen Beamten könnte der besonderen Thematik dieses Untersuchungsausschusses nicht angemessen sein.

## **6. Vernehmung in der deutschen Botschaft**

Eine konsularische Zeugenvernehmung könnte auch in den Räumen der deutschen Botschaft in Moskau stattfinden, wobei der Untersuchungsausschuss insgesamt teilnehmen könnte oder eine Videoübertragung nach Deutschland eingerichtet werden könnte. Die Möglichkeit einer konsularischen Vernehmung wurde beim sog. Parteispenden -Untersuchungsausschuss in der 14. WP gewählt. In seiner Sitzung vom 2. Mai 2002 hatte der Untersuchungsausschuss beschlossen, den Vorsitzenden, den stellvertretenden Vorsitzenden sowie die Obleute aller Fraktionen als Beauftragte nach Kanada zu entsenden, um dort bei der konsularischen Vernehmung des damaligen Zeugen Karlheinz Schreiber anwesend zu sein (vgl. BT-Drs. 14/9300, S. 82). Diese Möglichkeit dürfte vorliegend hingegen ausscheiden, da die Russische Föderation die konsularische Vernehmung anders als Kanada im Jahre 2002 grundsätzlich nur für freiwillig erschienene deutsche Staatsangehörige erlaubt (Art.19 Nr.9 Konsularvertrag in Verbindung mit den Richtlinien für den strafrechtlichen Verkehr mit dem Ausland - Russland, Ziff. 4.1.).

## **IV. Strafrechtliche Implikationen einer Vernehmung**

### **1. Strafbarkeit von Herrn Snowden nach deutschem Recht**

#### **1.1 Strafbarkeit hinsichtlich der Offenbarung von Abhörpraktiken insbesondere der NSA bzw. des GCHQ durch Herrn Snowden**

Soweit Herr Snowden im Rahmen seiner Vernehmung Auskünfte zu den Abhörpraktiken von US-amerikanischen und britischen Stellen gibt, dürfte er sich nicht nach deutschem Recht strafbar machen. Die Offenbarung der Abhörpraktiken dieser ausländischen Stellen wären allenfalls Verletzungen von Staats- oder Dienstgeheimnissen der betroffenen Staaten. Die einschlägigen Tatbestände (§§ 93 ff. StGB, § 353b StGB) schützen jedoch keine ausländischen Staats- und Dienstgeheimnisse:

- Die Vorschriften über den Landesverrat und die Gefährdung der äußeren Sicherheit nach §§ 93 ff. StGB setzen den Verrat deutscher Staatsgeheimnisse oder die Verletzung von Interessen der Bundesrepublik Deutschland (§ 99 StGB) voraus. Sofern eine Erstreckung über allein deutsche Belange hinaus vorgenommen wird (etwa auf Geheimnisse und Interessen der NATO oder der EU), so dient dies letztlich immer dem Schutz der auch in diesem Rahmen betroffenen deutschen Rechtsgüter. Solche sind mit Blick auf Staatsgeheimnisse der USA oder Großbritanniens erkennbar nicht betroffen. Einen darüber hinausgehenden Schutz ausländischer Geheimnisse oder Interessen sehen die Vorschriften nicht vor.
- Täter des § 353b StGB (Verletzung des Dienstgeheimnisses und einer besonderen Geheimhaltungspflicht) kann nur ein deutscher Amtsträger i.S.d. § 11 Abs. 1 Nr. 2 StGB bzw. eine dem gleich gestellte Person sein. Zwar sehen Spezialgesetze (etwa EU-Bestechungsgesetz) für bestimmte Deliktstypen Erweiterungen auf ausländische Amtsträger vor. Für den Anwendungsbereich des § 353b StGB und mit Blick auf die USA und Großbritannien ist jedoch nichts dergleichen ersichtlich.

## 1.2 Strafbarkeit hinsichtlich der Offenbarung von deutschen Geheimnissen

Herr Snowden könnte sich auch strafbar machen, indem er im Rahmen seiner Vernehmung auch über die mit den Abhörpraktiken gewonnenen Inhalte oder über Einzelheiten der Zusammenarbeit zwischen deutschen und insbesondere US-amerikanischen bzw. britischen Geheimdiensten berichtet. Aber auch für den Fall, dass Herr Snowden im Rahmen einer Vernehmung deutsche Staats- oder Dienstgeheimnisse offenlegt, dürfte eine Strafbarkeit ausscheiden, solange die Vernehmung nicht durch oder in Anwesenheit von dazu im Sinne der nachfolgenden Ausführungen nicht berechtigten Personen geschieht.

In Betracht käme grundsätzlich eine Strafbarkeit von Herr Snowden nach den §§ 95 oder 97 StGB. Diese Vorschriften setzen voraus, dass das Staatsgeheimnis an einen Unbefugten gelangt, und sind allerdings dann nicht tatbestandlich erfüllt, wenn der Mitteilungsempfänger zur Entgegennahme befugt ist. Befugt zur Kenntnisnahme von Staatsgeheimnissen ist grundsätzlich der Deutsche Bundestag im Verhältnis zur Bundesregierung insoweit, als ihm diese zur Auskunft verpflichtet ist. Insbesondere Untersuchungsausschüsse haben das Recht, die für den Untersuchungsauftrag erforderlichen Akten zu verlangen, sofern der Geheimschutz sichergestellt ist. Unter den gleichen Voraussetzungen dürfte eine Aussage von Herrn Snowden gegenüber einem Untersuchungsausschuss im Rahmen des Untersuchungsauftrags straffrei bleiben. Aussagen gegenüber unbefugten Dritten wären davon nicht gedeckt.

Schließlich muss auch die Gefahr eines schweren Nachteils für die äußere Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland bestehen. Diese Gefahr ist dann zu bejahen, wenn der Empfänger des Staatsgeheimnisses nicht die volle Gewähr dafür bietet, dass er von dem Geheimnis keinen die äußere Sicherheit beeinträchtigenden Gebrauch machen werde. Die Gewähr besteht hingegen z.B. bei beruflichen Verschwiegenheitspflichten des unbefugten Empfängers. Die Gewähr dürfte grundsätzlich auch bei Vernehmungen durch deutsche Stellen bestehen, sofern der Geheimschutz sichergestellt ist.

### 1.3 Auskunftsverweigerungsrecht und Belehrungspflicht

Wenn sich Herr Snowden bereiterklärt, als Zeuge vor dem Untersuchungsausschuss auszusagen, ist er zur vollständigen und wahrheitsgemäßen Beantwortung der Fragen verpflichtet.

