

Diskussion

ANDREAS TOPPE

BESATZUNGSPOLITIK OHNE VÖLKERRECHT?

Anmerkungen zum Aufsatz
„Rechtspolitik im Reichskommissariat“
von Geraldien von Frijtag Drabbe Künzel

Geraldien von Frijtag Drabbe Künzel befaßt sich in ihrem in den Vierteljahrsheften für Zeitgeschichte erschienenen Aufsatz¹ mit der Form einer Besatzungsverwaltung, welche bis zu Beginn des Zweiten Weltkrieges unbekannt gewesen war: die Zivilverwaltung. Dieses für die bisherige Kriegführung recht ungewöhnliche Besatzungssystem wurde von den deutschen Machthabern seit 1940 auch in den Niederlanden und in Norwegen errichtet. Am Beispiel dieser beiden Länder vergleicht die Autorin die unterschiedlichen Vorgehensweisen beim Aufbau der deutschen Zivilverwaltungen, wobei Struktur und Kompetenzverteilung der deutschen Gerichtsbarkeit im Mittelpunkt ihres Interesses stehen. Ihre Kritik am deutschen Herrschaftssystem bleibt jedoch unklar, da sie den Leser über ihren eigenen Rechtsstandpunkt im ungewissen läßt. Dadurch erweckt sie den Eindruck, daß sie die Einrichtung einer deutschen Zivilverwaltung und deren Politik generell nicht als rechtliches Problem ansieht. Der blinde Fleck in ihrer Darstellung ist das Völkerrecht, ohne dessen Berücksichtigung eine rechtliche Verortung der deutschen Besatzungspolitik in den genannten Ländern unmöglich wird. Die Frage drängt sich auf: Betrachtet sie gar die deutsche Besatzungsverwaltung als völkerrechtskonform?

Die Frankfurter Zeitung tat es seinerzeit. Diese informierte am 4. Juli 1940 ihre Leser, daß in den besetzten Niederlanden eine Zivilverwaltung unter der Leitung eines Reichskommissars installiert worden sei. Zur Durchführung seiner Aufgaben habe man diesen Reichskommissar mit denselben Befugnissen ausgestattet, die bisher nach der niederländischen Verfassung dem König und der Regierung zugekommen seien. Die niederländischen Behörden und Beamten sollten dagegen weiterarbeiten wie bisher, soweit sich ihre Tätigkeit mit den Aufgaben der deutschen Zivilverwaltung vereinbaren ließe. Für die Aufrechterhaltung der Ruhe und Ordnung „sorge“ in erster Linie die einheimische Polizei, falls der Reichskommissar sich nicht der „deutschen Schutzstaffeln und Polizeitruppen“ bediene. Dabei solle in allen Berei-

¹ Vgl. Geraldien von Frijtag Drabbe Künzel, Rechtspolitik im Reichskommissariat. Zum Einsatz deutscher Strafrichter in den Niederlanden und in Norwegen 1940–1944, in: VfZ 48 (2000), S. 461–490.

VfZ 50 (2002)
© Oldenbourg 2002

chen der Besetzung „streng“ nach den Bestimmungen des Völkerrechts verfahren werden: „Das heißt, die deutsche Verwaltung soll nach den Grundsätzen der *occupatio bellica*, der kriegsmäßigen Besetzung geführt werden, wie sie im dritten Abschnitt (Artikel 42 bis 56) der Haager Landkriegsordnung geregelt ist.“² Traf dies tatsächlich zu? Konnte die Errichtung einer Zivilverwaltung schon allein wegen ihrer verfassungsrechtlichen Struktur in den von deutschen Truppen besetzten Gebieten die Einhaltung des Völkerrechts wirklich garantieren?

Als das Deutsche Reich am 1. September 1939 zum militärischen Schlag gegen Polen ausholte, löste es einen „Koalitionskrieg“ aus, der mit den Kriegserklärungen Großbritanniens und Frankreichs vom 3. September 1939 eröffnet wurde. Damit trat bis zum Ende des Zweiten Weltkriegs das internationale Kriegsrecht im zwischenstaatlichen Verkehr der beteiligten Kriegsparteien in Kraft³. Mit jeder Besetzung eines europäischen Staates war daher das Deutsche Reich und seine bewaffnete Macht, die deutsche Wehrmacht, an die Regeln der Haager Landkriegsordnung (HLKO) vom 18. Oktober 1907 gebunden und somit auch an das völkerrechtliche Reglement der *occupatio bellica*.

Es liegt im Wesen der militärischen Besetzung, daß sie zeitlich begrenzt, daß sie von vorübergehender Natur ist. Bis in den Ersten Weltkrieg hinein galt die Auffassung, daß nach Beendigung eines Krieges das militärisch besetzte Gebiet dem ehemaligen Feindstaat zurückgegeben oder aber dem besetzenden Staat durch Abtretung in einem Friedensvertrag angegliedert werden konnte (Annexion). Die Einverleibung erobeter Gebiete *während* eines Krieges war nach dem Völkerrecht jedoch untersagt. Führte die völlige Niederwerfung eines feindlichen Staates (Debellation) auch zur Beendigung sämtlicher Kriegsakte, so hatte dies unmittelbar den Untergang dieses alten Staates zur Folge; seine Souveränität ging auf den Eroberer über⁴. Es bleibt natürlich fraglich, ob die Einverleibung eines Staates auf dem europäischen Kontinent infolge einer Debellation zu Beginn des 20. Jahrhunderts noch die völkerrechtliche Anerkennung der internationalen Staatenwelt gefunden hätte. Denn auf Grund der Erfahrungen des Ersten Weltkriegs, zu denen auch die annexionistischen Ambitionen des Deutschen Kaiserreichs gehörten, verbot schließlich Artikel 10 der Völkerbundsatzung – diese war als Ergebnis der Pariser Friedenskonferenzen in den Versailler Vertrag vom 28. Juni 1919 aufgenommen worden – den Mitgliedern jede

² *Occupatio bellica*. Die Rechtsgrundlage der deutschen Verwaltung in den besetzten Gebieten, in: Frankfurter Zeitung, 4.7.1940, S. 3 in: Politisches Archiv des Auswärtigen Amtes (künftig: PA/AA), R. 40002, Bd. 3.

