

Richter und das Unrecht

Der König und die Mühle

Im Dezember 1941 wurden elf Männer aus Stavanger im Osloer Gerichtsgebäude (Tinghus) wegen Spionage und der gesetzeswidrigen Lagerung von Waffen zum Tode verurteilt. Als der deutsche Richter das Urteil verlas, zitterte seine Hand so sehr, «dass er diese mit der anderen darunter stützen musste. Es war deutlich, dass ihm diese Angelegenheit persönlich zu schaffen machte. Beruhte dieses Urteil doch auf einer äußerst schwachen Grundlage». Dies berichtet der Høyesterettsadvokat¹ Leif S. Rode, einer der norwegischen Verteidiger in der Rechtssache.² Weniger als vier Jahre später war dieser Richter selbst tot – er starb durch eigene Hand.

Der Richter war der 51 Jahre alte Walther Biron, Richter am Reichskriegsgericht, dem obersten deutschen Militärgericht. Biron war Karriereoffizier und Jurist in der Luftwaffe und wurde 1936 an das neu gegründete Reichskriegsgericht abgeordnet. Dort avancierte er zum Präsidenten einer der vier Abteilungen. Gemeinsam mit Kollegen kam er mehrere Male aus Berlin nach Oslo, um dort Recht zu sprechen. Er war an insgesamt 31 Todesurteilen über Norweger beteiligt.³ Nach der bedingungslosen Kapitulation des Deutschen Reiches und der Übernahme der Regierungsgewalt durch die Alliierten wurde er von den Franzosen inhaftiert und erhängte sich am 14. Februar 1946 in seiner Zelle. Das Motiv für seinen Selbstmord ist nicht bekannt. „Sein Kollege Rottka hielt ihn rückblickend für einen

1 Ein Høyesterettsadvokat ist im norwegischen Recht ein Anwalt, der über die Zulassung und Kompetenz verfügt, Prozesse vor dem Obersten Gerichtshof Norwegens, dem Høyesterett zu führen.

2 Rode 1983, S. 334. Rode zufolge war diese eine der ersten Rechtssachen vor dem SS- und Polizeigericht Nord, was jedoch falsch sein muss. Der erste große Fall, der dort behandelt wurde, war eine Rechtssache aus dem Mai 1942, in der der 19-jährige Anton Bøe und 14 weitere zum Tode verurteilt wurden für einen Fluchtversuch nach England, siehe Nøkleby 1996, S. 202. Das Reichskriegsgericht hatte jedoch im Dezember 1941 in Oslo eine Rechtssache zu verhandeln in der elf Männer aus Stavanger zum Tode verurteilt wurden für unter anderem Spionage und illegale Aufbewahrung von Waffen. Rode war der Verteidiger einer der zum Tode Verurteilten. Zwei der Angeklagten hießen übrigens ebenfalls Bøe. Der Fall ist ausführlich beschrieben in Wiesener 1954, S. 129–143.

3 Siehe Nøkleby 1996, S. 128.

sorgfältigen Richter und Gegner des NS-Regimes“, schreibt der deutsche Historiker Norbert Haase.⁴ Zwei weitere Richter des Reichskriegsgerichtes beginnen ebenfalls Selbstmord. Gegen einige der Richter wurde nach dem Krieg von Seiten der Alliierten Ermittlungen eingeleitet, es wurde jedoch keine Anklage erhoben.⁵

Offensichtlich befand sich Walther Biron in einer psychologischen Konfliktsituation. Sein Unwohlsein erinnert an ein Experiment des amerikanischen Psychologen Stanley Milgram aus dem Jahr 1961, in dessen Rahmen die Versuchspersonen („Lehrer“) angewiesen wurden, andere („Schüler“) bei Fehlern zur Strafe unter Strom zu setzen. Das Erlebnis war nach Milgrams Beschreibung sowohl geschmacklos als auch unangenehm für die Versuchspersonen.⁶ Dennoch folgte der überwiegende Teil der Versuchspersonen den Anweisungen bis zu einer tödlichen Stromstärke. Im Fall von Walther Biron ist es natürlich denkbar, dass er als Richter im konkreten Einzelfall Urteile verhängte, die gegen das geltende Recht verstießen. Denkbar ist jedoch auch, dass Walther Biron in einen seelischen Konflikt geriet, weil er sich nach geltendem Recht gezwungen sah, ein Urteil zu verhängen, das eklatant im Widerspruch zu seinem Gerechtigkeitssinn stand. Was er selbst meinte, werden wir nie erfahren.