Gemäß § 22 Abs. 2 PUAG, der an die Vorschrift des § 55 StPO angelehnt ist, können Zeugen jedoch die Auskunft u.a. auf Fragen verweigern, deren Beantwortung ihnen die Gefahr zuziehen würde, einer Untersuchung nach einem gesetzlich geordneten Verfahren ausgesetzt zu sein. Hierüber ist der Zeuge nach § 22 Abs. 3 PUAG zu belehren. Unter den Begriff des gesetzlich geordneten Verfahrens fällt insbesondere das strafrechtliche Ermittlungsverfahren.

Nach verbreiteter Ansicht besteht das Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 StPO nur hinsichtlich einer früheren Tat. Herr Snowden müsste also darauf hingewiesen werden, dass er die Auskunft verweigern kann, wenn er sich durch seine Aussage der Gefahr der Strafverfolgung wegen einer früheren Tat aussetzen würde. Dies gilt nicht nur für den Fall einer inländischen Strafverfolgung, sondern auch, wenn er sich nach US-Recht strafbar gemacht haben könnte und deshalb die Gefahr einer Strafverfolgung (nur) in den USA bestehen würde (vgl. Ignor/Bertheau, in: Löwe/Rosenberg, 26. Auflage, Bd. 2, § 55 Rz. 15).

Wenn sich der Zeuge erst durch die Aussage einer strafbaren Handlung (etwa Geheimnisbruch) schuldig machen könnte, soll § 55 StPO nach teilweise vertretener Meinung nicht anwendbar sein (Senge, in: Karlsruher Kommentar zu StPO, 7. Auflage 2013, § 55 Rz. 9 m.w.N.). Damit soll insbesondere dann kein Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 StPO bestehen, wenn der Zeuge durch seine Aussage gegen Strafbestimmungen eines anderen Staates verstößt (Senge a.a.O. unter Hinweis auf LG Stuttgart, NStZ 1992, 454). Folgte man dieser Ansicht, so bestünde selbst dann, wenn sich der Zeuge durch seine Aussage in einem anderen Staat strafbar macht oder einer ausschließlich ausländischen Strafverfolgung aussetzt, kein Auskunftsverweigerungsrecht.

Diese Ansicht wird unter Hinweis auf den Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit mit erheblichen Argumenten bestritten. Danach soll ein Auskunftsverweigerungs-



recht immer dann bestehen, wenn durch eine andere Rechtsordnung Geheimhaltungspflichten strafrechtlich geschützt werden, die mit keinem der Zeugnisverweigerungsrechte des deutschen Rechts korrespondieren. Die Anwendung des § 55 StPO sei in diesen Fällen von seinem Schutzzweck her aufgrund der Pflicht zur fairen Verfahrensgestaltung geboten (Ignor/Bertheau, in: Löwe/Rosenberg, 26. Auflage, Bd. 2, § 55 Rz. 14 unter Hinweis auf LG Freiburg, NJW 1986, 3036, das dem Beschuldigten bei Gefahr ausländischer Strafverfolgung – Verstoß gegen eine nach Art. 273 SchweizStGB geschützte Geheimhaltungspflicht – ein Auskunftsverweigerungsrecht zuerkannt hat).

Folgte man der letztgenannten Ansicht, so müsste dem Zeugen zur Gewährleistung eines fairen Verfahrens und insbesondere im Hinblick auf die dem Untersuchungsausschuss gegenüber obliegenden Schutz- und Fürsorgepflichten ein Auskunftsverweigerungsrecht auch bei der Gefahr ausländischer Strafverfolgung infolge der Aussage zuerkannt werden. Hierüber wäre er vor seiner Aussage zu belehren (zur Möglichkeit einer Strafbarkeit nach ausländischem Recht vgl. im Einzelnen IV.3).

Die vorstehenden Ausführungen dürften auch für das Auskunftsverweigerungsrecht nach § 22 Abs. 2 PUAG gelten, da diese Vorschrift an § 55 StPO angelehnt ist.

Wenn Herr Snowden nicht als „Zeuge“, sondern „in sonstiger Weise“ angehört werden sollte, dürften die Zeugenpflichten aus PUAG bzw. StPO nicht unmittelbar anwendbar sein. Gleichwohl wäre zu überlegen, ob die vorstehenden Ausführungen über Belehrungspflichten aus allgemeinen rechtsstaatlichen Erwägungen gegenüber Herrn Snowden entsprechend gelten sollten.

## **2. Strafbarkeit der Fragesteller und/oder der anderen an einer Vernehmung von Herrn Snowden (mittelbar) beteiligten Personen nach deutschem Recht**

Soweit nach deutschem Recht die §§ 93 ff., 353b StGB bereits tatbestandlich ausscheiden (s.o. unter IV.1), kommt auch eine Anstiftung oder eine Beihilfe nicht

in Betracht. Die durch die Aussagen gewonnenen Erkenntnisse dürfen die Erkenntnisträger ihrerseits wiederum nur an „Befugte“ weitergeben.

### **3. Strafbarkeit von Herrn Snowden sowie der Fragesteller und/oder der anderen an einer Vernehmung von Herrn Snowden (mittelbar) beteiligten Personen nach US-Recht und UK-Recht**

Die Beurteilung der Strafbarkeit eines Verhaltens nach ausländischem Strafrecht im Zusammenhang mit einer Vernehmung von Herrn Snowden durch den Untersuchungsausschuss gehört nicht zum Aufgabenbereich der Bundesregierung. Um das Amtshilfeersuchen des Untersuchungsausschusses möglichst umfassend zu beantworten, hat die Bundesregierung gleichwohl anwaltliche Fachgutachten zum Strafrecht der USA (Gutachten des Attorney at Law Jeffrey Harris, Kanzlei Rubin, Winston, Diercks, Harris & Cooke, L.L.P., Washington) und des Vereinigten Königreichs (vgl. Gutachten des Barrister Aaron Watkins, Kanzlei Matrix Chambers, London) eingeholt. Die Gutachten nehmen zu der grundsätzlichen Möglichkeit der Strafverfolgung Stellung, jedoch nicht dazu, ob im Einzelfall tatsächlich ein Ermittlungsverfahren eingeleitet würde. Zudem sind sie allgemeiner Natur, da auch die Gutachter nicht über konkrete Sachverhaltskenntnisse verfügen. Die Gutachten werden in der Anlage beigelegt.

Nach dem Ergebnis des Gutachtens von Attorney at Law Jeffrey Harris besteht die Möglichkeit, dass die Mitglieder des Untersuchungsausschusses in den USA strafrechtlich verfolgt werden. Deutsche Behörden haben auf solche Maßnahmen keinen Einfluss.

Das Gutachten von Barrister Aaron Watkins kommt zu dem Ergebnis, dass die Personen, die sich mittelbar oder unmittelbar an der Vernehmung von Herrn Snowden beteiligten, sich nicht nach britischem Recht strafbar machten.