³ Mehrmals wurde in den Urteilen des Nürnberger Kriegsverbrechertribunals wie auch in den zwölf Nürnberger Nachfolgeprozessen die Geltung des damaligen Kriegsrechts, d.h. insbesondere die Haager Landkriegsordnung vom 18. Oktober 1907 sowie die Genfer Kriegsgefangenenkonvention vom 27. Juli 1929, auf allen Kriegsschauplätzen bzw. Besatzungsgebieten für die Gesamtdauer des Zweiten Weltkrieges festgestellt. Siehe dazu u.a. Das Urteil von Nürnberg 1946. Mit einem Vorwort von Jörg Friedrich, München 1996, S. 133 ff.

⁴ Vgl. Karl Strupp, *Das Internationale Landkriegsrecht*, Frankfurt a.M. 1914, S. 95.

Annexion staatlicher Territorien und bedrohte den Rechtsbrecher mit militärischen Sanktionen⁵.

Das Verbot der Annexion erfuhr eine weitere Bekräftigung durch die Erklärung des amerikanischen Außenministers Henry Stimson am 7. Januar 1932. Gestützt auf den Briand-Kellogg-Pakt vom 27. August 1928, in dem die Signatäre auf den Angriffskrieg als Mittel der Politik verzichtet hatten⁶, verurteilte er nicht nur die Rechtswidrigkeit der japanischen Invasion der Mandschurei, sondern bestritt auch die Rechtmäßigkeit jeglicher territorialer Veränderungen auf dem chinesischen Festland. Bestätigt wurde diese Auffassung Stimsons in einer Resolution der Völkerbundversammlung vom 11. März 1932. Spätestens seit diesem Datum galten Grenzverschiebungen oder Gebietserwerb auf dem Wege nichtautorisierter Gewaltanwendung als völkerrechtswidrig⁷.

Ausgangspunkt der *occupatio bellica* ist der rechtliche Grundsatz, daß der besetzte Staat seine Staatlichkeit nicht verliert und als Subjekt des Völkerrechts weiter bestehen bleibt. Ein Übergang der Souveränität auf den Okkupanten findet folglich nicht statt. Die alte Staatsgewalt ist lediglich zurückgedrängt, suspendiert; an ihrer Stelle wird die okkupierende Macht auf der Grundlage des Völkerrechts tätig⁸. Durch die militärische Besetzung wird allerdings keine rechtliche oder legitime, sondern nur eine De-facto-Herrschaft begründet: Die Okkupation ist daher „Ausübung der Staatsgewalt für den Souverän auf Grund der tatsächlichen Gewalt und nach Maßgabe des objektiven Kriegsrechts, zur Wahrnehmung der Interessen der Kriegsführung und zum Schutz der Bevölkerung des besetzten Gebietes“⁹.

Allein aus der Tatsache der bloßen Gegenwart militärischer Gewalt entspringt schließlich die Gehorsamspflicht der Zivilbevölkerung gegenüber dem Okkupanten¹⁰. Doch der faktisch unbegrenzten Gewalt des Eroberers werden durch die Haager Landkriegsordnung Schranken gesetzt, die im Kern durch die folgenden Artikel bestimmt werden:

„Artikel 43: 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. (...)“

⁵ Vgl. Auswärtiges Amt (Hrsg.), *Der Friedensvertrag zwischen Deutschland und der Entente. Vollständige Volksausgabe der deutschen Übertragung auf Grund der letzten Revision*, Charlottenburg 1919, S. 10.

⁶ Vgl. RGBl. II 1929, S. 100. Zu den Unterzeichnern gehörten sowohl Japan wie auch Deutschland. Bis 1938 waren 63 Staaten dem Briand-Kellogg-Pakt beigetreten.

⁷ Vgl. Hans Wehberg, *Krieg und Eroberung im Wandel des Völkerrechts*, Frankfurt a.M./Berlin 1953, S. 97–112.

⁸ Vgl. Oscar Uhler, *Der völkerrechtliche Schutz der Bevölkerung eines besetzten Gebiets gegen Maßnahmen der Okkupationsmacht. Unter besonderer Berücksichtigung der Genfer Zivilkonvention vom 12. August 1949*, Zürich 1950, S. 36–38.

⁹ Christian Meurer, *Das Kriegsrecht der Haager Konferenz*, München 1907, S. 236.

¹⁰ Vgl. Uhler, *Der völkerrechtliche Schutz der Bevölkerung*, S. 45.

Artikel 45: Es ist untersagt, die Bevölkerung eines besetzten Gebietes zu zwingen, der feindlichen Macht den Treueid zu leisten.“¹¹

Verfassung, Rechtsprechung und öffentliche Einrichtungen müssen demzufolge im allgemeinen von der militärischen Besetzung unberührt bleiben. Im Einklang mit Artikel 43 HLKO ist es allerdings meist unumgänglich, bestimmte Gesetze und Vorschriften der alten Staatsgewalt, wie etwa Einberufungserlasse, zu suspendieren, um die Sicherheit der Besatzungstruppen zu gewährleisten und jede Eskalation der Gewalt zu verhindern. Angriffe auf Angehörige und Einrichtungen der Besatzungsmacht, Zerstörungen von Verkehrseinrichtungen sowie Spionage fallen darüber hinaus unter das Kriegsstrafrecht des Okkupanten¹².

