

Carl Schmitt olasz recepciója Costantino Mortati alkotmányelméletében*

I. BEVEZETÉS

Costantino Mortati olasz alkotmányjogász, jogtudós, kereszténydemokrata politikus egyike azoknak, akik az európai jogtudományi gondolkodásban kiemelkedő szerepet töltek be. Az 1891-ben született, albán gyökerekkel rendelkező, calabrai származású tudós a magyar jogtudományban alig ismert szerzőnek számít. Hazájában elsősorban a materiális alkotmányról írott, 1940-ben megjelent műve, a *La costituzione in senso materiale* alapján,^[1] illetve az 1948-as köztársasági alkotmány megszövegezésében játszott meghatározó szerepéért kap állandó és rendkívül nagy figyelmet. Az alkotmány alapelvei és államszervezeti

* A tanulmány a K 108790. számú, „A modern állam változásai – Történeti perspektívák és a jelenkori kihívásokra adott válaszok” című OTKA projekt, illetve a Campus Hungary ösztöndíj keretében készült.

[1] Costantino Mortati (1891, Corigliano Calabro /Cosenza/ – 1985, Róma) a közjog és összehasonlító alkotmányjog professzora több itáliai egyetemen – Macerata, Messina, Nápoly –, majd 1955-től a római La Sapienza Egyetem tanára. Kereszténydemokrata politikus, az Alkotmányozó Gyűlés és a 75-ök bizottságának tagja, 1960–72 között az olasz Alkotmánybíróság bíróján, ahol 1962-ben helyettes elnökké választották. Munkásságának jogtudományi interpretációja szempontjából több meghatározó mű, illetve tanulmány- és konferenciakötet áll olasz nyelven rendelkezésre. Ezek közül kiemelendő Fulco Lanchester (ed.): *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, Napoli, 1989, Edizioni Scientifiche Italiane, Università Catanzaro „Magna Grecia”; Mario Galizia (ed.): *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*. Milano, 1990, Giuffrè; Mario Galizia (ed.): *Forme di Stato e forme di governo. Nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*. Milano, 2007, Giuffrè. Mindemellett számos olyan értelmezés látott napvilágot, amely Mortati elméleti munkásságának egy szeletére, az alkotmányjogi jellegű írásaira szorítkozik. Ehhez lásd Mario Galizia: *Profilo storico-comparativo della scienza del diritto costituzionale*. In: *Archivio Filippo Serafini*, vol. CLXIV, 1963, fasciolo 1-2. 3-110., Costantino Mortati – Giuliano Amato: *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in nome di Costantino Mortati*, Milano, 1977, Giuffrè. Végül a művek utolsó csoportjába azok az írások tartoznak, amelyek Mortatinak az olasz közjogtudományon belüli helyzetét elemzik. Ehhez lásd Paolo Grossi: *Scienza giuridica italiana: un profilo storico 1860-1950*. Milano, 2000, Giuffrè; Maurizio Fioravanti: *La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento*. Milano, 2001, Giuffrè; Fulco Lanchester: *Pensare lo Stato: i giuspubblicisti nella Italia unitaria*, Roma, 2004, Laterza; Marco Brigaglia: *La teoria del diritto di Costantino Mortati*. Milano, 2006, Giuffrè.

Costantino Mortati részletes életútja és műveinek katalógusa elektronikus formában is elérhető. Ehhez lásd Fulco Lanchester: Mortati, Costantino, *Il contributo italiano alla storia del Pensiero – Diritto* (2012) In: *Dizionario Biografico degli Italiani*, 2012, 77. kötet, amely megtalálható a www.treccani.it – „il portale del sapere” oldalán.

rendelkezései során tanúsított aktív közreműködéséért életrajzírói méltán nevezik őt az alkotmány atyjának (*il padre della costituzione*).^[2] Tudományos munkásságán túl személye is méltán tarthat számot érdeklődésre. A kettős kulturális kötődéssel rendelkező szerző, élete végére jelentős tanítványi kört alakított ki maga körül, számos társadalomtudós pedig követőjének tartja magát. Kortársaihoz képest nyitott volt a határterületek tudományos igényű megvilágítása és megalapozása iránt. Ebben nem csupán albán-olasz családi indíttatása segítette, hanem a jogtudomány, a filozófia és a politikatudomány területén szerzett diplomái egyaránt hozzájárultak. Mortati különösen a politika és a jog közötti kapcsolat feltérképezése érdekelt, ami nem véletlenül tette őt Carl Schmitt munkásságának egyik legmeghatározóbb olasz értelmezőjévé.