Eine Strafbarkeit könnte schließlich auch nach Rechtsvorschriften anderer Staaten in Betracht kommen, dessen Geheimnisse durch neue Aussagen von Herrn Snowden verletzt werden. Dessen ungeachtet hat sich die Bundesregierung bei

der Einholung der Gutachten auf die beiden Länder begrenzt, deren Geheimnisse bislang nach Medienberichten betroffen sind.

## V. Zusammenfassung

Die Frage, ob die Bundesregierung im Rahmen der Amtshilfe die Ladung, die Einreise und den Aufenthalt eines ausländischen Zeugen zum Zweck der Vernehmung durch einen parlamentarischen Untersuchungsausschuss in Deutschland zu ermöglichen hat, erfordert eine Abwägung der im jeweiligen Einzelfall betroffenen unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Positionen. Für den Fall, dass Herr Snowden vom Untersuchungsausschuss in Deutschland vernommen werden würde, wäre mit erheblichen negativen Auswirkungen auf die deutsch-amerikanischen Beziehungen und insbesondere einer Beeinträchtigung der Kooperation mit US-Sicherheitsbehörden, die für die Sicherheit Deutschlands von grundlegender Bedeutung ist, zu rechnen. Die rechtliche Würdigung hat ergeben, dass Herr Snowden auch im Ausland vernommen werden könnte. Vor diesem Hintergrund dürften nach Auffassung der Bundesregierung vorliegend die außen- und sicherheitspolitischen Interessen der Bundesrepublik Deutschlands gegenüber dem möglichen Interesse des Untersuchungsausschusses an einer Vernehmung von Herrn Snowden in Deutschland überwiegen.

Die Bewilligung des US-amerikanischen Ersuchens um vorläufige Festnahme wird von der Bundesregierung geprüft. Über die Zulässigkeit einer Auslieferung hätte ein Oberlandesgericht zu entscheiden. Es ist möglich, dass Herr Snowden im Falle einer Einreise nach Deutschland an die Vereinigten Staaten auszuliefern wäre. Auch ein etwaiges freies bzw. sicheres Geleit wäre in diesem Fall nicht geeignet, eine Auslieferung umfassend zu verhindern. Bei einer Vernehmung durch den Untersuchungsausschuss dürfte sich Herr Snowden nach deutschem Recht nicht strafbar machen. Wegen einer möglichen Strafbarkeit der Fragesteller und/oder der anderen an einer Vernehmung von Herrn Snowden (mittelbar) beteiligten Personen nach US-Recht und UK-Recht hat die Bundesregierung Gutachten eingeholt, auf die verwiesen wird. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass aus Gründen eines fairen Verfahrens und insbesondere

im Hinblick auf die dem Untersuchungsausschuss obliegenden Schutz- und Fürsorgepflichten Herrn Snowden ein Auskunftsverweigerungsrecht auch bei der Gefahr ausländischer Strafverfolgung infolge der Aussage zuerkannt werden müsste.

VS - NUR FÜR DEN BUNDESTAG

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

A REGISTERED LIMITED LIABILITY PARTNERSHIP INCLUDING PROFESSIONAL CORPORATIONS  
ATTORNEYS AT LAW

SUITE 200

1201 CONNECTICUT AVENUE, N.W.  
WASHINGTON, D.C. 20036

(202) 861-0870

Fax: (202) 861-0870

www.rwdhc.com

April 21, 2014

Via email: [REDACTED]

[REDACTED]  
[REDACTED]  
Embassy of the Federal Republic of Germany  
2300 M Street, N.W.  
Washington, D.C. 20037

Re: Your inquiry regarding potential criminal exposure to U.S. criminal investigation

Dear [REDACTED]

We are pleased to provide you and your government our opinions concerning the questions you have raised. Please do not hesitate to contact me if you have questions concerning the content set out below or if you require any further assistance.

**Executive Summary:**

1. The United States has jurisdiction to prosecute crimes committed in Germany, Russia, or elsewhere through which classified information from the U.S. has been disclosed.
2. The immunity afforded by Germany to members of the Bundestag may be honored by the United States, but the United States is not required to do so.
3. It is a criminal offense in the United States to induce the repeat of previously released classified information; however the United States has never prosecuted such an act.
4. It is a criminal offense in the U.S. if the main perpetrator is induced to disclose U.S. classified information. Such release constitutes aiding and abetting, and may, depending on the facts, constitute "accessory after the fact," conspiracy and theft of government property.
5. An arrangement of a date to reveal classified information can be regarded as a criminal agreement to release classified information and any overt act (which itself is non-criminal such as a phone call in furtherance of the agreement) completes the conspiracy.
6. The act of asking the perpetrator a question which he does not answer is not punishable as a violation of U.S. criminal law.
7. There is no legal distinction between release of classified information in a closed

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

committee hearing and public release, as U.S. law protects classified information from being released to foreign governments in addition to release to the public.

8. A member of the Bundestag who makes public U.S. classified information that was disclosed in a closed session is liable under U.S. criminal law.
9. See the answer to #2 above.

**I. Introduction**

You have asked us to give you our opinion on several issues relating to the potential interaction by members of the German Bundestag and/or diplomatic personnel of the Federal Republic of Germany with Edward Snowden. To date, as far as is publically known, a criminal complaint has been filed against Snowden in the United States District Court for the Eastern District of Virginia alleging that Snowden has violated 18 United States Code (hereinafter USC) 641, theft of government property; 18 USC 793(d), unauthorized communication of national defense information; and 18 USC 798(a)(3), willful communication of classified communications intelligence to an unauthorized person.<sup>1</sup> While you have asked us to base our opinions on these charges, if the U.S. Government were to indict Snowden, the list of charges would undoubtedly be far more expansive than those contained in the criminal complaint.

To the extent that we find that the potential actions that may be undertaken by legislative

---

<sup>1</sup> Although it is beyond the scope of this opinion, it is worth noting that the criminal complaint alleges that venue is proper in the Eastern District of Virginia pursuant to 18 USC 3238 which applies to offenses "begun or committed upon the high seas, or elsewhere out of the jurisdiction of any particular State or district." As Snowden was last working in Hawaii and that was the place that he "began" his offense, there is a real issue of whether venue in the Eastern District of Virginia is proper. The Eastern District of Virginia has a reputation for very aggressive prosecutors and pro-government judges so it is not surprising that the Government would try to obtain venue for the case in the Eastern District of Virginia.

