

Hans Petter Graver

Der Krieg der Richter

Die deutsche Besatzung 1940–1945 und
der norwegische Rechtsstaat



Nomos

Hans Petter Graver

Der Krieg der Richter

Die deutsche Besatzung 1940–1945 und
der norwegische Rechtsstaat

Übersetzung: Dr. Melanie Hack



Nomos



Diese Übersetzung wurde mit finanzieller Unterstützung von NORLA veröffentlicht.
This translation has been published with the financial support of NORLA.

© Titelbild: Das Bild wurde aufgenommen bei der Eröffnung des Volksgerichtshof am 12. Februar 1941. Der Präsident, lagmann Olav Bjarne Aalvik Pedersen, redet. Das Bild befindet sich in Riksarkivet und ist frei benutzbar.

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-5475-5 (Print)

ISBN 978-3-8452-9629-6 (ePDF)

1. Auflage 2019

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

«Machen wir weiter so ohne etwas zu sagen, sitzen wir eines schönen Tages in der Falle als Richter in einem autoritären Staat Norwegen» so der Vorsitzende des Obersten norwegischen Gerichts (Høyesterett) und spätere Leiter des zivilen Widerstandes (sogenannte Hjemmefront) Paal Berg in seiner Eröffnungsrede zur Plenarsitzung im Høyesterett, Montag 9. Dezember 1940, zitiert aus Innstilling fra Undersøkelseskomisjonen av 1945, s. 333.

Inhaltsverzeichnis

<i>Richter und das Unrecht</i>	11
Der König und die Mühle	11
Das Versagen der Gerichte und der Doppelstaat	14
<i>Die Durchsetzung des Rechts während der Besatzung</i>	23
Der Kampf um das Recht	23
Der Konflikt mit dem Høyesterett	25
Der Guerillakrieg Herbst 1940	27
Die Rechtsauffassung der Nasjonal Samling	33
Die Legitimierung der Neuordnung	34
Staatsrecht: Von Gewaltenteilung und Volkswille zu Volksgemeinschaft und Führerstaat	42
Die nationalsozialistische Methodenlehre	45
Das nationalsozialistische Recht	49
Die Nazifizierung des Rechtswesens	58
<i>Die Bildung eines neuen Høyesterett</i>	65
Das Amerikanische Vorbild	65
Die Reaktionen auf Riisnæs Vorschlag	71
Die Suche nach neuen Richtern	74
Politische Faktoren	81
Die spätere Zusammensetzung des Richterkollegiums	89
Die fachlichen Qualifikationen der Richter	93
<i>Die gegenwärtige Wahrnehmung des Gerichts</i>	97
«Kein Gericht des Königreiches»	97
«Ein Werkzeug der Nasjonal Samling»	99

<i>Die Tätigkeit der norwegischen Gerichte</i>	104
Die Anfangszeit: Strenge Maßnahmen gegen Demonstrationen und Unruhen	104
Die Verfestigung des Besatzungsregimes — Die Arbeit der ordentlichen Gerichte	113
Politische Fragen im Høyesterett	117
Der Konflikt mit dem Reichskommissar	117
Der Staatsakt	122
Die Judenfrage	131
Die gerichtliche Durchsetzung der Gesetzgebung der Nasjonal Samling	137
Richterproteste gegen die Einberufung zum Arbeitsdienst	143
Zwei mutige Protesturteile – Der Rosen-Fall und der Fall Øverland Gård	149
Der Rosen-Fall	149
Der Fall Øverland Gård	155
Loyalität und Opposition	158
<i>Die nationalsozialistischen Gerichte</i>	169
Der Volksgerichtshof: Schutz gegen staats- und volksfeindliche Kräfte	169
Die Sondergerichte: Todesurteile aus norwegischer Hand	182
Andere Länder unter deutscher Besatzung	193
<i>Die deutschen Gerichte in Norwegen</i>	202
Die Rechtsgrundlage der Rechtsdurchsetzung an deutschen Gerichten	202
Das Reichskriegsgericht: Ein deutsches Elitegericht	206
Das SS- und Polizeigericht Nord	209
<i>Die Rechtskraft der Urteile nach der Befreiung</i>	219
<i>Die Unabhängigkeit der Gerichte</i>	222
Die Richter in Nazi-Deutschland	222

Die Deutschen Richter in Norwegen	224
Ein Blick nach Dänemark	228
Die Nasjonal Samling und die Unabhängigkeit der Richter	231
Die Sondergerichte als Schauprozesse	237
<i>Der Aufarbeitungsprozess mit den Richtern</i>	245
Die Verantwortung der Richter für das Unrecht	245
Allgemein zum Aufarbeitungsprozess	246
Die Rechtsgrundlage und die Vermengung von Legislative, Exekutive und Judikative	246
Die Anordnungsbefugnis und das Verhältnis zu § 96 des Grunnlov	248
Die Strafbarkeit der Mitgliedschaft in der Nasjonal Samling	253
Befand sich Norwegen im Krieg?	255
Der Aufarbeitungsprozess als Ausnahmezustand	256
Die Beurteilung der Tätigkeit der norwegischen Richter als Landesverrat	258
Einleitung	258
Die kommissarischen Richter am Høyesterett	261
Die Richter am Volksgerichtshof	267
Die Sondergerichte	271
Die strafrechtliche Beurteilung der Tätigkeit der deutschen Richter	277
Das SS- und Polizeigericht Nord	277
Die Teilnahme an Standgerichten	279
<i>In der Falle als Richter in einem autoritären Staat</i>	287
Zusammenfassung der Situation der Gerichte unter der Besatzung	287
Gründe für das Richterversagen	291
Die Rolle des Richters und geltendes Recht	291
Furcht und Wunsch das geringere Übel zu wählen	294
Die Autorität der Machthaber	297