Die deutschen Gerichte hatten stolze Traditionen und die deutschen Richter verfügten auch in der Nazizeit über ein starkes juristisches Selbstbewusstsein. Wie stolz das Selbstbewusstsein der preußischen Gerichte als Wächter des Rechtsstaates und des Rechts war, illustriert die folgende Legende: Neben dem Sommerpalast «Sanssouci» Friedrichs des Großen in Potsdam stand eine Mühle, deren Geklapper den König störte. Der König bot dem Müller an die Mühle zu kaufen, um sich dieser zu entledigen, der Müller jedoch lehnte ab. Der König drohte die Mühle mit Gewalt zu entfernen, doch der Müller antwortete: «Dann gehe ich zum Kammergericht in Berlin.» Vor dem Kammergericht gewann der Müller und die Mühle blieb stehen. Das Kammergericht war eine mächtige Institution mit großer Integrität, die auch Friedrich dem Großen in persona trotzen konnte. Friedrich ließ die Richter inhaftieren. Das Gericht gab jedoch nicht nach und der König respektierte letztlich das Urteil.

4 Haase 2011, S. 208.

5 Haase 2011, ibid. Ein Kollege Birons, Werner Lueben, erschoss sich am 28. Juni 1944, an eben diesem Tag hatte er über eine Reihe katholischer Geistlicher aus Stettin Todesurteile verhängt, siehe Haase 1991, S. 411. Ein dritter der Richter des Reichskriegsgerichtes beging Anfang Mai 1945 Selbstmord.

6 Milgram 2004, S. 167.

Über das deutsche Reichskriegsgericht, welches ebenfalls in einer Reihe von Fällen gegen norwegische Widerstandskämpfer urteilte, hat sich die spätere Forschung folgendermaßen geäußert: «Mit seinen summarischen Verfahren gegen Kriegsdienstverweigerer, dem Ausschluss von Rechtsmitteln mit Hilfe der Kriegsstrafverfahrensordnung und der Unterordnung des Rechtsempfindens unter ein durch und durch politisiertes und ideologisiertes Strafrecht war das RKG eindeutig ein politisches Tribunal und ist zu den Repressionsinstrumenten des Maßnahmenstaates zu zählen.»⁷ Demnach waren die Richter des Reichskriegsgerichtes nach Ausbruch des Krieges 1939 nicht mehr länger an das Gesetz gebunden. Die Angeklagten waren wehrlos politisch geprägten Entscheidungen ausgeliefert, die auf militärischer Zweckmäßigkeit beruhten.⁸

War es tatsächlich so, dass traditionsgebundene Institutionen quasi über Nacht ihren Charakter änderten? Die involvierten Richter sahen ihre Tätigkeit nicht ohne weiteres als Maskerade an. Der Richter und Sozialdemokrat Hubert Schorn, der nach wiederholten Problemen mit dem Naziregime 1938 um seine Pensionierung bat, schrieb in seiner großen Verteidigungsschrift für das deutsche Rechtswesen im Jahre 1959, dass eine Überprüfung der faktischen Verhältnisse in der Nazizeit «den Vorwurf eines allgemeinen Versagens der Justiz nicht rechtfertigt». ⁹ Über die Kriegsgerichte im Besonderen schrieb er: «es ist eine Verdrehung der Wirklichkeit, die Tätigkeit der Kriegsgerichte schlechthin als rechtswidrig und verbrecherisch zu bezeichnen». ¹⁰ Viele Richter, die unterdrückende Gesetze in totalitären und autoritären Gesellschaften anwandten, haben betont, dass sie auf der Seite des Gesetzes standen und die Pflicht ihres Amtes erfüllten.

Wir sollten vorsichtig damit sein, die Aussagen der teilnehmenden Richter als reine Selbstrechtfertigung und als Versuch abzutun, im Nachhinein, missbräuchliche und willkürliche Machtausübung zu vertuschen. Dass der Richter nach dem Recht und nicht nach seiner subjektiven Überzeugung von Politik und Moral urteilen soll, ist eines der Grundprinzipien des Rechtsstaats. Gleichzeitig ist auch der Schutz des Individuums vor willkürlicher und unverhältnismäßiger Machtausübung ein wichtiger Bestandteil der Rechtsstaatsideologie. Der norwegische Richtereid von 1927 besagt, dass der Richter versichern soll, dass er «so handeln und urteilen soll, wie ich es nach dem Gesetz und vor meinem Gewissen verteidigen kann». Es