II. A SCHMITT-RECEPCIÓ TÖRTÉNETI ÉS ELMÉLETI GYÖKEREI

Carl Schmitt munkássága az olasz jogtudományi gondolkodásban első írásának megjelenésétől kezdve állandó és intenzív érdeklődés középpontjában állt. Carlo Galli, Schmitt életművének olasz értelmezője összefoglaló tanulmányában azt állította, hogy Carl Schmitt mind történeti, mind elméleti nézőpontból az olasz jogi kultúra szerves része. „Schmitt jelenléte Olaszországban a kultusz és a kritikátlan tébolyodottság formái mellett a nagy európai kultúra egy darabjának ígéretét hozta el, a modern politikai kategóriák valóság-hű értelmezésének megújított képességét, az állami intézmények történetének tanulmányozását, tekintettel a modern politika nyugat-európai formáinak születésére, életére, bukására és a bukását eredményező konfliktusokra, amelyeket nemcsak a jogász, hanem a szociológus, de mindenekelőtt a politikatudomány képviselőjének szemszögéből tett elemzés tárgyává.”^[3]

Galli méltatása egyértelműen bizonyítja, hogy Schmitt életműve nemcsak az olasz közjogtudomány fejlődéséhez, a közjogi doktrínákban kiemelt problémákhoz illeszkedik szervesen, hanem hatást gyakorolt a politikatudomány alakulására is. Ez a szoros illeszkedés köszönhető egyfelől a hasonló történelmi tapasztalatnak, másfelől ezen tapasztalat párhuzamra lehetővé teremtő értelmezésének.

Az 1861-ben egységessé vált Olaszország közjogi rendszere hosszú ideig tartó politikai és közjogi partikularizmust követően született meg, amelyet mint meghatározó történelmi körülményt Mortati a weimari alkotmányhoz írott Előszavában német vonatkozásban is említésre méltónak tartott.^[4] Ebben az írásban az alkot-

[2] Vö. Mortati, 1940.

[3] Galli, 1979, 81–160. (Fordítás a tanulmány szerzőjétől.)

[4] Mortati, 1972, 296. Érdemes azonban megemlíteni a szerző által számba vett egyéb tényezőket is: 1. az államigazgatás kiépítését, amely az állam támaszaként mellőzte az állampolgár részvételét a közügyek intézésében; 2. a napóleoni hódításokat követően hiányzó politikai osztályt, amely nem tette lehetővé, a nemzeti egység népi útját; 3. a porosz mentalitást, amely megakadályozta a politikai

mány normaszövegének megszületését megelőző történelmi tényezőket mérlegelve kiemelte a területi széttagoltság tényét és a nemzeti egység hosszú ideig tartó megszületésének a folyamatát. Ezen túlmenően fontos párhuzamnak tekinthető, hogy az első világháborút követően a Risorgimento történelmi örökségére építő, liberálisnak nevezett olasz állam^[5] éppen úgy omlott össze, mint a Német Császárság. További hasonlóság, hogy a két világháború között az olasz és német jogtudományban lényegében párhuzamosan dolgozták ki a totális állam koncepcióját, amely radikálisan szakítani próbált a liberális konstitucionalizmus elveire épülő politikai rendszerrel, és az állam új típusaként határozta meg önmagát.

Az 1920-as évek olasz közjogi gondolkodása ebből következően evidens módon került szembe a liberális állam eszméjének, intézményi struktúrájának és válságának a problematikájával. A felvilágosodás politikai filozófiájából eredő és a francia forradalomnak köszönhetően elterjedt, a hatalmi ágak megosztására, az első generációs jogokat deklaráló alkotmányos kartákra, az állami beavatkozás tilalmára építő és az individuális szabadságfogalom középpontba helyezésének motívumaiban megragadható liberális állam az első világháborút követő években az államnak csupán egy, a történelmi múlthoz tartozó típusának tűnt, amelyet egy teljesen más eszmei alapokon és gyökeresen új intézményrendszeren nyugvó államnak kell felváltania. Ez a jelenség nemcsak az olasz közjogi rendszer valóságában, hanem a német weimari demokrácia 1920-as években tapasztalható erőtlenségében, jellegzetes válságtüneteiben is egyaránt megfigyelhető volt.