Inhaltsverzeichnis

Der Rechtsstaat und das richterliche Selbstverständnis	301
Die besten Lösungen	301
Doxa	302
Juristen und ihr verzerrtes Weltbild	305
Der Zusammenbruch des Rechtsstaats	307
Wie normale Menschen zu Massenmördern werden	309
Das Reichsgericht und die Juden	311
Ordentliche Juristen	313
<i>Quellen und Literatur</i>	319
<i>Register</i>	331

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 Kollega 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 begingen 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 Gerechtigkeitsstand 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 Biron, 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 (*Beredskapslov*), 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 Landssvikoppgjøret) 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 den Titel «sorenskriver». 2002 wurden die Gerichte der ersten 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 Kulturkreises 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 zugehört.

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 dominierten 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 verdächtig wird». Dies beinhaltete, dass diejenigen, die politischer Verbrechen oder Widerstandsaktivitäten verdächtig 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 verdächtig 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, distanzieren 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.

Die Durchsetzung des Rechts während der Besetzung

Der Kampf um das Recht

Die Besetzung Norwegens 1940–1945 erlebten viele als fünf Jahre der Rechtlosigkeit. So schrieb beispielsweise Willy Brandt über das SS- und Polizeigericht Nord in seinem Buch *Krigen i Norge* im Jahre 1945: «Das SS- und Polizeigericht Nord war lediglich ein anderer Name für Standgericht. Es vernachlässigte vollständig das Prinzip, dass niemand ohne Gesetz bestraft werden soll. Es stand ferner dem anderen Prinzip, dass Gesetzen keine rückwirkende Kraft verliehen werden sollte gleichgültig gegenüber.»³⁰

Dies ist jedoch keine zutreffende Beschreibung. Rechtlosigkeit existierte ohne Zweifel: Zahlreiche Norweger wurden ohne Gerichtsverfahren inhaftiert, gefoltert und getötet. Die schlimmsten Übergriffe in den Konzentrationslagern, den Massenvernichtungslagern und an der Front geschahen unter der Führung von SS und Gestapo ohne Eingriffe oder der Kontrolle von Seiten des Rechtsapparates. Die norwegischen Juden wurden ohne Gerichtsverfahren in die Vernichtungslager geschickt. Und auch in Norwegen wurden Strafen auf rein administrativer Grundlage aufgrund von Beschlüssen des deutschen Sicherheitsdienstes und der norwegischen Staatspolizei verhängt, insbesondere in den letzten Kriegsjahren. Dessen ungeachtet waren sowohl die deutsche wie die norwegische Diktatur in ausgeprägtem Maße rechtliche Diktaturen in der Weise, dass die Unterdrückung auch auf Grundlage von Rechtsnormen stattfand, die von Gerichten angewandt wurden.

Ein großer Teil der Unterdrückung des Widerstandes in Norwegen, wie auch in den übrigen besetzten Ländern in Westeuropa, geschah mit Hilfe der Gerichte und Anklagebehörden. Die formellen Anforderungen an Recht und Urteil waren erfüllt. Die Aberkennung des Bürgerstatus für Juden, die Enteignung ihrer Besitztümer und der Umgang mit dem Vermögen von Juden und anderen Norwegern, die flohen oder des Landes verstoßen wurden, geschah auf Grundlage von Rechtsnormen, die das Regime

30 Brandt 1945, S. 69.

der Nasjonal Samling erlassen hatte.³¹ Selbst das «Nacht und Nebel»-Programm, welches 1942 eingeführt wurde und beinhaltete, dass Widerstandskämpfer in den besetzten Ländern nach Deutschland gebracht und dort in Konzentrationslager geschickt wurden, um in einem Schleier aus Nacht und Nebel zu verschwinden, fand in rechtlichen Formen statt. Jeder Einzelne sollte von einem deutschen Gericht zu einem Aufenthalt im Konzentrationslager verurteilt werden. Diese Form der richterlichen Tätigkeit wurde später vom Nürnberger Tribunal als Kriegsverbrechen behandelt.