7 Haase 1991, S. 410.

8 Gribbohm 2004, S. 158.

9 Schorn 1959, S. 4.

10 Schorn 1959, S. 170.

ist daher nicht überraschend, dass der Richter seine Rolle als konfliktreich erleben kann, wenn der Gesetzgeber zum Angriff gerade auf die Rechtsstaatsideologie übergeht und Anweisung zu einer Rechtsanwendung erteilt, die den Rechtsstaat untergräbt. Gesetz und Gewissen können miteinander in Konflikt geraten.

Die Erfahrung zeigt, dass der Rechtsstaat öfter den Kürzeren zieht, wenn das Gericht mit dem Rechtsstaat in Konflikt gerät.¹¹ Auch in Norwegen herrscht der Gesamteindruck vor, dass die Gerichte die Unterdrückung durch die Nationalsozialisten mit Hilfe des Rechtsapparates unterstützten, selbst wenn sich heldenhafte Ausnahmen finden. Einzelne Richter wirkten sogar aktiv an der Unterdrückung mit. Nach dem Krieg wichen die Gerichte von den allgemeinen Rechtsprinzipien ab, um Landesverräter bestrafen zu können. Norwegen erhielt 1950 ein Ermächtigungsgesetz (Breddskapslov), das Maßnahmen legalisierte, die weit von dem entfernt sind, was wir heutzutage als rechtsstaatlich bezeichnen.

Das Wissen darüber, warum so etwas geschehen kann, sowie ein Bewusstsein für potenzielle Herausforderungen, kann Richter in Zukunft besser in die Lage versetzen, den Rechtsstaat zu verteidigen.

Das Versagen der Gerichte und der Doppelstaat

Der amerikanische Rechtshistoriker Harold J. Berman macht geltend, dass die rechtlichen Traditionen des Westens ihren Ursprung im mittelalterlichen Konflikt zwischen Papst und Kaiser haben. Zudem berief man sich zu unterschiedlichen Zeiten auf das Recht und wandte dieses an, um Ketzer und Dissidenten vor der Gewalt des Herrschers zu beschützen.¹² Die Rechtsstaatsideologie mit ihrer Forderung, dass der Souverän im Falle eines Rechtsbruchs nicht nur regiert, sondern auch selbst dem Gesetz unterliegt, zieht sich wie ein roter Faden durch die Geschichte. Zu manchen Zeiten war dieser rote Faden kaum sichtbar, vielleicht sogar gerissen, dennoch bindet er uns in unserer gemeinsamen westlichen Rechtstradition zusammen. Stützen die tragischen Erfahrungen des 20. Jahrhunderts mit autoritären Regierung eine solche Hypothese über die Rechtstraditionen oder sind diese Erfahrungen umgekehrt ein Beweis dafür, dass es sich um Wunschdenken oder gar eine falsche Ideologie handelt? Eine Analyse der

11 Hierzu näher Graver 2015, S. 53–88.

12 Berman 1983, S. 43.

Stellung der Richter und ihrer Handlungen kann diesbezüglich Licht ins Dunkel bringen.

Die Beschreibungen der eher allgemeinen Erfahrungen außerhalb Norwegens basieren auf Material und Schlussfolgerungen aus meinem Buch *Judges Against Justice On Judges When the Rule of Law is Under Attack*.¹³ Die Darstellungen der norwegischen Verhältnisse beruhen auf einer Analyse von Urteilssammlungen, Berichten der deutschen Sicherheitspolizei in Norwegen, die diese während der Besatzung nach Berlin sandte, Material aus Rechtssachen sowie Literaturstudien. Ich habe versucht, sowohl das einzubringen, was die Akteure selbst verfasst haben, als auch das, was an historischen Studien in der Nachkriegszeit erschienen ist.

Die zentralen Quellen sind die Unterlagen des Aufarbeitungsprozesses zum Landesverrat (sogenannter Landssvikoppkjøret) im Reichsarchiv und anderes Gerichtsmaterial sowie die veröffentlichten «Meldungen aus Norwegen», die Lageberichte der deutschen Sicherheitspolizei nach Berlin enthalten.¹⁴ Von juristischer Seite finden sich ferner einige veröffentlichte Berichte der Anwälte, die als Verteidiger in den deutschen und norwegischen Gerichten tätig waren.¹⁵ Schließlich haben einige Historiker zu den deutschen Gerichten und Sondergerichten geforscht.¹⁶ Überraschend wenig wurde zum Obersten Gericht Høyesterett¹⁷ der Besatzungszeit und den allgemeinen Gerichten unter der Besatzung veröffentlicht.