Vergleicht man diese Grundlagen einer völkerrechtskonformen Besatzungspraxis mit dem Bericht der Frankfurter Zeitung über die Errichtung einer Zivilverwaltung in den Niederlanden, so schienen offenbar von deutscher Seite alle rechtlichen Anforderungen erfüllt worden zu sein. Ursprünglich war jedoch vom Oberkommando des Heeres (OKH) für den Fall der Besetzung westeuropäischer Gebiete die Installierung von Militärverwaltungen geplant. Nach der Kapitulation der niederländischen Streitkräfte am 15. Mai 1940 entschied daher das OKH, in den Niederlanden einen Militärbefehlshaber einzusetzen, der mit der Stellung und dem Rang eines Oberbefehlshabers einer Armee ausgestattet sein sollte. Vorgesehen war hierfür der General der Infanterie, Alexander Freiherr von Falkenhausen¹³. Dieses Vorhaben wurde aber von Hitler in seiner Funktion als Oberster Befehlshaber der Wehrmacht unterlaufen. Statt dessen befahl er für die Niederlande den Aufbau einer Zivilverwaltung, an deren Spitze ein Reichskommissar stehen sollte. Mit diesem Amt betraute Hitler schließlich den Stellvertreter Hans Franks im Generalgouvernement, Arthur Seyß-Inquart. Am 22. Mai 1940 ernannte Hitler den österreichischen Brigadeführer Hanns Albin Rauter zum Höheren SS- und Polizeiführer in den Niederlanden, der als Generalkommissar für Sicherheitsfragen ebenfalls der Dienststelle des Reichskommissars angehörte. Zum Generalkommissar für Verwaltung und Justiz sowie für Wirtschaft und Finanzen bestimmte Seyß-Inquart umgehend zwei österreichische Landsleute – Friedrich Wimmer und Hans Fischböck. Die Interessen der deutschen Streitkräfte gegenüber dem Reichskommissar vertrat nunmehr der General der Flieger Friedrich Christian Christiansen, der von Hitler zum dortigen Wehrmachtbefehlshaber ernannt worden war und diesem direkt unterstand¹⁴.

Völlig zu Recht weist nun Frijtag Drabbe Künzel auf diesen besonderen „Typus der deutschen Besatzungsherrschaft“ in den Niederlanden hin, der auch in Polen, Norwe-

¹¹ RGBl. 1910, S. 147.

¹² Vgl. Meurer, *Das Kriegsrecht der Haager Konferenz*, S. 238 f.; Strupp, *Das Internationale Landkriegsrecht*, S. 99 f.

¹³ Vgl. Hans Umbreit, *Auf dem Weg zur Kontinentalherrschaft*, in: *Das Deutsche Reich und der Zweite Weltkrieg*, Bd. 5/1: *Organisation und Mobilmachung des deutschen Machtbereichs. Kriegsverwaltung, Wirtschaft und personelle Ressourcen 1939–1941*, hrsg. v. Militärgeschichtlichen Forschungsamt, Stuttgart 1988, S. 54–59.

¹⁴ Vgl. ebenda, S. 60–63

gen und in der besetzten Sowjetunion zu finden war. Kennzeichnend für diese Besatzungsform war die „Trennung der militärischen und der zivilen Machtbereiche“, was in der Praxis nicht selten zu einem „Dualismus“ beider Ressorts führte¹⁵. Den von dem „österreichischen Juristen“ Seyß-Inquart eingeschlagenen Weg beim Aufbau des Reichskommissariats in den Niederlanden bezeichnet sie nun „überspitzt als legalistisch“, da dieser „die Macht- und Aufgabenverteilung innerhalb seines Besatzungsapparats in umfassenden Verordnungen zum größten Teil festlegen“ ließ. Anders als der Reichskommissar Josef Terboven in Norwegen, der jede schriftliche Fixierung seiner Kompetenzen vermieden hatte, habe Seyß-Inquart auf diese Weise der deutschen Besatzungsherrschaft „einen Anstrich von Rechtmäßigkeit“ geben wollen¹⁶.

Dabei wird aber von der Autorin nicht klar zum Ausdruck gebracht, worauf sich ihre juristische Kritik bezieht: In welchem rechtlichen Sinn wollte Seyß-Inquart der Institution des Reichskommissariats eigentlich „einen Anstrich von Rechtmäßigkeit“ verleihen? Kein einziges Mal verweist Frijtag Drabbe Künzel in ihrer Abhandlung über die Rechtspolitik der Reichskommissariate auf jene Ebene des Rechts, die ihrer Kritik am meisten Gehalt verliehen hätte: das Völkerrecht. Denn die Errichtung von Zivilverwaltungen in militärisch besetzten Gebieten war schlicht völkerrechtswidrig: „Moreover, the administration of the occupant is in no wise to be compared with ordinary administration, for it is distinctly and precisely military administration.“¹⁷ Die Ausübung der Besatzungsherrschaft, so schrieb bereits Paul Laband während des Ersten Weltkriegs, „steht dem obersten Kriegsherrn der Okkupationsarmee zu. Sie ist ein militärisches Recht desselben, eine Betätigung seiner Kommandogewalt.“¹⁸

Der Krieg beschreibt ein Rechtsverhältnis zwischen Staaten, der von ihren militärischen Organen ausgetragen wird. Zur Kriegführung befugt sind nach Kriegsrecht ausschließlich Kombattanten¹⁹, die als Angehörige der militärischen Organe des Staates die Rechte des „aktiven Kriegsstandes“ genießen, wie sie in der Haager Landkriegsordnung niedergelegt worden sind. Dazu gehören auch die Rechte der *occupatio bellica*, die stets die Fortdauer des Kriegszustands voraussetzen. Eine Zivilverwaltung hingegen impliziert einen „scheinbaren“ Frieden, auf Grund dessen die Haager Landkriegsordnung nun entfallen kann. Die Zivilbevölkerung eines besetzten Gebietes wird auf diese Weise des völkerrechtlichen Schutzes beraubt. Auch deutet eine Zivilverwaltung darauf hin, daß der neue Machthaber das eroberte Territorium zu behalten gedenkt, dieses infolge einer Debellation zu annektieren wünscht²⁰. Eine Annexion fremden Staatsgebietes auf dem Wege eines Angriffskriegs

¹⁵ Frijtag Drabbe Künzel, *Rechtspolitik im Reichskommissariat*, S. 461, S. 486.

