



HAL
open science

Anna-Bettina Kaiser, Ausnahmeverfassungsrecht.

Weronika Adamska

► **To cite this version:**

Weronika Adamska. Anna-Bettina Kaiser, Ausnahmeverfassungsrecht.. Revue de l'Institut Français d'Histoire en Allemagne, 2022, 10.4000/ifha.11710 . hal-04633419

HAL Id: hal-04633419

<https://hal.science/hal-04633419>

Submitted on 5 Jul 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

Anna-Bettina Kaiser, *Ausnahmeverfassungsrecht.*

Weronika Adamska



Electronic version

URL: <https://journals.openedition.org/ifha/11710>

DOI: 10.4000/ifha.11710

ISSN: 2198-8943

Publisher

IFRA - Institut franco-allemand (sciences historiques et sociales)

Provided by Institut National d'Histoire de l'Art



Electronic reference

Weronika Adamska, "Anna-Bettina Kaiser, *Ausnahmeverfassungsrecht.*", *Revue de l'IFHA* [Online], Date of review, Online since 20 September 2022, connection on 05 July 2024. URL: <http://journals.openedition.org/ifha/11710> ; DOI: <https://doi.org/10.4000/ifha.11710>

This text was automatically generated on February 16, 2023.



The text only may be used under licence CC BY 4.0. All other elements (illustrations, imported files) are "All rights reserved", unless otherwise stated.

Anna-Bettina Kaiser, *Ausnahmeverfassungsrecht.*

Weronika Adamska

REFERENCES

Anna-Bettina Kaiser, *Ausnahmeverfassungsrecht*, Tübingen : Mohr Siebeck (Jus Publicum, 285), 2020, 416 p., 99 €.

Necessitas legem habet, nécessité connaît-elle une loi ? Telle est la question que pose Anna-Bettina Kaiser, professeure de droit public à l'Université Humboldt, dans sa thèse d'habilitation. Elle interroge la double contrainte pesant sur les organes constitutionnels en circonstances exceptionnelles : le droit doit être suffisamment flexible pour permettre un retour à la normalité, tout en fixant des limites à l'action gouvernementale. L'auteure aborde ce problème en tant que constitutionnaliste et systématise ce qu'elle appelle le « droit constitutionnel



d'exception » (Ausnahmeverfassungsrecht). Ce nouveau concept générique (Oberbegriff), dont la valeur est heuristique, permet à Anna-Bettina Kaiser de se saisir d'un ensemble des dispositions disparates, applicables en cas de crises de diverses natures dans un ordre constitutionnel libéral et démocratique. Elle s'en sert pour mener une analyse critique du système complexe de normes d'exception en vigueur dans la République fédérale, de leur mise en œuvre et de leur interprétation. La structure tripartite du livre découle de la méthode du « droit en contexte » (Recht im Kontext) que l'auteure emploie pour expliquer la trajectoire spécifique du droit allemand. À une partie introductive succède l'étude de la théorie et l'histoire constitutionnelles, qu'elles soient allemandes ou européennes (partie deux), puis l'examen de la législation en vigueur en Allemagne (partie trois).

Dans la partie théorico-historique se noue un « dialogue des constitutions » synchronique et diachronique. Anna-Bettina Kaiser s'intéresse en particulier aux constitutions française et belge qui, face à des circonstances exceptionnelles, prévoient respectivement un modèle de différenciation et d'unité par rapport à l'ordre normatif habituel. L'auteure retrace également le développement historique du droit allemand d'exception, de sa judiciarisation progressive dans les premiers États constitutionnels à l'élaboration de la Grundgesetz (Loi fondamentale) et à ses réformes consécutives, en passant par des pouvoirs dictatoriaux du président du Reich sous la république de Weimar. La juriste réussit avec brio à reconstruire les deux cents ans de discours sur les rapports entre droit et état d'exception. Elle échappe à ce qu'elle appelle la « déformation professionnelle » des juristes qui consiste à réduire celui-ci au seul discours juridique. Attentive aux apports de la philosophie et de la science politique, elle débat avec des auteurs et auteures de disciplines et de générations différentes, comme Carl Schmitt, Giorgio Agamben ou encore Ernst-Wolfgang Böckenförde et Gertrude Lübbecke-Wolff.

Une mise en contexte historique et théorique permet à Anna-Bettina Kaiser de traiter dans la troisième partie du livre le problème d'un possible encadrement juridique des situations exceptionnelles. La juriste cherche la réponse dans la manière dont l'état d'exception affecte les libertés et droits fondamentaux. Leur protection doit selon elle constituer la pierre angulaire du droit constitutionnel d'exception. Elle fournit une référence permettant de trancher entre le modèle d'exclusion, qui consiste dans la suspension des droits, et le modèle d'inclusion qui admet uniquement une limitation de ceux-ci. L'auteure se prononce clairement en faveur du second.

Au cœur de la monographie se trouve la systématisation du droit constitutionnel d'exception en vigueur dans la République fédérale. En opposition au modèle historiquement en place, la Loi fondamentale de 1949 interdit de suspendre les droits et libertés en situation exceptionnelle. Le choix des « pères et mères » de la Grundgesetz d'autoriser uniquement une « limitation limitée », soumise de surcroît aux nombreuses restrictions, était motivé par une forme de perfectionnisme légaliste et par la confiance dans le rôle stabilisateur du droit. Le droit allemand d'exception est ainsi principalement négatif. Sa fonction consiste en premier lieu à assurer que l'essence des valeurs constitutionnelles reste intangible en toutes circonstances. De nombreuses règles d'exception à la fois positives et négatives construisent un système à plusieurs niveaux, où la frontière entre le normal et l'exceptionnel est perméable. Selon Anna-Bettina Kaiser, l'opacité est le prix à payer pour la structure nuancée et complexe du droit allemand d'exception. L'auteure suit également l'évolution du cadre juridique sur le fond de situations de crise concrètes, telles que les épreuves du terrorisme djihadiste ou d'extrême gauche. En ce qu'elle commente extensivement la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, sa démarche s'inspire de la méthode « law in action ».

La monographie d'Anna-Bettina Kaiser, largement saluée en Allemagne, apporte une contribution précieuse à la problématique de l'action gouvernementale en temps de crise, dont l'actualité ne cesse de démontrer la pertinence. Ce livre de droit constitutionnel évite l'écueil de chercher les solutions aux problèmes posés par l'état d'exception exclusivement dans le droit. Bien qu'elle approuve les garde-fous prévus dans la Loi fondamentale, l'auteure insiste sur l'existence d'autres systèmes sociaux que le droit devant se soutenir mutuellement. Il serait donc trop naïf de placer une confiance aveugle dans la seule législation pour prévenir les abus du pouvoir dans des circonstances de crise. L'ouvrage met en évidence l'impossibilité de circonscrire les limites de l'encadrement juridique des situations exceptionnelles sans prendre en compte les enseignements de l'histoire, de la philosophie ou des sciences sociales. L'invitation au dialogue qu'Anna-Bettina Kaiser adresse aux autres disciplines mérite pleinement d'être entendue.

INDEX

Subjects: Histoire du droit

Chronological index: Époque contemporaine

AUTHOR

WERONIKA ADAMSKA

EHESS (France) / Universität libre de Berlin (Allemagne)