A történelmi párhuzamok megléte indokolta tette, hogy mind a német, mind az olasz közjogi gondolkodás fókuszába a liberális állam válságának jogtudományi elemzése kerüljön. A hasonló történelmi tapasztalat mellett a jogtudományi gondolkodást a 20. század utolsó harmadától uralkodóvá váló jogpozitivistá irányzattal szembeni ellenszenv is jellemezte. Ez az elutasítás szintén megfigyelhető mind az olasz, mind a német jogi kultúrában. Schmitt ebből a szempontból azért tűnhetett rendkívül érdekesnek, mert a jogtudományi megismerésben kizárólag a jogi gondolkodás deduktív módszerével és fogalomkészletével vizsgált jogrendszer fogalmára alapozott állam-fogalom nem bizonyult elégségesnek az állam komplexitásának a tanulmányozásához, míg az állam politikai fogalma a jogpozitivizmustól radikálisan eltérő új megismerési módot kínált. Ezért nem véletlen,

- struktúra igazi megújulását; 4. az 1871-es alkotmányban a császár és a kancellár személyére építő politikai intézményrendszert, amely a parlamentet tette súlytalanná; 5. az első világháborúban elszennvedett vereséget és az 1918-as törvényeket a kancellárnak Reichstag irányában való politikai felelősségéről; 6. a belső munkás-és katonai megmozdulások által okozott válságokat és a kommunista forradalmi megmozdulásokat. Összességében az első világháborút követő belső válság nem „a megújulás kifejeződése, nem alulról érkező önvizsgálat eredménye volt, hanem a politikai osztályok azon törekvése, amellyel a békekötést akarták kedvezőbb színben feltüntetni az államszervezet demokratikus újrafényezése által.” (Mortati, 1972, 296–298.)

[5] A modern olasz politikai rendszer első fázisát az olasz politikatudományi és alkotmányjogi gondolkodás egyaránt liberálisnak nevezi. Lásd bővebben a közjogi gondolkodás történetét feldolgozó irodalomban: Ferraioli, 1999; Fioravanti, 2001; Lanchester, 2004; Grossi, 2012; az alkotmányjogi szakirodalomban: Pitruzella, 2010; vagy a politikatudományi szakirodalomban: *Il sistema politico italiano*, 2008.

hogy az olasz közjogtudományban formalistának bélyegzett jogpozitivizmus a XIX. század végétől nagyon komoly bírálókra talált.^[6]

A történelmi, közjogtudományi és közjogi hasonlóságok ellenére a Schmitt-recepcióban célszerű különbséget tenni a második világháború előtti és utáni időszak között. Sőt, az 1920-as és 1930-as évek tovább tagolhatóak aszerint, hogy Schmitt műveinek recenziójáról vagy a német jogtudós által felvetett problémák önálló elemzéséről van szó.

Schmitt nevével elsőször Filippo Grisigninek köszönhetően a *Rivista internazionale di Filosofia del Diritto*-ban, egy nemzetközi jogfilozófiai folyóiratban találkozhatott az olasz olvasó, amikor a folyóirat 1924-es száma rövid recenziót közölt a német tudós Politikai teológia című művéről.^[7] Grisigni írása nem szólt másról, mint annak méltatásáról, hogy létezik egy szerző az európai jogtudományi gondolkodásban, aki az állam jogtudományi és teológiai nézőpontjai közötti viszonyrendszert eredeti módon érzékeli, és képes olyan általános elvek megfogalmazására, amelyek utat nyitnak a jogi fogalmak szociológiai vizsgálata előtt. Az olasz szerző tehát Schmitt érdemének tulajdonítja, hogy egy új korszakot hoz el a társadalomtudományi gondolkodásban, amikor a metafizika és a politikai közötti kapcsolat megteremtését teszi a tudományos vizsgálódás tárgyává az abszolutizmus/transzcendencia felől a demokrácia/immanencia irányába haladó úton. A recenzió műfaja által megengedett keretek között ugyanakkor Grisigni Schmitt elméletét bírálva kifejezetten veszélyesnek tartja, hogy a német szerző számos helyen szembekerül a történelmi valósággal. Itt persze figyelembe kell venni azt a körülményt is, nem lebecsülve a recepció teljesítményt, hogy ez az írás nem csupán Schmitt művének kritikai jellegű ismertetése volt, hanem egy programadás is, amely a Vittorio Emanuele Orlando^[8] által útjára indított modern

[6] Bobbio, 1997, 79–97.