UNGÜLTIG  
VS - NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

and diplomatic personnel of the Federal Republic of Germany violate United States criminal law, we do not express an opinion of whether the United States would exercise its prosecutorial discretion by bringing charges. In a high profile matter, such as the Snowden affair, suffice it to say that stated outrage by executive and legislative branch members of the United States government are often directed to public relations damage control and have little to do with decisions to actually pursue charges. Finally, given the substantial embarrassment of the United States with regard to the already public revelations regarding NSA's actions directed at Chancellor Merkel, the United States would undoubtedly act with extreme caution in any contemplated action against members of the government of the Federal Republic of Germany.

**II. Does the United States have jurisdiction to prosecute crimes committed in Germany, Russia or elsewhere through which classified information is disclosed?**

United States criminal law applies beyond the geographical confines of the United States under certain circumstances. The source of the authority to apply criminal law extraterritorially is grounded in the United States Constitution. Several Constitution passages contemplate the application of United States law beyond the geographical confines of the United States. The Constitution speaks, for example, of "felonies committed on the high seas," "offences against the law of nations," "commerce with foreign nations," and of the impact of treaties. More specifically, it grants Congress the power "[t]o define and punish Piracies and Felonies committed on the high Seas, and Offences against the Law of Nations;" the power "[t]o regulate commerce with foreign Nations;" and "[t]o make all Laws which shall be necessary and properly for carrying into Execution the foregoing Powers, and all other Powers vested by this

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

Constitution in the Government of the United States, or in any Department or Officer thereof.”<sup>2</sup>

Given the broad Constitutional basis permitting Congress to enact criminal statutes that have extra territorial application, the issue in a given case has generally been considered a matter of statutory, rather than constitutional, construction.<sup>3</sup> The rules of statutory construction can be broadly categorized as:

1. Generally, where a statute is silent it will only be construed to have extra territorial application where there is a clear indication of some broader intent.<sup>4</sup>
2. The nature and purpose of a statute may indicate whether Congress intended broader application.<sup>5</sup>
3. Unless contrary intent is clear, Congress is presumed to act in such a way as to not violate international law.<sup>6</sup>

---

<sup>2</sup> U.S. Const. Art. I, §8, cls. 10, 3; Art. VI, cl. 2; U.S. Const. Art. I, §8, cl. 10; U.S. Const. Art. I, §8, cl.3; U.S. Const. Art. I, §8, cl.18.

<sup>3</sup> *EEC v. Arabian American Oil Co.*, 499 U.S. 244, 248 (1991); *Foley Brothers v. Filar do*, 336 U.S. 281, 284-85 (1949) (“The question before us is not the power of Congress to extend the eight hour law to work performed in foreign countries. . . . The question is rather whether Congress intended to make the law applicable to such work”); *United States v. ACEF*, 327 F.3d 56, 86 (2d. Cir. 2003) (“It is beyond doubt that, as a general proposition, Congress has the authority to enforce its laws beyond the territorial boundaries of the United States”).

<sup>4</sup> “It is a ‘long-standing principle of American law that legislation of Congress, unless a contrary intent appears, is meant to apply only within the territorial jurisdiction of the United States.’” *Morrison v. National Australia*, 130 S.Ct. 2869, 2877 (2010), quoting *EEOC v. Arabian American Oil Co.*, 499 U.S. at 248 (1991).

<sup>5</sup> *United States v. Belfast*, 611 F.3d 783, 811, 813-14 (11<sup>th</sup> Cir. 2010).

<sup>6</sup> *Weinberger v. Rossi*, 456 U.S. 25, 32 (1982) (“an act of Congress ought never to be construed to violate the law of nations, if any other possible construction remains”).



**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

With regard to the last of these principles, an oft cited 1935 Harvard Law study<sup>7</sup> attempted to answer the question: To what extent does international law permit a nation to exercise extraterritorial criminal jurisdiction? The study found five categories or principles corresponding to the circumstances under which the nations of the world had declared their criminal laws applicable: (1) the territorial principle which involves crimes occurring or having an impact within the territory of a country; (2) the nationality principle which involves crimes committed by its nationals; (3) the passive personality principle which involves crimes committed against its nationals; (4) **the protection principle which involves the crimes which have an impact on its interests as a nation;**<sup>8</sup> and (5) the universal principle which involves crimes which are universally condemned. (emphasis added).

Current application of the exercise of extra territorial criminal jurisdiction is either express or implied. The express category includes misconduct when it occurs within the special maritime and territorial jurisdiction of the United States. This has been expanded to encompass air travel, customs matters, spaceflight, evasive submersible stateless underwater vessels, overseas federal facilities and federal employee residences, members of the armed forces and those accompanying them, and overseas human trafficking and sex offenses by federal employees and U.S. Military personnel and those accompanying them.

---

<sup>7</sup> Harvard Research in International Law, 29 AMERICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW (Supp.)(Harvard Study) 439, 445 (1935).

<sup>8</sup> Under the "protective" principle, jurisdiction is based on whether the national interest or national security is threatened or injured by the conduct in question. *United States v. Felix-Gutierrez*, 940 F.2d 1200, 1206 (9th Cir. Cal. 1991).

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

A second category is extra territorial application based upon treaty. The range of these treaty-based federal crimes differs. Some have extraterritorial application only when the offender is an American. Some address misconduct so universally condemned that they fall within federal jurisdiction regardless of any other jurisdictional considerations as long as the offender flees to the United States, is brought here for prosecution, or is otherwise "found in the United States" after the commission of the offense. Some enjoy extraterritorial application under any of a number of these and other explicit jurisdictional circumstances.

A third category are those criminal statutes which expressly state that they have extra territorial application.

A fourth category are those crimes prosecuted under the Maritime Drug Law Enforcement Act (46 U.S.C. 70501-70507) which expressly authorizes extraterritorial coverage of federal criminal law predicated on nothing more than the consent of the nation with primary criminal jurisdiction.

A great number of statutes have extra territorial application where Congressional intent to permit extra territorial application is implied. These include statutes designed to protect federal officers, employees and property, to prevent smuggling and to deter the obstruction or corruption of the overseas activities of federal departments and agencies. Courts have routinely inferred congressional intent to provide for extraterritorial jurisdiction over foreign offenses that cause domestic harm. *United States v. MacAllister*, 160 F.3d 1304, 1308 n.8 (11<sup>th</sup> Cir. 1998) (extra territorial jurisdiction applies "where the defendant's actions either produced some effect in the

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

United States, or where he was part of a conspiracy in which any conspirator's overt acts were committed within the United States' territory.")

Included in the statutes where extra territorial jurisdiction is implied are the so-called piggyback statutes whose provisions are necessarily related to some other crime. An individual may be guilty of conspiracy to violate a federal law within the United States notwithstanding the fact he never enters the United States. It is sufficient that he is a member of a conspiracy to violate the American law. The rationale should apply with equal force to the case of any accessory to the violation of any federal crime. *United States v. Felix-Gutierrez*, 940 F.2d at 1204-207 (accessory after the fact violation committed overseas). Likewise one who aids, abets, counsels, commands, induces or procures its commission, is punishable as a principal. 18 U.S. C. 2.