Aber nicht jede Form richterlichen Handelns im Auftrage von Nazi-Deutschland kann als Verbrechen charakterisiert werden.³² Inwiefern die geltende Gesetzgebung demokratische Legitimität besitzt, ist nicht entscheidend für die Antwort auf die Frage, ob es für einen Richter richtig oder falsch ist, auf Grundlage dieser Gesetze zu urteilen. Im Rahmen der juristischen Aufarbeitung nach dem Krieg, dem sog. *Rettsoppgjøret* akzeptierten die norwegischen Gerichte, dass die Deutschen das Recht hatten Strafnormen zu erlassen und anzuwenden, um die Rechte zu schützen, die ihnen als Besatzer nach dem Völkerrecht zustandne, siehe hierzu Seite 276-285. Dem norwegischen Aufarbeitungsprozess (*Rettsoppgjøret*) zufolge war das Handeln der Richter des SS- und Polizeigerichts Nord zulässig. Dies galt auch für die Richter der norwegischen Sondergerichte. Die Weltgemeinschaft akzeptiert selbst heutzutage die Rechtmäßigkeit von Handlungen der Behörden autoritärer Regime. Das ganze 20. Jahrhundert hindurch herrschte in der Rechts- und Staatstheorie die Auffassung vor, dass das geltende Recht unabhängig von politischer und moralischer Legitimität zu definieren sei. Der Richter wendet das geltende Recht unabhängig davon an, ob die Grundlage des Rechts diktatorisch und sein Inhalt unterdrückend ist.

Wie sah also die Rechtsanwendung an den norwegischen Gerichten unter der Besatzung aus? Welche Gerichte standen für diese Rechtsanwendung, welche Grundlage hatten sie und wie wurde ihre Tätigkeit später von norwegischen Gerichten nach der Befreiung beurteilt? Diese Frage ist wenig untersucht, sowohl aus historischer wie juristischer Perspektive. Ich werde nicht die Rechtsanwendung in ihrer Allgemeinheit untersuchen. Auch wird die Rechtsanwendung gegenüber deutschen Bürgern in der Besatzungszeit nicht Gegenstand dieser Untersuchung sein. Die Wehrmacht

31 In NOU 1997: 22 findet sich ein umfassender Überblick über Gesetze und Vorschriften als Rechtsgrundlage für die wirtschaftlichen und sozialen Übergriffe gegen Juden während der Besatzung.

32 Siehe näher Graver 2015, Teil II.

verfügte in Norwegen über 300 000 Soldaten und übte über diese ihre eigene Gerichtsbarkeit aus.

Die Anwendung strafrechtlicher Bestimmungen, die durch die Besatzer und die von den Besatzern eingesetzte norwegische Regierung erlassen wurden, blieb weitestgehend eigenen deutschen und norwegischen Gerichten sowie deutschen und norwegischen Standgerichten überlassen. Zu den deutschen Gerichten gehörten

- die Militärgerichte mit dem Reichskriegsgericht als oberster Instanz, welches nach Bedarf in Oslo Recht sprach,
- das SS- und Polizeigericht Nord
- sowie einzelne von Terboven einberufene Sondergerichte und Standgerichte.

Während des Krieges wurden insgesamt 273 Norweger von diesen Gerichten zum Tode verurteilt.³³

Die norwegischen NS-Gerichte waren

- der Volksgerichtshof,
- das Sondergericht der Polizei, später das allgemeine Sondergericht,
- das Sondergericht Hirdens und
- das Sondergericht für die Germanische SS Norwegens.³⁴

Die norwegischen Sondergerichte verhängten 19 Todesurteile, die vollstreckt wurden. Die Richter dieser Gerichte waren alle Mitglieder der Nasjonal Samling.

Zusätzlich wurden insgesamt 92 Personen durch die Deutschen ohne Gerichtsverfahren und Urteil hingerichtet, das heißt, lediglich aufgrund einer Entscheidung der deutschen Polizei

Der Konflikt mit dem Høyesterett

Als die Deutschen im April 1940 große Teile Norwegens besetzt hatten, verließen der König und die Regierung Oslo und führten den Kampf in den Gebieten, die noch nicht besetzt waren. Damit standen weite Teile des Landes ohne zivile Leitung da. Vidkun Quisling war bereits zur Mittagszeit des 9. April in das Verteidigungsministerium eingezogen und proklamierte noch am selben Abend über die Radiosendung des norwegischen

³³ Siehe Nøkleby 1996, S. 195.

³⁴ Ferner wurden Sondergerichte für Preis- und Rationierungssachen geschaffen. Auf diese werde ich jedoch nicht näher eingehen. Zur Neuordnung des Gerichtswesens, siehe Støen 2013, S. 48–51.

Rundfunks NRK seine Regierung für das norwegische Volk. Damit hatte Quisling eine Art Rebellenregierung gebildet, die sowohl für die deutschen Besatzer wie auch für das norwegische Volk Verwirrung schuf. Am 10. April baten die Deutschen den König darum, Quisling zum Regierungschef zu ernennen, was der König verweigerte. In weiten Kreisen, selbst unter denen die mit Quislings Nasjonal Samling sympathisierten und später in der nationalsozialistischen Führung Positionen einnahmen, wurde Quislings Vorgehensweise in der frühen Phase des Krieges mit großer Skepsis betrachtet.