[7] Grisigni, 1922, 196–197. (Vö. Carlo Galli, 2010, 6. lábjegyzet)

[8] Vittorio Emanuele Orlando (1860–1952) az olasz közjogtudományi gondolkodás egyik meghatározó alakja. A francia politikafilozófiai iskolával szemben a közjogtudomány képviselőinek műveit, nézeteit, jogi fogalomkészletét és módszertanát ültette át az olasz jogi gondolkodásba. Az első világháborút megelőző évtizedekben parlamenti képviselőként, illetve több alkalommal miniszterként, például oktatási miniszterként vett részt az egyes kormányok munkájában. 1917-ben miniszterelnöki tisztséget töltött be, majd a Párizs környéki béketárgyalások olasz küldöttségében is szerepet vállalt. A fasizmus idején visszavonult a politikai közszerepléstől. (Vö. *Dizionario Biografico degli Italiani*: www.treccani.it.) Orlando fiatalkori műveiben mindenekelőtt az 1894-ben publikált I principi del diritto costituzionale című kötet írásaiban egyfelől a kortárs jogi gondolkodás módszerét bírálta, másfelől az államfogalom kidolgozására tett kísérletet az államszuverenitás, illetve az államszemély kategóriáinak értelmezésével. Orlando abból indult ki, hogy a közjogtudománynak a magánjoghoz képest tapasztalható elmaradottsága két okra vezethető vissza. A közjogtudomány, hasonlóan az állami intézményrendszer egészét szabályozó normák összességéhez történelmi korszakonként különböző formákat ölt. A jogtudományi megismerés és annak tárgya, a közjog történelmi képződmény, ezért a közjogtudomány megalapozásánál a történelmi jogi iskola. Ez egyúttal azt jelentette, hogy az állami intézmények tudományos igényű vizsgálata csakis a jogtudományon, ezen belül a közjogon keresztül valósítható meg, amit minden materiális – filozófiai, etikai, politikai – tartalomtól meg kell tisztítani, ám a közjog maga is történelmi képződmény, így rögtön a jogtudomány ezen ágának megalapozásánál Orlando a történelmi jogi irányvonalat, különösen F. C. von Savigny jelentette számára a kiindulópontot.

olasz közjogtudományi gondolkodással szembenálló új irányt határozott meg. Ebben a vonatkozásban Grispigni számára kapóra jött a *Politikai teológia* bemutatása programja megfogalmazására is.

Ezt követően néhány év múlva jóval nagyobb érdeklődésre számot tartó írás jelent meg Cesare Goretta tollából. Goretta, ugyanezen jogfilozófiai folyóirat 1929-es számában, Schmitt *Verfassungslehre* című művének elemzésén keresztül ismertette meg az olasz olvasókat a német közjogász felfogásával. Goretta szerint Schmitt elméletének központi eleme a szuverenitás fogalma, amely ezért elemzésének vezérfonalául szolgált. A szuverenitás „irracionális fogalma kívül áll a jogon, visszavezethetetlen bármiféle jogi értékelésre, így az állam, mint politikai egység – impérium –, úgy tűnik ezen az alapon építhető fel”.^[9] Schmitt érdemének tartotta, hogy a szuverenitás fogalmán keresztül ráirányította a jogtudomány figyelmét a jog és politika kapcsolatára. Bírálta azonban a német tudós népfogalmát, s ezzel egyúttal kijelölte az olasz jogtudományi gondolkodás Schmitt-recepciójának egyik meghatározó irányát. A későbbiekben ugyanis Mortati alkotmányelméletében szintén ez képezi a Schmitttel szembeni kritika egyik irányát. A nép, mint „mitikus politikai egység” fogalma Schmittnél a „...Hobbes-ra való hivatkozásokban jelenik meg és egy erős rousseau-i szuggeszióból ered, az idealizmus látszatába burkolózó és korunkat jól jellemző, általános naturalista koncepció következménye.”^[10] Schmitttel ellentétben Goretta azt hangsúlyozta, hogy a különböző történelmi megnyilvánulásokban testet öltő politikai szuverenitás nem feleltethető meg teljesen a nép identitásának, hanem mindig politikai harcok eredménye, amely a meghatározott társadalmi funkciókat gyakoroló többség, vagy kisebbség uralmához vezet. Ezen alapul az állam, mint a szuverenitás gyakorlását szabályozó korlátok és kontrollok egyensúlyban tartásának a módja. A szuverén – amelynek Schmittnél a liberális képviselő elvét, vagy a politikai elit uralmát, továbbá az ezekben rejlő steril mechanizmusok kockázatát kellene legyőznie, s a „valódi” demokráciát elhoznia – csupán mítosz.^[11] Goretta