**III. Do members of the Bundestag enjoy immunity in the United States?**

The Constitution of the Federal Republic of Germany grants Members of the Bundestag immunity and indemnification for acts done in their capacity as Members of the Bundestag.<sup>9</sup> This grant of immunity is similar to that granted to members of the U.S. Congress. The United States Constitution, (Article I, Section 6, Clause 1) states that members of both Houses of

---

<sup>9</sup> Articles 46 and 47 of the German Constitution; Paragraph 107 of the Internal Rules of Procedure of the German Bundestag; The Parliamentary Resolution of March 16, 1973 on the cancellation of parliamentary immunity (reprinted in Annex 6 of the Internal Rules of Procedure of the German Bundestag); The Principles pertaining to parliamentary immunity enacted by the Parliamentary Committee on Votes, Immunity and By-laws on April 24, 1970 (reprinted in Annex 6 of the Internal Rules of Procedure of the German Bundestag).

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

Congress "... shall in all Cases, except Treason, Felony, and Breach of the Peace, be privileged from Arrest during their attendance at the Session of their Respective Houses, and in going to and from the same; and for any Speech or Debate in either House, they shall not be questioned in any other Place." This clause has been interpreted to provide absolute immunity for "legislative acts" which include conducting legislative hearings.<sup>10</sup>

The question then is, if during a legislative hearing in the Bundestag, U.S. classified information is revealed which would constitute a violation of U.S. criminal law, will immunity granted by the German Constitution be recognized by the United States so as to act as a bar to prosecution of the Bundestag member in the United States? The legal doctrine that determines the answer to that question is the doctrine of comity between nations. Courts, according to this doctrine, should apply foreign law or limit domestic jurisdiction out of respect for foreign sovereignty. This evolved into the "Act of State Doctrine" which "precludes any review whatever of the acts of the government of one sovereign State done within its own territory by the courts of another sovereign State." *First Nat'l City Bank v. Banco Nacional de Cuba*, 406 U.S. 759, 763 (U.S. 1972). However, the Supreme Court after describing the Act of State Doctrine limited its application holding that:

The act of state doctrine is grounded on judicial concern that application of customary principles of law to judge the acts of a foreign sovereign might frustrate the conduct of foreign relations

---

<sup>10</sup> See, *Gravel v. United States*, 408 U.S. 606, 626 (1972) (Member's conduct at legislative committee hearings, although subject to judicial review in various circumstances, as is legislation itself, may not be made the basis for a civil or criminal judgment against a Member because that conduct is within the "sphere of legitimate legislative activity." citing *Tenney v. Brandhove*, 341 U.S. 367, 377-378 (1951)).

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

by the political branches of the government. We conclude that where the Executive Branch, charged as it is with primary responsibility for the conduct of foreign affairs, expressly represents to the Court that application of the act of state doctrine would not advance the interests of American foreign policy, that doctrine should not be applied by the courts.

*Id.* at 767-768.

This Supreme Court decision makes it quite clear that if the Executive Branch of the United States Government advised a court that honoring the immunity granted to members of the Bundestag by the German Constitution would not advance the interests of U.S. foreign policy, the court so advised would not honor that immunity under comity principles.<sup>11</sup>

**IV. Criminal Offenses<sup>12</sup>**

**A. Aiding and Abetting**

It is a crime in the United States to aid, abet, counsel, command, induce or procure the commission of a crime and one who does so is punishable as a principal. 18 U.S.C. 2. Since it is beyond argument that Snowden stole U.S. classified information and since it also is beyond argument that both the theft of that information and the revelation of classified information are crimes, anyone who induces or procures Snowden to reveal that stolen classified information is guilty as a principal.

**B. Accessory After the Fact**

While 18 U.S.C. 2 is most directly on point, 18 U.S.C. 3, which makes being an

---

<sup>11</sup> The same result would obtain if the legislators are acting through a parliamentary mandate.

<sup>12</sup> Of the crimes discussed below the only one that could be considered a crime if Snowden was asked questions that he refused to answer is the crime of conspiracy.

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

accessory after the fact a crime, also arguably could be charged in circumstances in which one provides a platform or forum for Snowden to reveal stolen classified information. However, in order to be an accessory after the fact one has to receive, relieve, comfort or assist the offender in order to hinder or prevent his apprehension, trial or punishment. It seems unlikely that the questioning of Snowden would be regarded as hindering or preventing his apprehension, trial or punishment.

**C. Conspiracy**

Conspiracy is defined in U.S. law as an agreement to engage in criminal activity which is completed when an overt act in furtherance of the agreement occurs. 18 U.S.C. 371. The overt act does not have to be criminal in and of itself. A phone call, for example, will suffice. If German legislators or diplomats enter into an agreement with Snowden to testify which testimony is contemplated to involve the disclosure of classified information, and an overt act in furtherance thereof takes place, the crime of conspiracy is complete and that conduct could be charged as conspiracy to violate the espionage law (18 U.S.C. 798).

**D. Theft of Government Property**

Title 18 U.S.C. 641 makes theft of government property a crime. This section also includes anyone who "receives, conceals, or retains the same with intent to convert it to his use or gain, knowing it to have been embezzled, stolen, purloined or converted." Hence, this formulation would include German legislators or diplomats who "receive or retain" classified information and/or documents provided by Snowden.

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

**V. Republishing classified information previously revealed**

Classified information does not lose its character as "classified information" because it has been revealed in violation of law. Hence, as a technical matter any republication violates the U.S. espionage law (the one charged in Snowden's criminal complaint) to the same extent as the original publication. However having stated that, there has been only one case brought against a re-publisher and the government eventually dropped that case before it went to trial.

**VI. Closed Session Hearings**

Closed session hearings which remain non-public arguably would be a factor that the United States would take into account in deciding how to exercise its prosecutorial discretion. However, the Espionage Act makes it a crime to disclose classified information "for the benefit of any foreign government to the detriment of the United States." 18 U.S.C. 798. The act is clearly violated by disclosure of classified information to the Federal Republic of Germany, even if done so in closed legislative session.

**VII. Conclusion**

We are of the opinion that if Snowden provides classified information or documents to the Bundestag or to German diplomats who interview Snowden, such acts give rise to criminal exposure under the laws of the United States. The United States would have jurisdiction to prosecute these acts regardless of where they occur. The fact that German legislators have immunity under German law would not shield them from prosecution in the United States. German diplomats (in Russia, for example) not accredited to the United States enjoy no

UNGÜLTIG  
VS NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH

**RUBIN, WINSTON, DIERCKS, HARRIS & COOKE, L.L.P.**

privileges and immunities in the United States. These opinions are not intended to opine on whether the United States would actually choose to prosecute, rather only that the United States has the legal authority to do so.