Die ersten Monate, bis die Deutschen das ganze Land eingenommen hatten, war Norwegen geteilt. Die großen Städte Oslo, Bergen und Trondheim waren von den Deutschen besetzt. In Teilen des Landes tobte der Krieg, während andere nach wie vor gänzlich unberührt waren. Die Regierung war auf der Flucht und hatte, selbst wenn sie sich weiterhin im Lande befand, nicht mehr länger die Kontrolle über die besetzten Teile des Landes. Diese Landesteile benötigten eine zivile norwegische Verwaltung. Führende Kräfte aus Verwaltung und Wirtschaftsleben in Zusammenarbeit mit dem Høyesterett via dessen Justitiarius, also dem Vorsitzendem, Paal Berg, arbeiteten vom 12. April an daran, eine Alternative zu Quisling zu etablieren. Niemand hatte im Vorhinein an eine derartige Situation gedacht. Man war sich jedoch darin einig, dass das Høyesterett die einzige verbliebene Staatsmacht war, die etwas unternehmen konnte. Unter diesen Umständen beschloss das Høyesterett in einem Treffen am Sonntag, dem 14. April, einen Verwaltungsrat für die besetzten Gebiete zu errichten und Quisling zum Rücktritt zu drängen. Um dies zu verwirklichen war Paal Berg gezwungen, Quisling öffentlich in einer Rede im Radio am 15. April zu danken und ihm Anerkennung für sein Wirken auszusprechen. Viele beriefen sich später auf diese Anerkennung durch den Høyesterettsjustitiarius, und dass die Interessen des Landes auf viele Weisen gefördert werden konnten, eben auch mithilfe der Nasjonal Samling und Quisling.

Der Verwaltungsrat sollte für die Leitung der norwegischen Verwaltung in den besetzten Gebieten stehen, um zu vermeiden, dass das Land in Chaos verfiel. Der Verwaltungsrat sollte sich natürlich nicht in die deutsche Führung einmischen, jedoch für die tägliche Verwaltung sorgen und dafür Sorge tragen, dass Steuern eingezogen, dem Volk Pensionen und andere Leistungen ausbezahlt und Regeln eingeführt wurden, so dass die Finanzen und der Markt nicht zusammenbrachen.

*Der Guerillakrieg Herbst 1940*³⁵

Nachdem Norwegen besetzt war und König und Regierung im Juni 1940 nach England geflohen waren, übte die deutsche Besatzungsmacht Druck auf das Høyesterett aus, eine nationale norwegische Regierung zu bilden. Der Reichsrat sollte einen Ersatz für den König und die Regierung bilden. Die Verhandlungen über einen solchen Reichsrat zogen sich weit über den Sommer 1940 hinaus hin. Der Høyesterettsjustitiarius Paal Berg war ihr zentraler Akteur. Die Verhandlungen wurden jedoch durch eine Rede des Reichskommissars Josef Terboven am 25. September unterbrochen. Darin proklamierte Terboven die Errichtung einer kommissarischen Leitung, verbot jegliche Tätigkeit zur Unterstützung des Königshauses oder der geflohenen Regierung und löste alle politischen Parteien mit Ausnahme der Nasjonal Samling auf. In seiner Rede sagte Terboven:

Für eine zukünftige national norwegische Lösung der derzeitigen Situation, das heißt für eine Lösung, die in hohem Maße geeignet ist, Freiheit und Unabhängigkeit für das norwegische Volk zurückzugewinnen, gibt es nur einen Weg und dieser führt über die Nasjonal Samling.³⁶

Bei dieser Gelegenheit ermahnte er also die Norweger und sagte, dass für Norwegen der einzige Weg zurück zur Unabhängigkeit über die Nasjonal Samling führte. Sozusagen alle Minister, die er zur Leitung der norwegischen Ministerien ernannte, waren Mitglieder der Partei.

Terbovens Rede markierte den Beginn eines Kampfes zwischen dem Høyesterett und Terboven sowie dem Staatsanwalt Sverre Riisnæs, der zum Chef des Justizministeriums ernannt worden war. Der Richter am Høyesterett Ferdinand Schjelderup, der während des Krieges aktiv am Widerstandskampf beteiligt war, beschrieb die Situation so, dass das Høyesterett vergleichbar mit anderen Teilen des norwegischen Gesellschaftslebens ab Herbst 1940 einer Art Guerillakrieg ausgesetzt war.³⁷ Die Angriffe gegen das Høyesterett wurden von Riisnæs geleitet.

35 Die Darstellung basiert auf Schjelderup 1945, S. 188–234. Schjelderups Präsentation wurde als Tatsache von Seiten des Høyesterett und des Lagmannsrett in einem Urteil gegen Jacob Andreas Mohr zu Grunde gelegt, siehe Rt. 1946 S. 1139. Ferner war es die primäre Quelle im Abschnitt über das Høyesterett in der Stellungnahme der Untersuchungskommission im Jahre 1945.