¹⁶ Ebenda, S. 463.

¹⁷ Lassa Oppenheim/Hersch Lauterpacht, *International Law. A Treatise*, Vol. II: Disputes, War and Neutrality, London/New York/Toronto 1944, S. 342.

¹⁸ Paul Laband, *Die Verwaltung Belgiens während der kriegerischen Besetzung*, in: Festgabe für Otto Mayer. Zum siebzigsten Geburtstag dargebracht von Freunden, Verehrern und Schülern, Tübingen 1916 (Reprint: Aalen 1974), S. 6.

¹⁹ Art. 1 HLKO in: RGBl. 1910, S. 132 f.

²⁰ Vgl. Diemut Majer, *Systeme des Besatzungsrechts 1939–1948. Ein Beitrag zum Verhältnis von Politik und Völkerrecht am Beispiel der von Deutschland 1939–1945 besetzten Gebiete und der*

war aber endgültig seit der Völkerbundesresolution vom 11. März 1932 als rechtswidrig anzusehen. Zudem hatte das Deutsche Reich durch seine Niederwerfung der Niederlande den Krieg nicht beenden können.

Daß diese Argumentation in keiner Weise eine Vorwegnahme einer späteren „Siegerjustiz“ bildet, zeigen die Auffassungen einiger deutscher Völkerrechtler und Beamten auf einer Sitzung des „Ausschusses für Völkerrecht der Akademie für Deutsches Recht“ vom 27. Juni 1940. Während dieser Sitzung wurde die Frage kontrovers diskutiert, ob nach der völligen Zerschlagung der polnischen Armee die Haager Landkriegsordnung für das polnische Territorium überhaupt noch Geltung besitze. Damit wurde natürlich auch die generelle Frage nach der Legalität des Generalgouvernements aufgeworfen. Bezogen sich einige Teilnehmer, wie nicht anders zu erwarten war, auf die Debellation, um den Fortfall des Kriegsrechts in Polen zu begründen, so betonten andere die Notwendigkeit, weiterhin die Regeln der Haager Landkriegsordnung einzuhalten. Zu den letzteren zählte unter anderem Helmuth James Graf von Moltke, dessen Argumentation im folgenden wiedergegeben werden soll: „Ich muß gestehen, daß ich nicht verstehe, wie man die Geltung der Haager Landkriegsordnung in dem besetzten Gebiet abstreiten will. Solange der Krieg noch fortgeführt wird und solange die Alliierten Polens noch kämpfen, besteht für uns die Verpflichtung, die Regeln der Haager Landkriegsordnung auch in dem in Polen besetzten Gebiet anzuwenden. Es ist der typische Fall, den die Haager Landkriegsordnung im Auge hat, und ich kann nicht sehen, daß es einen Unterschied macht, ob man das ganze Staatsgebiet besetzt hat, es sei denn, daß man mit allen Alliierten fertig geworden ist. Welche staatsrechtlichen Vorstellungen man sich intern gesehen macht, kann an den völkerrechtlichen Verpflichtungen nichts ändern.“²¹

Reichskommissar Seyß-Inquart beließ es aber nicht bei einer Kontrolle der niederländischen Behörden, sondern erweiterte ständig seinen Machtapparat in den Bereichen der Judikative und der Exekutive. Damit installierte er zwischen den Behörden des niederländischen Staates und denjenigen der Wehrmacht eine dritte Institution, die tief in die gesellschaftlichen Strukturen der niederländischen Gesellschaft hineinreichen sollte. Kompetenzstreitigkeiten waren damit vorprogrammiert. Mit seiner „Verordnung bezüglich der deutschen richterlichen Gewalt in Strafsachen“ vom 17. Juli 1940 legte Seyß-Inquart den Grundstein für den Aufbau einer deutschen

Besetzung Deutschlands durch die Alliierten nach 1945, in: *Tel Aviver Jahrbuch für deutsche Geschichte* XIX (1990), S. 145.

²¹ Bundesarchiv Berlin (künftig: BA), R 61/360, Bl. 73 f. Staatsrat Prof. Freiherr von Freytagh-Loringhoven erinnerte zudem die Sitzungsteilnehmer an die Stimson-Doktrin vom 7.1.1932 und äußerte dann die Befürchtung, daß „Amerika unter keinen Umständen die gewaltsame territoriale Veränderung anerkennen würde“. Auf Grund des Ausscheidens des Deutschen Reiches aus dem Völkerbund fühlte sich offenbar keiner der Anwesenden an die Völkerbundsatzung sowie an die Völkerbundsresolutionen rechtlich gebunden. Doch der Hinweis Freytagh-Loringhovens auf die Erklärung Stimsons, die er eher als politisches Problem verstanden wissen wollte, deutet an, daß Deutschland auf internationale Rechtsgrundsätze dennoch Rücksicht nehmen mußte. Die Ausführungen Freytagh-Loringhovens in: *Ebenda*, Bl. 77 f.

zivilen Gerichtsbarkeit. So wurden nach deutschem Vorbild ein Landesgericht und ein Obergericht mit einer gemeinsamen Generalstaatsanwaltschaft geschaffen. Zudem konnte das Obergericht auch als Sondergericht tätig werden. Die Gerichte, die einem Amtsgericht und einem Landgericht im Deutschen Reich entsprachen, hatten ihren Sitz in Den Haag und waren ausschließlich mit deutschen Berufsrichtern besetzt. Zusätzlich wurde ein SS- und Polizeigericht errichtet, ebenfalls in Den Haag, das auch die Befugnis besaß, Strafverfahren gegen niederländische Bürger zu verhandeln²².