Die Quellen müssen mit einem kritischen Blick gelesen werden. Die Erklärungen, die Richter in den deutschen Gerichten und Sondergerichten gaben, sind wohl davon geprägt, dass sie im bestmöglichen Lichte erschei-

13 Graver 2015.

14 Larsen, Sandberg und Dahm (red.) 2008.

15 Siehe Mellbye 1945, Rode 1983 und Wiesener 1954.

16 Die zentralen veröffentlichten Studien sind Nøkleby 1996, Madsen 1996 und Bohn 2000. Ebenso informativ war Støen 2013, S. 48–51.

17 Die für Straf- und Zivilachen zuständige allgemeine Gerichtsbarkeit ist in Norwegen in drei Instanzen gegliedert. Zur ersten Instanz gehören die «byrett» (in den Städten) und die «herredsrett» (in den Landbezirken). In den byrett trug der Präsident den Titel «byrettsjustitiarius», die Richter hießen «byrettsdommere», die Richter der herredsrett trugen en Titel «sorenskriver». 2002 wurden die Gerichte der ersten 1. Instanz einheitlich in «tingrett» umbenannt. Die Richter in der ersten Instanz fungieren zumeist als Einzelrichter, in Strafsachen kommen zwei Schöffen hinzu. Die zweite Instanz sind die «lagmannsrett». In den Jahren 1940-1945 gab es insgesamt fünf dieser Gerichte. Der Präsident der lagmannsrett ist der «lagmann», die übrigen Richter tragen die Bezeichnung «lagdommer». Die höchste Instanz ist schließlich der oberste Gerichtshof «Høyesterett» mit dem «høyesterettsjustitiarius» als Präsidenten und den «høyesterettsdommer» als Richter.

nen wollten. Richter wurden nicht systematisch interviewt. Es existiert wenig zugängliches Material in Form von Erinnerungen oder Tagebüchern. Die Urteilssammlungen enthalten zwar eine Auswahl an Urteilen, die aber kaum repräsentativ sind, und die daher für sich genommen als nichts anderes als Zeitbilder verstanden werden können. Solche Bilder können allenfalls dabei helfen, das Geschehene zu verstehen.

Die Tatsache, dass es an Quellen mangelt, ist auch eine Erkenntnis. Denn auch Schweigen kann sprechen. So haben wir für das Høyesterett und die Anwaltschaft Berichte über aktive Opposition und rechtspolitischen Widerstand. Wenn wir solche Berichte nicht auch für die Richter vorliegen haben, deutet dies meines Erachtens darauf hin, dass solche Verhaltensweisen unter Richtern kaum gleichermaßen verbreitet waren. Nach der Befreiung hätte es gute Gründe gegeben, über die Opposition gegen die Besatzungsmacht zu schreiben. Daher scheint es bemerkenswert, wenn die Richtervereinigung die Jahre der Besatzung in Festschriften und Darstellungen über die eigene Geschichte mit Schweigen übergeht.

Das 20. Jahrhundert liefert viele Beispiele für autoritäre und unterdrückende Regime in Ländern, die ihre Rechtsordnung auf der westlichen Rechtstradition aufbauen. Es ist leicht, Beispiele für Regime zu finden, in denen die Unterdrückung größtenteils durch den Rechtsapparat und die etablierten rechtlichen Institutionen erfolgte.¹⁸ Die nationalsozialistische Machtübernahme in Deutschland im Jahre 1933 wurde bewusst so inszeniert, dass diese Übernahme als legal erscheinen sollte. Die Machthaber des südafrikanischen Apartheitsstaates bauten auf die Gerichte als wichtigen Pfeiler ihres Machtapparates. Auch die Militärdiktaturen in Brasilien, Chile und (in geringerem Maße) in Argentinien legten Gewicht auf die rechtlichen Institutionen.