36 Zitiert aus Schjelderup 1945, S. 174.

37 Schjelderup 1945, S. 203.

Die rechtliche Situation im Land änderte sich drastisch durch Terbovens Proklamation, die unmittelbar zu Diskussionen im Høyesterett führte. Terboven war schließlich tief auf die internen Verhältnisse des Landes eingegangen, indem er politische Tätigkeiten verbot und der Nasjonal Samling den Status der alleinigen rechtmäßigen politischen Organisation verlieh. Im späteren Urteil zum Landesverrat gegen den kommissarischen Richter des Høyesteretts Jacob Andreas Mohr finden wir folgende Übersicht der Verordnungen, die im Herbst 1940 erlassen wurden und den Eingriff Terbovens in die norwegischen gesellschaftlichen Verhältnisse zeigen:

- I. Die Verordnungen des Reichskommissars (nach dem Verordnungsblatt):
 1. 25. September: Verordnung über das Verbot der politischen Parteien in Norwegen.
 2. 4. Oktober: Verordnung über die Entlassung und Versetzung von Beamten.
 3. 7. Oktober: Verordnung über das Verbot der Betätigung zugunsten des norwegischen Königshauses.
 4. 25. Oktober: Verordnung über die Errichtung eines norwegischen Sondergerichts vom 25. Oktober 1940.
- II. Verordnungen der kommissarischen Staatsräte.
 1. 12. Oktober: Verordnung über die Anstellung und Entlassung kommunaler Angestellter (Hagelin).
 2. 16. Oktober: Verordnung über Schöffen in bestimmten Strafverfahren (Riisnæs).
 3. 22. Oktober: Verordnung über die kommunale Verwaltung (Hagelin).
 4. 4. November: Verordnung über eine Altersgrenze für bestimmte öffentliche Angestellte der Anklagebehörde (Meidell).
 5. 8. November: Verordnung über den Volksgerichtshof (Riisnæs).
 6. 15. November: Verordnung über die Aussetzung der Wahl von Schiedsmännern, Schöffen, u.ä. (Riisnæs).
 7. 21. November: Verordnung über die norwegische Sportorganisation (B).
 8. 5. Dezember: Verordnung über die Ergänzung zur Gesetzgebung über Altersgrenzen (Meidell).

9. 13. Dezember: Verordnung über außergerichtliche Nachforschungen (Jonas Lie).
10. 21. Dezember: Verordnung über den Ausbau des Volksgerichtshofs.³⁸

Diese Verordnungen vermittelten die Botschaft, dass die Deutschen Norwegen in nationalsozialistische Richtung hin umformen wollten, was klar über die Verteidigung deutscher militärischer Interessen im Krieg gegen England und Frankreich hinaus ging. Als Zeuge in der Sache gegen Mohr im Jahre 1946 äußerte Schjelderup, dass das Høyesterett «bereits die ersten Tage des Oktobers fast klar zum Angriff war».³⁹ Inwiefern dies der Fall war konkretisierte er nicht näher.

Nach Terbovens Rede am 25. September 1940 überzeugte der Vorsitzende Richter des Høyesterett Paal Berg den Richter des Obersten Gerichtshofs Dr. Helge Klæstad, zu untersuchen, wie weit die völkerrechtliche Befugnis der Deutschen reichte, das Land zu regieren. Das Völkerrecht regelt die Rechte und Pflichten der Kriegsparteien und die Rechte und Pflichten der Besatzer in den besetzten Gebieten. Das zentrale Regelwerk war die Haager Landkriegsordnung aus dem Jahre 1907. Dessen im vorliegenden Kontext relevanter Art. 43 besagt:

Nachdem die gesetzmäßige Gewalt tatsächlich in die Hände des Besetzenden übergegangen ist, hat dieser alle von ihm abhängenden Vorkehrungen zu treffen, um nach Möglichkeit die öffentliche Ordnung und das öffentliche Leben wiederherzustellen und aufrechtzuerhalten, und zwar, soweit kein zwingendes Hindernis besteht, unter Beachtung der Landesgesetze.

Helge Klæstad verfügte über einen soliden Erfahrungshintergrund aus dem internationalen Recht und hatte Norwegen in internationalen Verhandlungen zu Grenzfragen der Fischerei und im sog. Grønland-Fall vertreten. Er wurde 1946 Norwegens erster Richter am internationalen Gerichtshof in Den Haag. In seiner Untersuchung, welche Befugnis Art. 43 den Besatzern verlieh, ließ Klæstad keinen Zweifel, dass die Rechte der Besatzer durch die Haager Landkriegsordnung begrenzt waren. Er war der Ansicht, dass die Stellung der Gerichte von der deutschen Besatzung unbe-

38 Aus dem Urteil gegen Jacob Andreas Mohr wiedergegeben in Rt. 1946 S. 1139.

39 Zeugenerklärung von Schjelderup, Stenographische Aufzeichnung der Partei- und Zeugnisaussagen im Gerichtsverfahren (Lagmannsrett) gegen Richter Jacob Andreas Mohr, Gerichtsverhandlung 20. März 1946, Dokument im Verfahren gegen Mohr, S. 133.

rührt blieb. Den unabhängigen Gerichten oblag die Aufgabe, zu untersuchen, inwiefern die Besatzer völkerrechtliche und andere Grundprinzipien achteten.