Im allgemeinen sollten die Gerichte der Wehrmacht nach dem Willen des Reichskommissars nur noch in den Fällen tätig werden, in denen Zivilpersonen eine Straftat gegen Angehörige oder Einrichtungen der deutschen Streitkräfte begangen hatten und somit die Sicherheit der Truppe unmittelbar gefährdeten. Den deutschen Zivilgerichten dagegen oblag vor allem die Verfolgung von politischen Strafsachen(!), sofern nicht Gestapo und SD im Rahmen der „Verbrechensbekämpfung“ eigene Aktionen unternahmen²³.

Auf diese Vorgänge geht Frijtag Drabbe Künzel jedoch nur rein deskriptiv ein und übersieht dabei, daß bei der Analyse der deutschen Besatzungspolitik sowohl der Jurist wie auch der Historiker vor einem doppelten Problem steht:

1. Die Errichtung von Zivilgerichten in militärisch besetzten Gebieten ist nach den Regeln der *occupatio bellica* völkerrechtswidrig; damit sind es auch die Urteile dieser Gerichte. Das Kriegsstrafrecht unterliegt allein der Militärgerichtsbarkeit. Darüber hinaus kann sich der Okkupant der zivilen Gerichtsbarkeit des besetzten Staates bedienen, um für Ruhe und Ordnung im öffentlichen Leben zu sorgen. Dabei steht es ihm frei, einheimische Richter zu entlassen, wenn sie nicht sein Vertrauen genießen: „But an occupant may, where necessary, set up military courts instead of the ordinary courts; [...]. There is no doubt that an occupant may suspend the judges as well as other officials. However, if he does suspend them, he must temporarily appoint others in their place. If they are willing to serve under him, he must respect their independence according to the laws of the country.“²⁴
2. Jene Verflechtung von Maßnahmen- und Normenstaat, so die klassische Definition Ernst Fraenkel's für die verfassungsrechtliche Lage des Dritten Reiches²⁵, wurde infolge der Okkupation auf ausländisches Staatsterritorium übertragen.

²² Vgl. Frijtag Drabbe Künzel, *Rechtspolitik im Reichskommissariat*, S. 464–466. Zum Aufbau der deutschen Ziviljustiz in den Niederlanden siehe auch Jürgen Thomas, *Wehrmachtjustiz und Widerstandsbekämpfung. Das Wirken der ordentlichen deutschen Militärjustiz in den besetzten Westgebieten 1940–45 unter rechtshistorischen Aspekten*, Baden-Baden 1990, S. 142 f.

²³ Vgl. Frijtag Drabbe Künzel, *Rechtspolitik im Reichskommissariat*, S. 467, S. 475, S. 489.

²⁴ Oppenheim/Lauterpacht, *International Law*, S. 349. Vgl. auch Meurer, *Das Kriegsrecht der Haager Konferenz*, S. 239.

²⁵ „Unter Maßnahmenstaat verstehe ich das Herrschaftssystem der unbeschränkten Willkür und Gewalt, das durch keinerlei rechtliche Garantien eingeschränkt ist; unter Normenstaat verstehe ich das Regierungssystem, das mit weitgehenden Herrschaftsbefugnissen zwecks Aufrechterhaltung der Rechtsordnung ausgestattet ist, wie sie in Gesetzen, Gerichtsentscheidungen und Verwal-

Dies kam nicht nur in der Institution der Zivilverwaltung selbst zum Ausdruck, sondern schlug sich auch in der Rechtsprechung der Zivil- und Militärgerichte nieder und offenbarte sich in Unternehmen, die unter dem inflationären Begriff der „Gegner“- bzw. „Verbrechensbekämpfung“ geführt wurden. Das Militärgericht einer gesetzmäßigen Besatzungsverwaltung aber kennt keine „politischen Strafsachen“ oder „Gegner“, sondern nur Verletzungen des Völkerrechts bzw. Verletzungen der Verordnungen des Oberbefehlshabers, welche die Sicherheit der eigenen Streitkräfte betreffen.

In der Tat war diese Form einer Besatzungsverwaltung vor 1940 unbekannt²⁶. Doch besaß die Installierung von Zivilgerichten einen Vorläufer in der „Verordnung betreffend die Gerichtsverfassung in den dem Oberbefehlshaber Ost unterstellten russischen Gebieten“ vom 14. Januar 1916. Nach dieser von Generalfeldmarschall Paul von Hindenburg unterzeichneten Verordnung wurden in den besetzten Gebieten Rußlands deutsche Bezirksgerichte und ein deutsches Obergericht eingeführt. Nach Paragraph 7 mußten sämtliche mitwirkenden Richter und Beisitzer die deutsche Reichsangehörigkeit besitzen. Die Gerichtsverfahren wurden in deutscher Sprache geführt (§29). Laut „Verordnung betreffend den Zivilprozeß und den Strafprozeß in den dem Oberbefehlshaber Ost unterstellten russischen Gebieten“ gleichen Datums war für das Strafverfahren die deutsche Strafprozeßordnung von 1877 vorgesehen (§2); für die Urteilsfindung waren allerdings die Vorschriften des russischen Strafgesetzbuches von 1903 maßgebend (§16)²⁷. Die Frage nach der Rechtmäßigkeit der deutschen Zivilgerichte bereitete aber dem Reichskriegsministerium Kopfschmerzen. Zu ihrer Rechtfertigung bediente man sich daher eines Kunstgriffs, welcher in einem Rundschreiben vom 7. August 1916 den übrigen Reichsministerien präsentiert wurde: „Im allgemeinen dürfte die überwiegende Ansicht dahin gehen, daß durch die Besetzung an den Staatshoheitsrechten nichts geändert, der feindliche Staat nur an ihrer Ausübung gehindert ist. Die vom besetzenden Staat eingesetzten Behörden üben dann ihre Tätigkeit zwar kraft Auftrags des besetzenden Staates, aber für den besetzten Staat aus. [...] Dementsprechend würden die vom Oberbefehlshaber Ost eingesetzten Gerichte nicht deutsche, sondern russische Gerichte sein.“²⁸