Very truly yours,

*s/ Jeffrey Harris*  
Jeffrey Harris  
Managing Partner



---

**Opinion on possible English criminal law liability  
in the context of disclosure of classified material made by  
witnesses to a German parliamentary inquiry**

---

**Introduction**

1. I am asked to provide an opinion on whether German citizens (and specifically parliamentarians) participating in a German parliamentary inquiry may be exposed to criminal liability under English law in the event reference is made at the inquiry to classified material either emanating from, or touching upon, UK security interests, particularly in circumstances where the original obtaining of this information may have involved the breach of unspecified English criminal law(s).
2. For clarity I note that, although the individual who obtained the classified information in the first place ('the original witness') is expected to give evidence to the inquiry in person about that material, I am asked to focus not on that individual's potential criminal liability but that of others involved in the proceedings (either as witnesses or by asking questions) who may come into contact with or (already?) have knowledge of the classified material.
3. I also note at the outset that I have limited information about the precise scope and nature of the parliamentary inquiry set up in Germany. My opinion proceeds on the basis it is a commission which will call on a range of witnesses of different statuses and roles to provide information in open and closed sessions. I do not know whether the inquiry has the power to compel witnesses to attend and answer questions under threat of contempt. Furthermore, and significantly, I do not know the detail of the classified information which may be provided either by the original witness who obtained it or by other potential witnesses in the proceedings. This necessarily means that the discussion in the paragraphs below occurs at a general level. I am not in a position to apply the principles discussed to the precise facts of this case. If further information is sought in this regard, please let me know.

Summary

4. It is my opinion that German citizens who participate in a German parliamentary inquiry, in which reference is made to evidence or information classified in the UK, whether now in the public domain or not, would not be liable to prosecution as a matter of English criminal law. The key reasons for this are:
  - a. I have identified no offence with the extraterritorial jurisdiction to criminalize such conduct committed by foreign nationals abroad;
  - b. In any event, the *purpose* behind such a parliamentary inquiry (and the actions of any witnesses or those conducting the questioning) would not likely satisfy the requirements creating liability for any potential English offence;
  - c. The UK offences concerned with disclosure of classified information require in advance of any prosecution the express consent of the Attorney General. In the circumstances of this case, even if potential liability arose (which I conclude it does not), I cannot foresee circumstances in which such consent would be given to prosecute German parliamentarians for participating in a parliamentary inquiry.
5. If, in the course of the inquiry, the original witness somehow provided information that rendered him punishable under UK law, I do not consider (in general terms) that those conducting the inquiry would be judged to have aided, abetted or conspired in the commission of any criminal offence committed by that witness contrary to English law.
6. In addition, and quite separately from the legal issues I am asked to consider, there would be extremely strong public policy considerations for no prosecution being contemplated by UK authorities.

**Preliminary issue: the location of the conduct**

7. I clarify at the outset that I am only concerned with what may occur or have occurred outside of the UK and within the confines of the parliamentary inquiry. If any offence under British law was committed by the original witness when on UK soil, or from outside the UK as part of a conspiracy with others, which adversely impacted the UK, then that individual (and any conspirators) would potentially be criminally liable and may be subject to an extradition request to face trial in the United Kingdom. For the purposes of this opinion I therefore discount any consideration of criminal conduct which may have occurred in the United Kingdom and focus exclusively on the position as regards conduct within the inquiry in Germany.

**Extraterritoriality and English criminal law**

8. As a general principle English criminal law does not apply to the acts of foreign nationals on land outside of the UK and its territories. Where it does, various pieces of legislation *expressly* provide for this. The categories of offences to which such extensive jurisdiction to prosecute exists are as follows:

- Certain sexual offences;
- Certain dishonesty and blackmail offences;
- Certain forms of conspiracy, encouragement and attempts;
- Offences connected with aircraft;
- Homicide;
- Taxation offences;
- Offences by servants of the Crown;
- Slave trade
- Offences under the Merchant Shipping Act;
- Offences committed by British seamen;
- Offences in the Admiralty jurisdiction;
- Offences against the safety of ships and fixed platforms;
- Drug offences committed at sea;
- Offences committed by foreigners in foreign ships;

9. The first question it is therefore necessary to consider is whether the disclosure or repetition of UK classified information before a German parliamentary inquiry comes

within any of the offences which include universal or extraterritorial jurisdiction under English criminal law. The initial step must therefore be the identification of *potential* concrete criminal offences concerned with this type of conduct.

### The Official Secrets Acts 1911, 1920 and 1989

10. The most obvious criminal offences targeted at the wrongful disclosure of classified information are those created by the Official Secrets Acts. These three pieces of legislation establish a framework to safeguard against and punish the disclosure of Government secrets.
11. As noted above, since I do not know the actual detail of the classified information in this case, I cannot evaluate whether it comes within the reach of these Acts. I therefore presume for the purposes of this analysis that it does and that it is necessary to consider the liability created by these enactments.

#### *The 1911 Act*

12. By section 1(c) of the Act: "*If any person for any purpose prejudicial to the safety or interests of the State—(c) ...communicates to any other person any...information which...might be...directly or indirectly useful to an enemy*" he is guilty of an offence.
13. This formulation is extremely broad and would appear to catch a very wide range of potential conduct. Notably it also purports to render "*any person*" liable. However, it is essential to note the territorial reach of the Act: Section 10 provides as follows: "*(1) This Act shall apply to all acts which are offences under this Act when committed in any part of His Majesty's dominions, or when committed by British Officers or subjects elsewhere. (2) An offence under this Act, if alleged to have been committed out of the United Kingdom, may be inquired of, heard, and determined, in any competent British court in the place where the offence was committed, or in England*". By this provision it appears to me that the UK courts enjoy jurisdiction over any person who commits an offence contrary to the Act within the UK and its territories, but only against British officers or subjects if the offence is committed outside that territorial scope.

14. Finally, it is relevant to note that any prosecution under this Act can only be brought with the consent of the Attorney General.
15. It is therefore my clear view that, even were disclosure to the inquiry to be viewed as "*prejudicial to the safety or interests of the [UK]*", the legislation would not create criminal liability on the part of German (non-UK) nationals participating in a German parliamentary inquiry.

*The 1920 Act*

16. I do not consider this in any detail as the particular circumstances which it addresses appear to have no relevance in the present context.