Die Rechtsanwendung durch die Gerichte dieser Länder, erinnert jedoch wenig an das, was wir als rechtsstaatlich bezeichnen würden. Das amerikanische Militärtribunal in Nürnberg charakterisierte das deutsche Rechtswesen mit folgenden Worten: «The prostitution of a judicial system for the accomplishment of criminal ends involves an element of evil to the State which is not found in frank atrocities which do not sully judicial robes».¹⁹ In Chile stellte die Wahrheits- und Versöhnungskommission fest: «The country was surprised to see the courts take such a stance, for it was accustomed to regard the judiciary as a staunch defender of the rule of

18 Graver 2015, S. 15–34.

19 Taylor 1951, S. 1086.

law».²⁰ Derartige Aussagen stützen nicht unmittelbar die Hypothese, dass die Werte des Rechtsstaates als bindendes Element für das Recht und dessen Institutionen innerhalb des westlichen Kulturreiches betrachtet werden können.

Die Diktaturen der westlichen Welt des zwanzigsten Jahrhunderts weisen viele Unterschiede auf, sowohl in Bezug auf die sozialen und ökonomischen Verhältnisse als auch im Hinblick auf die historischen Voraussetzungen. Teilweise entstanden die Diktaturen aus tiefen sozialen Gegensätzen, wie Francos Spanien, die Militärdiktaturen in Chile und das Apartheitsregime in Südafrika. In anderen Fällen bestand ein Zusammenhang mit einer unsicheren und verletzten nationalen Identität, wie in Italien und Deutschland nach dem ersten Weltkrieg. Noch andere wurden durch militärische Invasion und Okkupation erzwungen oder zumindest ausgelöst. Beispiele sind hier Norwegen, Dänemark, die Benelux-Staaten und Frankreich während des Zweiten Weltkriegs.

Den meisten dieser Fälle ist gemein, dass diese Länder über Rechtsordnungen verfügten, die in der westlichen Rechtstradition verankert waren. Dies beinhaltet Gerichte oder andere rechtliche Institutionen, die von der gesetzgebenden und ausübenden Macht unabhängig sind. In vielen Fällen wurden diese rechtlichen Institutionen aus einer zuvor nicht autoritären Situation weitergeführt. Gerichte und Richter, die zuvor Verfassungen angewandt hatten, die die Rechte des Individuums gegenüber dem Staat schützten, wurden nun selbst zu Instrumenten der Unterdrückung durch den autoritären Staat. Beispiele dafür finden sich sowohl in Ländern, in denen der Übergang zu einem autoritären Regime aus einer internen politischen Entwicklung heraus geschah, als auch in Ländern, in denen das autoritäre Regime von außen auferlegt wurde. Nur in Belgien weigerten sich die nationalen Gerichte Verordnungen anzuwenden, die gegen nationale Verfassungsbestimmungen verstießen.

Ein gemeinsames Merkmal dieser Länder war, dass sich dort Gerichte fanden, die eine autoritäre Gesetzgebung mit drakonischen Strafen verwalteten und durchsetzten. In vielen Fällen nach Verfahren, die sogar elementare Rechtssicherheitsgarantien ignorierten. Umgekehrt haben die Gerichte der Unterdrückung politischer Opposition durch die Staatsmacht tatenlos zugesehen.

In Norwegen protestierten die Richter des Høyesterett mit einer Amtsniederlegung im Dezember 1940. Die Richtervereinigung legte im Laufe des Frühjahrs 1941 gegenüber den nationalsozialistischen Behörden einige

20 Report of the Chilean, S. 141.

Male Protest ein, unter anderem gegen die Errichtung eines Volksgerichtshofs. Einige Richter verabschiedeten Urteile, die eindeutig das Regime herausforderten: Sie beriefen sich dabei unter anderem auf allgemeine Rechtsstaatsaspekte und auf die völkerrechtlichen Grenzen der Kompetenz der Besatzungsmacht, die Rechtsverhältnisse im besetzten Land zu ändern. Im Übrigen ist es nicht leicht, Anzeichen von Protesten oder Opposition von Seiten der Richter gegen die Unterdrückung durch das Regime und dessen Gesetzgebung zu finden. Auch Fälle, die eine völkerrechtliche Kompetenzüberschreitung bedeuteten, scheinen von den allgemeinen Gerichten so gehandhabt worden zu sein, als seien die entsprechenden Normen regulär verabschiedet worden. Eine Ausnahme waren diejenigen Fälle, in denen norwegische Bürger zu Arbeit auf deutschen Verteidigungsanlagen oder militärischen Installationen einberufen werden sollten. Es fällt auf, dass sowohl die deutschen Besatzer wie auch die von Vidkun Quisling dominierenden norwegischen Machthaber darauf hinwirkten, die norwegische Gesellschaft in die nationalsozialistische Richtung hin umzuformen.