Für die Durchsetzung der „Interessen des Reichs“ konnte Reichskommissar Seyß-Inquart sich nicht nur auf niederländische Behörden oder auf deutsche Zivilgerichte stützen, sondern auch auf deutsche Polizeiverbände²⁹. Damit besaß er die Möglichkeit, unabhängig von der niederländischen Polizei und der Wehrmacht, den politi-

tungsakten der Exekutive zum Ausdruck gelangen.“ Ernst Fraenkel, *Der Doppelstaat*, Frankfurt a.M. 1974, S. 21.

²⁶ Vgl. Friitag Drabbe Künzel, *Rechtspolitik im Reichskommissariat*, S. 486.

²⁷ BA, R 901/28480 (Film). Zur deutschen Zivilgerichtsbarkeit in den besetzten russischen Gebieten während des Ersten Weltkrieges vgl. auch Immo Broedrich, *Die Organisation der deutschen Hoheitsverwaltung in Kurland während des Weltkrieges und ihre Rechtsgrundlagen*, Leipzig 1936, S. 57–65. Zur Urteilspraxis vgl. Abba Strazhas, *Deutsche Ostpolitik im Ersten Weltkrieg. Der Fall Ober Ost 1915–1917*, Wiesbaden 1993, S. 35 f.

²⁸ BA, R 901/28480 (Film).

²⁹ Friitag Drabbe Künzel, *Rechtspolitik im Reichskommissariat*, S. 462.

schen Widerstand oder ideologisch mißliebige Personengruppen auch außergerichtlich zu bekämpfen³⁰. In den meisten Fällen waren diese Aktionen nichts weiter als Verbrechen gegen die Menschlichkeit. Doch muß auch bei den zivilen, nicht den militärischen deutschen Polizeieinheiten die Frage nach deren Rechtsstatus im militärisch besetzten Gebiet gestellt werden. Wie bereits dargelegt, unterstehen dem Kriegerrecht nur Kombattanten. Der Rechtsstatus des Kombattanten wird beispielsweise angezeigt durch seine Uniform. Diese hat allerdings den Sinn, die Unterscheidung zwischen staatlich autorisierten „Kämpfern“ und „Nicht-Kämpfern“ möglich zu machen. Nun ist zwar auch der Angehörige der Polizei mit einer Uniform bekleidet und meist bewaffnet, doch besitzt die Polizei ausschließlich innerstaatliche Aufgaben. Die normale Polizeiuniform genügt daher nicht, um den Angehörigen einer Polizeitruppe als legalen Kriegsteilnehmer auszuweisen³¹. Zwar besitzt die Polizei im Kriegszustand durchaus die Befugnis, beispielsweise gegen „Saboteure“ einzuschreiten, im vorliegenden Falle wäre dies aber einzig der niederländischen Polizei vorbehalten gewesen. Für die Teilnahme an Kampfhandlungen bedarf die Polizei folglich einer zusätzlichen Kennzeichnung, die sie als Kombattanten deutlich macht. Doch dann sind die Polizisten Soldaten und ihrer ursprünglichen Aufgaben enthoben³². Demnach wären die in den Niederlanden stationierten deutschen Polizeiverbände als Freischärler zu betrachten.

Folgt man der Verfasserin, dann gingen bei der Generalstaatsanwaltschaft in den Niederlanden insgesamt 40544 Strafsachen ein, von denen etwas mehr als 30 Prozent vor den zivilen deutschen Strafgerichten verhandelt wurden³³. Während „Bagatellsachen“ wie Diebstahl oder Hehlerei vor das Landesgericht kamen, fielen die wichtigen Fälle in die Befugnis des Obergerichts oder in die des Sondergerichts. Zu diesen zählten vor allem Verfahren wegen Hoch- und Landesverrat sowie Feindbegünstigung. Hierbei stand Seyß-Inquart zu Beginn seiner Amtszeit vor dem fast unüberwindlichen Problem, daß das deutsche Obergericht, welches ja nur die Zuständigkeit eines Landgerichts besessen hatte, in Hoch- und Landesverratsachen gar nicht tätig werden durfte, da diese Straftaten nach dem „Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Strafrechts und des Strafverfahrens“ vom 24. April 1934 nur vom Volksgerichtshof oder von den Oberlandesgerichten behandelt werden konnten³⁴. Somit wurden anfangs diese Fälle generell vom Volksgerichtshof in Berlin (!) übernommen. Auf der Grundlage der „Verordnung über den Geltungsbereich des Strafrechts“ vom 6. Mai 1940³⁵ gelang es im September dem Reichskommissar schließlich mit dem

³⁰ Vgl. ebenda, S. 464.

³¹ Vgl. Regina Buß, *Der Kombattantenstatus. Die kriegsrechtliche Entstehung eines Rechtsbegriffs und seine Ausgestaltung in Verträgen des 19. und 20. Jahrhunderts*, Bochum 1992, S. 198 f.

³² Vgl. Rechtsgutachten des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz: *Kann das Personal des zivilen Bevölkerungsschutzes bewaffnet sein?*, in: *Revue Internationale de la Croix-Rouge XIII* (1962), Deutsche Beilage, S. 53–59.

³³ Vgl. Freitag Drabbe Künzel, *Rechtspolitik im Reichskommissariat*, S. 478, S. 488 (Tabelle 1).

³⁴ RGBl. I 1934, S. 345 f.