Klæstads Analyse basierte auf einer gründlichen Durchsicht der völkerrechtlichen Quellen und der einschlägigen Literatur. Seine Schlussfolgerungen hinsichtlich der Stellung der nationalen Gerichte waren dennoch umstritten, da sich aus dem Völkerrecht nicht eindeutig ergab, wer das letzte Wort in Bezug auf die Frage haben soll, was innerhalb und was außerhalb der Befugnis der Besatzer lag. Umstritten blieb auch die Frage, wie frei die Besatzer darüber entscheiden konnten, was notwendig war um Recht und Ordnung zu wahren und ihre militärischen Interessen zu schützen. Denn auch die Gerichte in freien Ländern, wie etwa England, gewährten im Krieg den Exekutivbehörden einen weiten Entscheidungsspielraum in Bezug auf Einschränkungen der Meinungsfreiheit oder die Internierung von Personen, die angeblich die nationale Sicherheit in Zeiten des Krieges gefährdeten.⁴⁰

Am 5. Oktober verhandelte das Høyesterett über Klæstads Untersuchung und schloss sich dessen Auffassung einstimmig an. Die Richter diskutierten auch, ob die Untersuchung an andere weitergeleitet werden soll-

40 Am bekanntesten ist der Fall gegen *Liversidge* vor dem House of Lords, *Liversidge v. Anderson and Morrison* (1941) 3 All E.R. 338 (H.L.). Das Parlament hatte ein Gesetz verabschiedet, das den Behörden die Festnahme von Personen unter folgender Voraussetzung erlaubte: «If the Secretary of State has reasonable cause to believe any person to be of hostile origin or associations or to have been recently concerned in acts prejudicial to the public safety or the defence of the realm or in the preparation or instigation of such acts and that by reason thereof it is necessary to exercise control over him, he may make an order against that person directing that he be detained». Der Streit vor den Gerichten bestand darin, ob das Gericht die Einschätzung überprüfen konnte, dass es Grund zur Annahme gab, dass die Bedingungen einer Inhaftierung vorlagen. Die Mehrheit im House of Lords war der Ansicht, dass das Ermessen der Behörden nicht überprüft werden konnte und dass es daher nicht erforderlich war, dem Gericht eine Begründung für die Inhaftierung vorzulegen. Grundlegende Rechtsstaatsprinzipien wie das Legalitätsprinzip und das Prinzip gerichtlicher Kontrolle hatten nach der Auffassung der Mehrheit «no relevance in dealing with an executive measure by way of preventing a public danger». «The appellant's counsel truly say that the liberty of the subject is involved. They refer in emphatic terms to Magna Carta and the Bill of Rights, and they contend that legislation dealing with the liberty of the subject must be construed, if possible, in favour of the subject and against the Crown. Adopting the language of Lord Finlay L.C. in this House in the case of *Rex v. Halliday* (1), I hold that the suggested rule has "no relevance in dealing with an executive measure by way of preventing a public danger" when the safety of the state is involved».

te. Es setzte sich jedoch schließlich die Ansicht durch, dass das Høyesterett als Gericht nicht zum Streit gegen die Deutschen aufrufen sollte.⁴¹

Die Gegenseite war weniger zurückhaltend. Mit der Verordnung vom 14. November über Laienrichter in der Rechtspflege erhielt Justizminister Sverre Riisnæs die Befugnis, darüber zu entscheiden, welche der amtierenden Laienrichter für eine weitere Amtszeit erhalten sollten. Riisnæs wurde zugleich befugt, neue Richter als Ersatz für diejenigen zu ernennen, deren Amtszeit nicht verlängert wurde. «Nun (...) haben wir einen konkreten Fall vorliegen», sagte Paal Berg im Zuge der Diskussion über die Verordnung im Plenum des Høyesteretts am 19. November.⁴²

Am selben Tag schrieben die Richter des Høyesterett einen Brief an das Justizministerium, in dem sie konstatierten, dass die Verordnung außerhalb der Grenzen der Befugnis der Besatzer lag und dass sie demnach auch außerhalb der Vollmacht lag, die der Reichskommissar den kommissarischen Ministern geben konnte. Das Høyesterett war ferner der Ansicht, dass die Verordnung einen Angriff auf die Unabhängigkeit des Gerichts darstellte. Dies würde «verhängnisvolle Folgen für das Rechtsleben» haben, sollte die Verordnung durchgeführt werden, da sie den Nationalsozialisten die Möglichkeit gab, die Zusammensetzung der Gerichte zu beeinflussen, indem sie Laienrichter einsetzen konnten, die ihnen loyal verbunden waren. Eine Kopie wurde an den Reichskommissar gesandt.⁴³

Sowohl Reichskommissar Terboven wie Justizminister Riisnæs reagierten heftig auf diesen Brief. Am Montag, dem 25. November, wurde Berg zu Riisnæs zu einer Besprechung über den Brief eingeladen, in der Riisnæs sich über den Brief beklagte. So geschah zunächst nichts, bis Berg am Donnerstag, dem 5. Dezember, von dem Abteilungsleiter des Justizministeriums Carl Platou ein Brief des vom Reichskommissars an das Høyesterett angekündigt wurde, mit dem dem Høyesterett verboten werden sollte, die Gültigkeit von Verordnungen zu überprüfen. Darüber hinaus würde eine Verordnung erlassen, die für öffentliche Beamte eine obere Altersgrenze von 65 Jahren festsetzte.