In den ersten Jahren nach der nationalsozialistischen Machtübernahme in Deutschland fand ein Machtkampf zwischen der SS und der öffentlichen Verwaltung, repräsentiert durch das Verteidigungs- und Innenministerium statt. Im Wesentlichen ging es um die Frage, inwiefern die SS und die politischen Parteien der Jurisdiktion durch die Gerichte unterstehen sollten.²¹ Einzig das preußische Oberverwaltungsgericht protestierte zu Beginn, beugte sich jedoch ebenfalls nach drei Jahren.²² Damit wurden die politischen Parteien und das System der Konzentrationslager zu Institutionen außerhalb der Reichweite der Gerichte. Die SS definierte, was als politisch anzusehen und damit der richterlichen Kontrolle entzogen war.

Deutschland entwickelte sich während der Nazizeit zu einem «Doppelstaat», wie es der Anwalt und Politikwissenschaftler Ernst Fraenkel in seinem einflussreichen Buch von 1941 bezeichnete.²³ Fraenkel war Jude, Sozialist und arbeitete bis zu seiner Flucht in die USA im Jahr 1938 als Anwalt in Deutschland. Er konnte relativ lange ungehindert arbeiten, da er unter die Sonderregelung fiel, die die Nationalsozialisten 1933 für Juden erließen, die sich für Deutschland durch ihren Fronteinsatz im ersten Weltkrieg verdient gemacht hatten. Durch seine Arbeit erlebte er, wie die

21 Siehe Herbert 2011, S. 150–163.

22 Fraenkel 2006, S. 20–31.

23 Ernst Fraenkel, *The Dual State A Contribution to the Theory of Dictatorship*, The Lawbook Exchange Ltd. Clark, New Jersey 2006 (ursprünglich Oxford University Press 1941).

Gerichte in einigen Bereichen verhältnismäßig normal weiterarbeiteten, während sich in anderen Bereichen gleichzeitig das Terrorregime von Gestapo und SS ausbreitete. Laut Fraenkel operierten in diesem Doppelstaat der Normenstaat und der Maßnahmenstaat Seite an Seite. In der deutschen Diktatur war indessen der Maßnahmenstaat nicht begrenzt durch den Normenstaat. Es war der Maßnahmenstaat, der die Grenzen des Normenstaates definierte. Die SS unterlag also keiner Form von Kontrolle im allgemeinen Rechtsapparat, und konnte so wann immer es ihr beliebte auch auf einem Gebiet eingreifen und selbst die Reichweite ihrer Befugnisse festlegen. Seltsamerweise hat die SS jedoch nicht in die Arbeitsweise der Gerichte eingegriffen. Die Richter fungierten nach wie vor als unabhängig und wandten das Recht mit Hilfe anerkannter juristischer Deutungsmethoden innerhalb ihres Rechtsgebietes an.

Fraenkels Erklärung für diesen Umstand war, dass das deutsche Wirtschafts- und Finanzleben an einer Aufrechterhaltung des Normenstaates interessiert war. Dies kann jedoch nicht die ganze Erklärung gewesen sein. Denn erstens reichte der Anwendungsbereich des Normenstaates weit über das Wirtschaftsleben hinaus und umfasste etwa auch das Familienrecht, Konflikte des täglichen Lebens und Strafsachen ohne politischen Charakter. Zweitens kann dies jedenfalls nicht die Erklärung für die Entwicklung in Norwegen gewesen sein, wo das deutsche Militär ungehindert von norwegischem Recht und norwegischer Justiz nach Gutdünken in das Wirtschaftsleben eingriff. Drittens zeigen Erfahrungen aus anderen Ländern, wie etwa im modernen China, dass ein florierendes Finanz- und Wirtschaftsleben keiner unabhängigen Gerichte bedarf. Darüber hinaus operierte auch die SS innerhalb des Rahmens ihrer eigenen Rechtsregeln mit eigenen SS-Gerichten. Auch für diese Gerichte galt aber das traditionelle Prinzip der Unabhängigkeit. Mit anderen Worten existierte in der deutschen Rechtstradition eine Kraft, die unabhängig von ökonomischen Interessen und Bedürfnissen Bestand hatte.