*The 1989 Act*

17. The 1989 Act makes it a criminal offence for an individual to disclose any "*information, document or other article relating to*" a wide range of national security subjects in an individual's possession if (and only if) he or she was either a member of the security or intelligence services in the UK, or, entirely separately, was notified of being subject to the restrictions set out in the Official Secrets Act 1989. I do not suppose that any of the proposed participants or witnesses within the inquiry satisfy these requirements. Importantly, again, the territorial provisions concerning the Official Secrets Act 1989 are quite clear: Acts done abroad are only punishable if committed by a British Citizen or Crown servant.
18. For these reasons, as with the 1911 Act, it is my view that the inquiry's witnesses or questioners would not be criminally liable under the 1989 Act by conducting the proceedings presently envisaged.

**Alternative offences**

19. I have considered a number of potentially relevant alternative offences, including widely drafted terrorism legislation concerned with prejudicing security<sup>1</sup> and other

---

<sup>1</sup> In particular I have considered the effect of the Terrorism Act 2006, sections (1) and (17). Section (1) is concerned with acts done to encourage terrorism. It provides: "*(1) This section applies to a statement that is likely to be understood by some or all of the members of the public to whom it is published as a direct or indirect*

offences addressing general prejudice caused to the interests of the State. In my view, the context with which we are concerned does not warrant further consideration of these categories of offences. The most relevant offences are those created by the Official Secrets Acts and considered in the paragraphs above.

### Summary on criminal liability

20. In my view it is clear that although deliberately widely drawn in ambit, the potential criminal offences with which we are concerned do not have the territorial reach to criminalise German citizens participating in a German parliamentary inquiry during which disclosure of or reference to evidence or information may be made and which may be considered classified by the UK authorities.
21. So far as conduct which occurred outside the UK's territorial jurisdiction is concerned, all of the identified potentially relevant offences enable only the prosecution of UK subjects or Crown servants. In the present case I do not understand any of the witnesses or participants to fall within that class.
22. Secondly, even were the UK to assert jurisdiction, I do not see how the constituent elements of the identified offences could be satisfied in the context of a parliamentary inquiry. So far as the broadest offence created by the 1911 Act is concerned no disclosure would be made or evidence given for a *purpose prejudicial to the safety or interests of the State* but would be provided exclusively to assist (potentially under powers if compulsion) the German parliament in its investigations.

---

*encouragement or other inducement to them to the commission, preparation or instigation of acts of terrorism or Convention offences." Subsection 3 provides further definition: "For the purposes of this section, the statements that are likely to be understood by members of the public as indirectly encouraging the commission or preparation of acts of terrorism or Convention offences include every statement which—*

*(a) glorifies the commission or preparation (whether in the past, in the future or generally) of such acts or offences; and (b) is a statement from which those members of the public could reasonably be expected to infer that what is being glorified is being glorified as conduct that should be emulated by them in existing circumstances." Section 17 of the Act then provides for extremely expansive extra-territorial jurisdiction: "If—(a) a person does anything outside the United Kingdom, and (b) his action, if done in a part of the United Kingdom, would constitute an offence falling within subsection (2), he shall be guilty in that part of the United Kingdom of the offence." Subsection (3) goes particularly far in establishing the scope of that jurisdiction: "Subsection (1) applies irrespective of whether the person is a British citizen or, in the case of a company, a company incorporated in a part of the United Kingdom."*

On its face there is nothing to suggest that any disclosure likely to be made by any witness to the inquiry would be understood to whom it is published (i.e. the inquiry) as encouragement to commit terrorism offences. Thus in my view this provision, though almost unique in its extra-territorial aggression, has no application.

23. Finally, in all circumstances, I cannot envisage a situation in which the UK authorities would seek to prosecute those involved in such a parliamentary inquiry, far less that the Attorney General would, as is required, provide his consent for any prosecution to be mounted.

#### Specific questions

24. Having addressed the preliminary matters set out above, I now address the specific questions posed in my instructions.

a. *Do German parliamentarians enjoy immunity in the UK*

25. Any immunity from criminal prosecution is relevant only in the event of potential liability. For the reasons set out above, I do not consider that such liability arises on the part of German parliamentarians in this case. However, the theoretical position in respect of immunity can be summarised as follows.
26. The particular factual context we are concerned with involves non-UK citizens appearing to provide information or evidence before an official inquiry in Germany. If any such a person appearing before the inquiry held the status of a member of the German parliament that would not of itself confer any form of immunity so far as English law is concerned merely because of that person's status as a parliamentarian. If a German parliamentarian committed an offence over which the UK exercised extraterritorial jurisdiction, so far as UK law is concerned, criminal liability could arise.
27. Generally, British law concerning the immunity of foreign officials from criminal suit focuses upon immunity when in the territory of the United Kingdom as a diplomat or part of a diplomatic mission from the 'sending' state (see the Diplomatic Privileges Act 1964, giving force to certain provisions of the Vienna Convention). That immunity may arise in a number of ways (whether *ratione personae* or *ratione materiae*), but all have in common the core notion of immunity within the 'receiving' State. In the current factual scenario, where the individuals in question are outside of the UK, no such issue of immunity arises.

28. As an adjunct to the question of immunity, I have also considered whether any question of legal or parliamentary *privilege* might arise. I do not know whether such privilege exists as a matter of German law, however in the UK the courts have very limited scope to challenge or check what is said in Parliamentary proceedings. In my view this doctrine is purely one of *domestic* constitutional law, however, which is designed to ensure the UK Parliament can work free from executive or judicial interference. I see no basis upon which it could be said that such a constitutional doctrine applies to the conduct of members of other legislatures.

29. It is therefore my view that no issue of potential 'immunity' arises in the present context.

*b. Does UK law provide for universal jurisdiction with regard to crimes which have been committed in Germany or any other state (e.g. Russia) disclosing classified or otherwise protected information from the UK*

30. See paras 8-18, above. Whilst English criminal law does exercise jurisdiction extraterritorially it is relatively unusual and must be expressly stated in the relevant law. For the reasons I have described above, there is no 'universal' or extraterritorial jurisdiction to prosecute the offences I have identified which deal with the disclosure of classified UK information by foreign nationals abroad.

*c. Is it a punishable crime under UK law if the witness within a hearing before the committee of inquiry is made to disclose information classified or otherwise protected by UK law? Could this be considered as an act of abetting or aiding? Could inquirers and witness fall under any 'conspiracy' legislation?*

31. In my opinion it would not be an offence under any provision of English law for a German citizen, not subject to any contrary and express obligation under UK law, and who was acting as a witness or participant providing evidence to a German parliamentary inquiry on matters within his or her knowledge, to provide information including evidence that the British government treated as classified. I have set out the reasons for this above. In short, I have identified no offence which would criminalise this particular form of conduct committed by such an individual.