Diese Altersgrenze für öffentliche Beamte sollte auch für die Richter des Høyesteretts gelten. Diese verstanden unmittelbar, dass dies eine Maßnahme war, um das Gericht in die Knie zu zwingen. Richter des Høyesterett

41 Schjelderup 1945, S. 189.

42 Schjelderup 1945, S. 205.

43 In den Diskussionen zu diesem Schreiben gab es im Høyesterett geteilte Meinungen und einige der Richter hatten große Bedenken, obwohl sich alle schließlich dem anschlossen, siehe Hem 2012, S. 465.

sollten gegen Juristen ausgetauscht werden, die willig waren, sich dem Reichskommissar zu beugen. Am Folgetag, das heißt am Freitag, dem 6. Dezember, also am selben Tag, an dem die Verordnung erlassen wurde, hielt das Høyesterett aufs Neue ein Treffen im Plenum ab. Paal Berg, der selbst von der Altersgrenze betroffen sein würde, äußerte, dass er dem Ministerium schreiben wolle, dass er ungeachtet der Altersgrenze nicht im Høyesterett verbleiben wolle. Sein Wille das Richteramt niederzulegen basiere vor allem auf den geänderten Bedingungen für die Arbeit der Gerichte, die in der Haltung des Reichskommissars zum Recht und der Pflicht der norwegischen Gerichte die Verfassungsmäßigkeit aller Gesetze, einschließlich der von der Besatzungsmacht erlassenen, zu prüfen, zum Ausdruck kämen. Das betreffe auch das Arbeitsgericht, an dem Berg ebenfalls tätig war. Alle Richter schlossen sich dieser Ansicht an. Am Montag, dem 9. Dezember, schrieb das Høyesterett einen Brief an den Justizminister Riisnæs und bat darum, die Verordnung nicht auf die Gerichte anzuwenden, selbst wenn sich diese bereits vor dem Wochenende für die «Kampflinie» und dafür entschieden hatten, die Konsequenzen daraus zu tragen.⁴⁴

Gleichzeitig wurden die Diskussionen im Høyesterett um Reichskommissar Terbovens Standpunkt hinsichtlich des Prüfungsrechts fortgesetzt. Eine Arbeitsgruppe wurde eingesetzt, um eine Antwort auf Terbovens Ansicht vorzubereiten. Die Schlussfolgerung war, dass die Richter des Høyesteretts nicht unter dem Diktat des Reichskommissariats in ihren Ämtern verbleiben konnten und dass sie voraussetzten, dass der Zeitpunkt ihres Rücktritts in Absprache mit dem Ministerium festgelegt würde.⁴⁵ Dies wurde Justizminister Riisnæs per Brief am 12. Dezember mitgeteilt.

Eine knappe Woche später, am 18. Dezember, erhielten die Richter eine «private Mitteilung» von jemandem im Ministerium, der ein Gespräch zwischen Riisnæs und Quisling mitangehört hatte, wonach Richter, die über 65 Jahre waren, durch Mitglieder der Nasjonal Samling ersetzt werden sollten. Auf diese Weise sollte eine Mehrzahl loyaler Richter im Gericht garantiert werden. Die Richter des Høyesterett beschlossen sofort, dass sie alle mit Wirkung vom letzten Arbeitstage vor dem Beginn der gesetzlichen Ferientage am 21. Dezember zurücktreten würden.

44 Dies gab auch Paal Berg in einem Gespräch mit Gunnar Jahn am Freitagabend in der Akademie der Wissenschaften zum Ausdruck, siehe Hem 2012, S. 469.

45 Im Streit zwischen Riisnæs und den Richtern des Høyesteretts ging es nach den Worten Sandmos darum «als Einzelpersonen aufzutreten – wenn nicht als richtiger Privatmann – und als Repräsentanten des Gerichts», siehe Sandmo 2005, S. 285.

Noch am selben Tag wurde dieser Beschluss in einem Brief dem Justizministerium mitgeteilt, welches sich daraufhin an die Richter wandte, die nicht von der Altersgrenze betroffen waren – Bonnevie, Alten, Schjelderup, Evensen, Klæstad, Aars, Grette, Fougner und Solem. Das Ministerium betrachtete es als deren Dienstpflicht, so lange in ihren Positionen zu verbleiben, bis diese nach Bekanntgabe mit der üblichen Vierwochenfrist neu besetzt werden konnten. In den darauffolgenden Tagen führte Riisnæs Einzelgespräche mit den Richtern mit dem Ziel diese davon zu überzeugen, in ihren Ämtern zu verbleiben.