Ökonomische Interessen können demnach nicht die ganze Erklärung dafür sein, warum rechtsstaatliche Strukturen auch in den von Deutschland besetzten Ländern erhalten blieben. Allerdings schafften die Deutschen die nationalen Obersten Gerichtshöfe in Polen wie auch in Österreich und Luxemburg ab. Diesen Ländern war jedoch gemein, dass sie in das Deutsche Reich eingegliedert wurden. In Ländern, in denen das nicht der Fall war, wie z.B. in Belgien, Dänemark, Frankreich, den Niederlanden und Norwegen, blieben die nationalen Obersten Gerichtshöfe erhalten. Dabei kam es nicht darauf an, ob die Deutschen mittels einer Militärregierung regierten, wie in Dänemark und Belgien, oder ob eine zivile Regie-

rung und ein Reichskommissariat etabliert wurden, wie in den Niederlanden und Norwegen. Offenbar hatten die Deutschen genaue Vorstellungen davon, wie das Recht verwaltet werden sollte. Die rechtlichen Institutionen dieser Länder hatten anscheinend Eigenschaften, die diesen Vorstellungen entsprachen.

Auch in Norwegen funktionierte der Doppelstaat dergestalt, dass die Gerichte keine formelle Befugnis zur Entscheidung über die Aktivitäten der Sicherheitspolizei oder über politische Angelegenheiten in der Verwaltung hatten. Am 6. Oktober 1941 verabschiedete der Polizeiminister Jonas Lie eine Verordnung, die dem Polizeiministerium oder den vom Ministerium beauftragten Stellen die Erlaubnis gab, Sicherungsmittel nach § 39 Punkt 1 lit. a bis f des Strafgesetzes gegenüber demjenigen anzuwenden, der «mit gutem Grund einer Verletzung der Verordnungen des Reichskommissars vom 25. September 1940 über das Verbot andere Parteien als der Nasjonal Samling nach § 4 und vom 7. Oktober 1940 über das Verbot der Betätigung zu Gunsten des norwegischen Königshauses nach § 2 verdächtigt wird». Dies beinhaltete, dass diejenigen, die politischer Verbrechen oder Widerstandsaktivitäten verdächtigt wurden, in eine Haftanstalt gebracht werden konnten. Entsprechende Beschlüsse konnten nicht gerichtlich überprüft werden. Am 24. Oktober 1942 wurde ein Gesetz über Ergänzungen zu diesen Verordnungen erlassen, nach dem Sicherungsmaßnahmen auch gegenüber Personen angewendet werden konnten, die «mit gutem Grund verdächtigt wurden, volks- oder staatsfeindliche Bestrebungen gefördert zu haben». Seit dem Herbst 1942 war dies die Standardmaßnahme der norwegischen Behörden, mit Ausnahme derjenigen Fälle, in denen die Behörden die Verhängung eines Todesurteils forderten.

Ein Beispiel dafür wie der Doppelstaat bereits vor Inkrafttreten dieser formellen Regeln funktionierte, findet sich im sog. Formannskap-Fall gegen sechzehn Mitglieder der Arbeiterpartei im Osloer Gemeindevorstand. Der Fall wurde im Winter 1941 vor dem norwegischen Volksgerichtshof verhandelt. Gegenstand des Verfahrens war ein Vorschlag für einen Beschluss im Gemeindevorstand den diese sechzehn Mitglieder vorgelegt hatten. Nach dem Vorschlag sollte sich die Kommune der Auflage widersetzen, der Politik der Partei Nasjonal Samling und «den Richtlinien der neuen Zeit» zu folgen. Die sechzehn Mitglieder wurden daraufhin inhaftiert und dem Haftrichter vorgeführt. Das Osloer Amtsgericht (Forhørsrett) verkündete den Beschluss (Kjennelse) zur Inhaftierung. Dieser wurde jedoch vom Lagmannsrett aufgehoben, das die Freilassung anordnete. Die Sache wurde danach an die deutsche Sicherheitspolizei überführt und die sechzehn blieben inhaftiert, ohne dass sie eine nähere Erklärung oder gar eine

Bestätigung dafür erhielten, dass das Verfahren an die Sicherheitspolizei überführt worden war.²⁴ Später wurden sie vom neu etablierten Volksgerichtshof verurteilt, der die rechtliche Speerspitze in der Revolution der Nasjonal Samling sein sollte.