32. Encouraging, assisting / aiding, abetting, counselling and procuring an offence: The next issue I am asked to consider is whether those questioning the witnesses, or the witnesses themselves, could potentially be liable under English law for 'aiding and abetting' an offence by having facilitated or prompted disclosure of classified material. I envisage that this concern has arisen because, absent the parliamentary inquiry's work, there would be no prospect of disclosure of classified information at all, and consequently, the inquiry (and its participants) might be said to have brought about the offence. In my view the risk does not arise in this case.
33. In the first place, if disclosure by a non-UK citizen appearing as a witness before the inquiry in the circumstances envisaged would not constitute an offence by that person as a principal under English law, then no question of secondary liability arises. In my assessment of the present case the only slight prospect of a witness being liable as a principal arises in connection with the original witness and his or her particular circumstances.
34. In respect to the original witness, if s/he were a UK national or Crown servant s/he could potentially be liable for an offence under English law by disclosing 'official secrets' to a German inquiry. It would still be an open question whether, in the circumstances, such a disclosure was made for a purpose prejudicial to the interests of the State. In any event, it appears likely that if such evidence were to be provided by the original witness it would be done so under compulsion. In those circumstances it is difficult to see how it could be said the commission of a criminal offence by the original witness would have been procured by the inquiry or its participants in any meaningful sense. In such circumstances evidence would have been compelled legally so far as German law was concerned and given by the witness under an obligation to provide it. In my view such circumstances would fail to disclose the existence of the necessary mental element to constitute the commission of an offence as a secondary party.
35. In the event evidence given by the original witness was provided voluntarily rather than under compulsion, again I do not analyse this as a case of the inquiry aiding and abetting the commission of an offence by the original witness because the necessary intent would still simply not be present on the part of those acting for the inquiry. The sole intention would be the conduct and aims of the parliamentary investigation.

36. Ultimately, it should be recognised that as a matter of English criminal law any liability for assisting an offender requires proof that those said to be assisting as a secondary party must have intended that the principal would commit the offence in question, and that those assisting had the intention to assist, and the knowledge of the relevant circumstances rendering the principal's act criminal. It seems very unlikely (not least from a common sense perspective) that such a conclusion could be drawn about any actions of participants in the inquiry whose singular aim would be to establish matters of concern to the German parliament. There appears to me to be no intention whatsoever that offences contrary to English criminal law should be committed by a principal.

37. Conspiracy: The essence of a conspiracy in English law is an unlawful *agreement* between two or more parties to carry out a criminal plan<sup>2</sup>. There is no sense in which the orchestration or operation of a parliamentary inquiry involving the questioning of witnesses (potentially under compulsion) in order to establish the truth on a matter of importance to the State's legislature would constitute the formation of a criminal agreement or conspiracy to disclose information considered classified in the UK.

*d. Is it a punishable crime under UK law if the witness within a hearing before the committee of inquiry is made to once more provide classified information which has already been made public previously? Could this be considered as an act of abetting or aiding?*

38. I believe this is covered by my comments at (c), immediately above. I do not consider that this context founds criminal liability on the part of the witnesses or participants in the inquiry generally. To the extent (unknown to me) that disclosure of classified information may place the original witness in jeopardy, the repetition of such disclosure would potentially constitute the commission of a further offence, if indeed it constituted an offence at all, for all of the reasons discussed above.

*e. In case questions (c) and (d) are answered positively: when would the criminal offence be committed – the moment the witness is summoned or the moment the hearing actually starts?*

---

<sup>2</sup> The offence of conspiracy is defined by section 1 of the Criminal Law Act 1977, which provides: "...if a person agrees with any other person or persons that a course of conduct shall be pursued which, if the agreement is carried out in accordance with their intentions either – (a) will necessarily amount to or involve the commission of an offence...he is guilty of conspiracy to commit the offence or offences in question."

39. See (c) above. Theoretically however, in the event a disclosure offence did arise, liability would occur at the point of disclosure, not when any potential witness had been summoned nor when the hearing started. At those points no steps would have been taken to deal with classified information the subject of concern in a prohibited way.

*f. Is it a punishable crime if the witness is questioned about new, so far not disclosed, information which the witness, however, does not answer?*

40. If the witness refused to answer any question plainly that witness would not commit any disclosure related offence. For the reasons set out elsewhere in this opinion, I can see no general basis for criminal liability on the part of those asking questions of witnesses about information not previously disclosed.

*g. Does it make a difference whether the witness discloses information during a public or a closed meeting of the committee of inquiry? If so: what are the requirements in terms of participants and procedures in order to qualify a meeting as "secret"?*

41. Given the opinion I have expressed above, and throughout, it is entirely a matter for the inquiry what procedures it chooses to adopt.

42. On the theoretical basis an offence did arise under the Official Secrets Acts, however, liability would not be removed by disclosure to a closed and smaller audience. Such disclosure would still constitute an offence, but would only alter the seriousness of any perceived offence by limiting the unauthorised recipients.

*h. In case question (g) is answered positively: does a German member of parliament make himself liable to prosecution under UK law if after a confidential meeting he discloses the meeting's content to the public?*

43. For the reasons set out immediately above, I do consider the question of open or closed meetings to be very relevant. It follows that reporting the content of a closed meeting would not, of itself, trigger particular liability under English criminal law. The critical point remains that addressed in the discussion of general considerations in relation to criminal liability: if there is no extraterritorial jurisdiction criminalizing actual

disclosure by a foreign national abroad, it cannot follow that disclosing the classified content obtained in closed German parliamentary meeting would then somehow create criminal liability in the UK.

*Does UK law acknowledge that members of the committee of inquiry may enjoy a defence by the fact that parliament has set up the committee of inquiry and instructed its members to carry out the inquiry?*

44. Any question of defences is relevant only if potential criminal liability exists. I have set out elsewhere, why, in my view such liability is unlikely to arise in this case. However, on the assumption potential liability were to be established there is no general doctrine of English criminal law to the effect that those acting in pursuance of or at the request of a foreign parliamentary inquiry benefit from any special defence. Similarly, the particular offences identified above do not create such an exemption. It would, however, in all circumstances be a defence to argue that the required intention constituting the offence could not be established.

#### **Conclusion**

45. I hope that the above discussion answers the questions raised. It is my view that criminal liability in English law would not arise on the part of general witnesses and participants in the inquiry. I am unable to advise in detail on the position of the original witness who obtained or possesses the classified material in issue. If he was or is a British subject or Crown servant, liability may well arise in the event of any impermissible disclosure. In order to advise further on this I would need to know more about the individual's circumstances and (in general terms) the proposed disclosure.

46. If I can be of any further assistance, or if any further information would be helpful please do not hesitate to contact me.

**Aaron Watkins**  
**Matrix Chambers**

17 April 2014