«Die Aktion des Høyesteretts – die sehr schnell bekannt wurde, zur gleichen Zeit wurden Abschriften der gesamten Korrespondenz verbreitet – machte einen außerordentlich starken Eindruck», schreibt der Chr. A. Christensen in *Hjemmefronten* in der Sammlung *Våre falne (Unsere Gefallenen)*.⁴⁶ Durch die kollektive Kündigung hatte das Høyesterett, als dritte Staatsmacht, den Widerstandskampf gegen die Deutschen und die Nasjonal Samling legitimiert und trug damit auch dazu bei, dem Widerstandskampf den Charakter als «Norwegens Kampf um Gerechtigkeit» zu verleihen. Mehrere der Richter wurden selber sehr aktiv im weiteren Widerstandskampf. Høyesterettsjustitiarius Paal Berg wurde zum Leiter der Hjemmefront und seit deren Beginn im Jahre 1941 folgte Ferdinand Schjelderup ihm in den sogenannten „Kreis“, der Führung des zivilen Widerstands. Erik Solem war ein weiterer Richter am Obersten Gerichtshof, der auch die Leitung der Hjemmefront übernahm. Die Deutschen ahnten wohl, dass es mit diesen Dreien etwas Besonderes auf sich hatte, denn im Januar waren sie die einzigen Richter, die zum Verhör über das Vorgehen des Høyesteretts im Dezember vorgeladen wurden.⁴⁷ Die Angelegenheit wurde jedoch von deutscher Seite aus nicht weiter verfolgt.

Die Rechtsauffassung der Nasjonal Samling

Die nationalsozialistische Führung erzielte aus rein juristischer Sicht keine weitreichenden Folgen. Die rechtstheoretische Produktion nationalsozialistischer Juristen war wenig umfangreich und die Rechtspraxis des Høyesteretts in der Besatzungszeit war mehr von Kontinuität als von einer Zäsur zu dem Bestehenden geprägt. Die staatsrechtliche Entwicklung und die Grundlage des Rechts wurden jedoch als Bruch mit dem Bisherigen darge-

46 *Våre falne 1939–1945*, tredje bok 1950, S. 16.

47 Siehe Schjelderup 1947, S. 51–53.

stellt. In seinem Buch *Nasjonal Samling og lovverket* (Die Nasjonal Samling und das Gesetzeswerk) leitet Justizminister Sverre Riisnæs die Darstellung mit folgenden Worten ein «Die Geringschätzung des Gesetzes als Rechtsquelle war eine Folge der abgöttischen Bewunderung für das fremde, römische Recht».⁴⁸ Das Gesetz sollte nun beim «Zimmern des neuen Staates» eines der Hilfsmittel sein.⁴⁹ Die Gesetzgebungsarbeit «musste aufgrund der Begebenheiten im Frühjahr 1940» in enger Zusammenarbeit mit dem Reichskommissar erfolgen. Diese Zusammenarbeit fiel indessen nach der Ansicht Riisnæs leicht, da ihm zufolge der Nationalsozialismus in Deutschland und die Nasjonal Samling nah beieinander lagen und demselben Weltbild entsprungen waren.

Die Legitimierung der Neuordnung

Die Grundlage für die nationalsozialistische Gesetzgebung lag in der Rolle Deutschlands als Besatzer und Hitlers Erteilung der Befugnis, Norwegen zu regieren, an Reichskommissar Terboven. Dies geschah mittels des Führererlasses vom 24. April 1940 über die Ausübung der Regierungsbefugnisse der deutschen Besatzer in Norwegen. Die Deutschen argumentierten damit, dass ihre Gesetzgebungskompetenz nach Kriegsvölkerrecht weiter reichte, als das, was aus der Landkriegsordnung folgte, da die rechtmäßige nationale Regierung das Land verlassen hatte. Sie erhielten diesbezüglich Unterstützung unter anderem von Herman Harris Aall, welcher der Ansicht war, dass die Flucht der Regierung «den Besatzern in stärkerem Maße die Aufgabe die Rechtsverhältnisse hier zu regeln» auferlegte.⁵⁰ Harris Aall war ein Jurist mit zwei Dokortiteln, der jedoch vor dem Krieg nie eine Festanstellung an der Universität erhielt. Im Herbst 1940 wurde er vom kommissarischen Kirchenminister zum Professor ernannt.

Die kommissarischen Minister, die vom Reichskommissar ernannt wurden, erließen jeder für sich auf ihren Gebieten und innerhalb der Befugnisse, die der Reichskommissar ihnen verliehen hatte, Verordnungen. Dessen ungeachtet mussten alle Verordnungen vom Reichskommissar genehmigt werden, bevor sie in der *Norsk Lovtidend* (norwegisches Gesetzblatt) gedruckt werden konnten. Die Nasjonal Samling stellte sich dennoch nicht als im Auftrag der Deutschen gebildetes Besatzungsregime dar, sondern als

48 Riisnæs 1942, S. 7.

49 Riisnæs 1942, S. 8.

50 H.H. Aall 1941, S. 28.