³⁵ RGBl. I 1940, S. 754 f.

Reichsjustizministerium eine einvernehmliche Lösung dahingehend zu erzielen, daß Hoch- und Landesverratsverfahren nur noch bei Vorliegen einer ausdrücklichen Anweisung des Reichsjustizministeriums vor dem Volksgerichtshof verhandelt werden sollten³⁶. Diese Verfahren vor dem Volksgerichtshof im ministerialen Auftrag bedeuteten indes nicht nur einen erheblichen Prestige- und Machtverlust des Heeres in den Niederlanden, sondern ließen auch die Annexionsabsichten des Reiches überdeutlich sichtbar werden³⁷. Außerdem boten infolge der stetigen Aushöhlung des Rechts im nationalsozialistischen Deutschland weder das Reichsjustizministerium noch etwa gar der Volksgerichtshof eine Garantie für rechtsstaatliche Verfahren³⁸.

In ihrer Darlegung der Urteilspraxis der deutschen Zivil- und Militärgerichte bleibt Frijtag Drabbe Künzel ebenfalls dem rein Deskriptiven verhaftet und übergeht dabei zentrale juristische Probleme, wobei sie leider auf kein einziges Gerichtsurteil konkret eingeht³⁹. Nach § 161 Militärstrafgesetzbuch (MStGB) waren auch die Einwohner der besetzten Gebiete fakultativ den deutschen Strafgesetzen unterworfen⁴⁰. Da es ein kodifiziertes Völkerstrafrecht bis heute nicht gibt⁴¹, ist somit der Rückgriff auf nationales Strafrecht in Militärgerichtsverfahren unter Wahrung der völkerrechtlichen Bestimmungen unerlässlich. So konnte der noch aus der Zeit des Kaiserreichs stammende § 161 MStGB so lange als unbedenklich erscheinen, als die deutschen Strafgesetze den Grundsätzen des Völkerrechts entsprachen. Mit der Einführung des „Gesetzes gegen heimtückische Angriffe auf Staat und Partei und zum Schutz der Parteiuniformen“ vom 20. Dezember 1934⁴², des „Gesetzes zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre“ vom 15. September 1935⁴³ oder der

³⁶ Vgl. Frijtag Drabbe Künzel, Rechtspolitik im Reichskommissariat, S. 470 f.

³⁷ Um ein Übergreifen reichsdeutscher Behörden auf die westeuropäischen Besatzungsgebiete möglichst gering zu halten, hatte der deutsche Generalstab des Heeres ja ursprünglich für diese Gebiete Militärverwaltungen vorgesehen. Besonders die Vertreter der deutschen Militäropposition knüpften deshalb an die Person des Alexander Freiherr von Falkenhausen die Hoffnung auf eine völkerrechtskonforme Ausübung der Besatzungsgewalt. Vgl. Umbreit, Auf dem Weg zur Kontinentalherrschaft, S. 59.

³⁸ Angesichts dieser völkerrechtswidrigen Regelung zwischen Seyß-Inquart und dem Reichsjustizministerium bleibt es unverständlich, wenn Frijtag Drabbe Künzel über die Errichtung eines Standgerichts in Norwegen schreibt: „Daneben war – auch das gilt es zu beachten – mit der Einsetzung dieses Gerichts jede Einflussnahme des Reichsjustizministeriums auf das besetzte Norwegen von vornherein verhindert worden.“ Frijtag Drabbe Künzel, Rechtspolitik im Reichskommissariat, S. 485. Die Legalität des Standgerichts ist freilich eine andere Frage.

³⁹ Einige Beispiele für die Praxis der Wehrmachtgerichtsbarkeit in den Niederlanden in: Thomas, Wehrmachtjustiz und Widerstandsbekämpfung, S. 143–154.

⁴⁰ § 161 MStGB lautet: „Ein Ausländer oder Deutscher, der in einem von deutschen Truppen besetzten ausländischen Gebiete gegen deutsche Truppen oder deren Angehörige oder gegen eine auf Anordnung des Führers eingesetzte Behörde eine nach den Gesetzen des Deutschen Reichs strafbare Handlung begeht, ist ebenso zu bestrafen, als wenn diese Handlung von ihm im Reichsgebiet begangen wäre.“ Siehe: Militärstrafgesetzbuch in der Fassung der Verordnung vom 10. Oktober 1940, erläutert von Martin Rittau, Berlin 1943, S. 226.

⁴¹ Vgl. Heiko Ahlbrecht, Geschichte der völkerrechtlichen Strafgerichtsbarkeit im 20. Jahrhundert. Unter besonderer Berücksichtigung der völkerrechtlichen Straftatbestände und der Bemühungen um einen Ständigen Internationalen Strafgerichtshof, Baden-Baden 1999.

⁴² RGBl. I 1934, S. 1269–1271.

Aufhebung des Analogieverbots in der Rechtsprechung⁴⁴ und anderer „gesetzlichen“ Maßnahmen verstieß das Dritte Reich fundamental gegen geltende internationale Rechtsgrundsätze. Damit verwandelte sich der § 161 MStGB in einen Transmitter des nationalsozialistischen Strafrechts in die von deutschen Truppen besetzten Gebiete.

Zudem mußte der § 161 MStGB seine Begrenzung dort finden, wo er mit den Regeln der Haager Landkriegsordnung kollidierte. Es stellt sich daher die Frage, ob dies nicht bei Verfahren wegen Hochverrat, Landesverrat und Feindbegünstigung der Fall war. Denn die Zivilbevölkerung in einem militärisch besetzten Gebiet stand nach Artikel 45 HLKO in keinem Treueverhältnis zur Okkupationsmacht⁴⁵. Außerdem bildete Artikel 30 HLKO, der sich mit der Bestrafung von Spionen beschäftigt, eine der wenigen positiven völkerrechtlichen Strafprozeßvorschriften⁴⁶. Danach mußte der nationale Straftatbestand des Landesverrats gegenüber dem völkerrechtlich begriffenen Tatbestand der Spionage zurücktreten.