In Deutschland war der Rechtsapparat in die Unterdrückung durch die Nationalsozialisten eingebunden. Die Gerichte gaben sich nicht damit zufrieden, passiv die unterdrückenden Maßnahmen der übrigen Staatsorgane zu akzeptieren. Es finden sich mehrere Fälle, in denen die Gerichte aktiv die Federführung übernahmen, um das Recht in eine autoritäre und unterdrückende Richtung hin zu entwickeln. Ein Beispiel war der Ausschluss der Juden von jeglichem Rechtsschutz: Hier übernahmen die Gerichte eine aktive Rolle bei der entsprechenden Weiterentwicklung in verschiedenen Rechtsgebieten, wie dem Strafrecht, dem Familienrecht, dem Arbeitsrecht und dem allgemeinen Zivilrecht.²⁵

Wie absurd es auch sein mag, so weisen demokratische Richter oftmals ein hohes Maß an Verständnis für ihre Kollegen in autoritären Gesellschaften auf. Die amerikanischen Richter, die 1947 in Nürnberg über die Führung des deutschen Justizapparates urteilten, distanzierten sich nicht eindeutig von der Terrorjustiz, die in Deutschland in den Jahren 1944–1945 Zehntausende Todesurteile wegen «böswilliger Verbreitung von Gerüchten zur Schwächung des Kriegswillens», Plünderungen nach Bombardierungen und Kriegsdienstverweigerungen verhängte. Unter Hinweis auf Todesurteile wegen des Verbreitens von Gerüchten äußerte das amerikanische Militärtribunal: «but even under the protection of the Constitution of the United States a citizen is not wholly free to attack the Government or to interfere with its military aims in time of war. In the face of a real and present danger, freedom of speech may be somewhat restricted even in America.

Can we then say that in the throes of total war and in the presence of impending disaster those officials who enforced these savage laws in a last desperate effort to stave off defeat were guilty of crimes against humanity?»²⁶ Auf diese Weise tragen Richter in demokratischen Ländern dazu bei, die Unterschiede zwischen der Rechtspraxis in Demokratien und Diktaturen auszulöschen und halten die Vorstellung eines objektiven Richters aufrecht, der nach dem jeweils geltenden Recht urteilt.

24 Solbakken 1945, S. 16.

25 Siehe Rüthers 2012, Kap. 19.

26 The Justice Case, S. 1026.

Die Tätigkeit als Richter im deutschen Volksgerichtshof, den Sondergerichten, den Militärgerichten oder SS-Gerichten wurde weder von den alliierten Militärtribunalen in Nürnberg noch von den westdeutschen Gerichten nach dem Krieg als Verbrechen gewertet. Ebenso wenig verurteilten die norwegischen Gerichte deutsche Richter für Kriegsverbrechen. Zwar stellte das Høyesterett in der Rechtssache Rt. 1947 S. 468²⁷ fest «dass die Tatsache, dass ein Kriegsverbrechen durch einen feindlichen Bürger in seiner Eigenschaft als Richter begangen wurde, den Sachverhalt nicht aus dem Anwendungsbereich des Kriegsverbrechergesetzes fallen lässt». Dennoch wurde keiner der Richter der deutschen Kriegsgerichte oder des SS- und Polizeigerichts Nord für diese Tätigkeit vor Gericht gestellt.²⁸ Selbst die Tätigkeit an den deutschen Standgerichten wurde nach dem Krieg von den norwegischen Gerichten weitgehend als rechtmäßig befunden.

Auch die dänischen Kriegsverbrecherprozesse bauten darauf auf, dass die Strafverfolgung durch die Deutschen und die Verhängung von Strafen gegenüber Mitgliedern der Widerstandsbewegung im Prinzip legitime Kriegshandlungen waren und dass eine Tätigkeit in der deutschen Polizei als Richter des Kriegsgerichts oder als Teilnehmer an Hinrichtungen nicht an sich als Kriegsverbrechen strafbar war.²⁹ Das gleiche Ergebnis war in anderen von Deutschland besetzten Ländern zu verzeichnen.

Nach der Befreiung wurden die allgemeinen Gerichte nicht dafür kritisiert, dass sie dazu beigetragen hatten dem Regime der Nasjonal Samling Legitimität zu verleihen, indem sie dessen Rechtsregeln widerstandslos anwandten.

27 Rt. = Norsk Retstidende, die Sammlung der Urteile des Høyesterett, zitiert wird nach Jahr und Seitenzahl der Sammlung.

28 Nøkleby 1996, S. 178.

29 Siehe Tamm 1984, S. 623.