Die Überlagerung der niederländischen Rechtsprechung durch völkerrechtswidrige Strukturen und Anordnungen, welche durch die Implementierung nationalsozialistischer Rechtsgrundsätze befördert wurde, traten unverkennbar in der Bekämpfung des kommunistischen Widerstands zu Tage, besonders seit dem 22. Juni 1941. So sollten auf Anordnung Seyß-Inquarts die kommunistischen Aktivitäten als Begünstigung des Feindes, also der Sowjetunion, durch die Militärgerichte verurteilt werden. Gleichzeitig führten Sicherheitspolizei (SiPo) und SD außergerichtliche Aktionen gegen die kommunistische Bewegung durch⁴⁷. Es mag zwar auf den ersten Blick eine Bestrafung von überführten Kommunisten auf Grund des Tatbestands der Feindbegünstigung (§ 91b RStGB) als plausibel erscheinen, doch kann letztlich dem Urteil von Freitag Drabbe Künzel nicht zugestimmt werden, wenn sie schreibt: „Juristisch gesehen war daher nichts gegen Seyß-Inquarts Beschluß einzuwenden.“⁴⁸ Nicht nur, daß der „falsche Mann“ in der „falschen Institution“ diese Entscheidung gefällt hatte, der § 91b RStGB, welcher sich bei Strafverfahren im Ausland ausschließlich auf deutsche Reichsangehörige bezog⁴⁹, ließ sich schwer mit Art. 45 HLKO vereinbaren. Es bleibt ein Kuriosum, daß ausgerechnet der Volksgerichtshof in einer Entscheidung vom 25. Juli 1940 zu dem Schluß kam, daß nach dem Straftat-

⁴³ RGBl. I 1935, S. 1146 f.

⁴⁴ Vgl. § 2 des „Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs“ vom 28.6.1935, in: RGBl. I 1935, S. 839.

⁴⁵ Vgl. Thomas, Wehrmachtjustiz und Widerstandsbekämpfung, S. 198.

⁴⁶ Art. 30 HLKO lautet: „Der auf der Tat ertappte Spion kann nicht ohne vorausgegangenes Urteil bestraft werden.“ RGBl. 1910, S. 144.

⁴⁷ Vgl. Freitag Drabbe Künzel, Rechtspolitik im Reichskommissariat, S. 472, Anm. 1.

⁴⁸ Ebenda, S. 472.

⁴⁹ § 91b RStGB lautet: „Wer im Inland oder als Deutscher im Ausland es unternimmt, während eines Krieges gegen das Reich oder in Beziehung auf einen drohenden Krieg der feindlichen Macht Vorschub zu leisten oder der Kriegsmacht des Reichs oder seiner Bundesgenossen einen Nachteil zuzufügen, wird mit dem Tode oder mit lebenslangem Zuchthaus bestraft.“ Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Strafrechts und des Strafverfahrens vom 24. April 1934, in: RGBl. I 1934, S. 344.

bestand des § 91b RStGB ein Ausländer wegen einer im Ausland begangenen Tat nicht bestraft werden könne⁵⁰.

Aus den Statistiken von Frijtag Drabbe Künzel ist schließlich zu entnehmen, daß mindestens 1331 niederländische Zivilisten von den deutschen Besatzungsorganen hingerichtet wurden⁵¹. Von diesen kamen 96 Hinrichtungen aufgrund von Todesurteilen des deutschen Obergerichts in Den Haag zustande, 213 aufgrund von Urteilen von Wehrmichtsgerichten, während 222 Delinquenten vom Polizeigericht verurteilt worden waren. Etwa 800 Exekutionen erfolgten auf außergerichtlichem Wege, sie waren Folge der „Gegnerbekämpfung“ von SiPo und SD oder von Repressalmaßnahmen der Wehrmacht. Die Gesamtzahl der zu Tode gekommenen Zivilisten widerspricht jedoch erheblich den Angaben von Jürgen Thomas, die Frijtag Drabbe Künzel in ihrer Arbeit aber nicht berücksichtigt. Thomas, der seine Informationen vom Central Bureau voor de Statistiek in Utrecht bezieht, meint, zwischen 1940 und 1945 seien allein etwa 2800 Niederländer zum Tode verurteilt und hingerichtet worden. In dieser Zahl sind also jene, die ohne Gerichtsurteil getötet wurden, nicht mit eingerechnet. Zu einem anderen Ergebnis gelangt, so Thomas, der niederländische Historiker Louis de Jong. Nach dessen Berechnungen betrug die Zahl der insgesamt hingerichteten Zivilisten ungefähr 3000⁵². Das Problem hierbei ist freilich, daß auch Frijtag Drabbe Künzel sich auf die Angaben von Louis de Jong beruft⁵³.

Auch wenn das nationalsozialistische Deutschland durch seine unglaublichen Verletzungen des Völkerrechts dessen Schwäche in zynischer Weise demonstriert hat, dürfen bei der analytischen Betrachtung die zeitgenössischen völkerrechtlichen Maßstäbe nicht einfach außer acht gelassen werden. Der Preis dafür ist eine verzerrte Perspektive auf die historische Wirklichkeit.

⁵⁰ Vgl. Thomas, Wehrmachtjustiz und Widerstandsbekämpfung, S. 199.

⁵¹ Vgl. Frijtag Drabbe Künzel, Rechtspolitik im Reichskommissariat, S. 489 (Tabelle 4).

⁵² Vgl. Thomas, Wehrmachtjustiz und Widerstandsbekämpfung, S. 154.

⁵³ Vgl. Frijtag Drabbe Künzel, Rechtspolitik im Reichskommissariat, S. 489, Anm. 125.