- Mivel a közjogtudomány alapproblémája a szuverenitás eszméjével azonosított állam, ezért a döntő tudományos feladat az államfogalom megalkotása. Orlando az államfogalom meghatározása során a német általános államtant, elsősorban Georg Jellinek felfogását tekintette mintának, azonban már a kiindulópontban kizárta Jellinek kétoldalú államelméletéből a társadalmi oldal elemzését. Az államnak, mint elsődleges jogforrásnak a legfontosabb ismertetőjegye a szuverenitás: „A szuverenitás az államhoz tartozik és tartalmazza az állam teljes jogát.” A szuverenitás ugyanakkor az állam jogi személy mivoltában nyer megerősítést, ez utóbbi pedig három lényeges elemmel rendelkezik: (a) személy mivolt; (b) a személy mivolt alapja, a közösség jogi lelkiismerete, illetve jogtudata; és a (c) a személy mivolt megjelenése a kormányzatban, a végrehajtó hatalom intézményesülésében. Orlando közjogtudományi munkásságának részletes olasz nyelvű feldolgozásához lásd Massera, 2007; Fulco Lanchester: Il dibattito metodologico nel diritto pubblico durante il periodo liberale e la prospettiva storica. In: Lanchester, 2004, 4–6. Itt meg kell jegyeznünk, hogy az államot a szuverenitás felől megértő, közjogi orientációjú jogtudományi gondolkodást az 1920-as évek fiatal közjogász generációja határozottan elutasította.

[9] Goretta, 1929, 375–386. (Vö. Galli, 2010, 8. lábjegyzet)

[10] Goretta, 1929, 381.

[11] Goretta, 1929, 384–385.

teljesen egyetértett Schmitt álláspontjával a tekintetben, hogy a nép politikai egysége tulajdonképpen politikai ideológia, nem egy tökéletes társadalmi szerződés, hanem bizonyos társadalmi csoportok autonómiáján és együttműködésén keresztül elért igen lassú erőfeszítés eredménye. Ez pedig nem írható le absztrakt jogi kritériumokkal, így a szuverenitásban rejlő politikai kritériumot az állam megkülönböztethető jeleként kell értelmezni.^[12]

Alig két évvel később, 1931-ben Mario Einaudi a *Der Hüter der Verfassung* című schmitti művet mutatta be röviden a Torinóban megjelenő folyóiratban, a *La Riforma Sociale*-ben, ami csupán egy mélyrehatóbb elemzéssel nem járó felszínes párhuzam felállítását vonta maga után. Einaudi szerint az alkotmány őreként feltételezett államfő szerepe hasonlít az amerikai Legfelsőbb Bíróság jogrendszer védő tevékenységéhez, ami nézete szerint a plebiszcitárius demokrácia védelmezőjeként értelmezhető a valódi diktatúrával szemben.

A fasiszta állam mítoszának megteremtését szolgáló schmitti liberalizmuskritika pusztá méltatásánál jóval nagyobb horderejű a Hugo Fiala álnéven publikáló Karl Löwith álláspontja, aki sajátos módon került kapcsolatba az olasz recepciókkal, ráadásul hosszú évtizedeken keresztül, több alkalommal találkozhatunk nézeteivel: az *Internationale Zeitschrift für Theorie des Rechts* 1935. évi 2. számában megjelent német nyelvű tanulmánya, melyet a *Politische Dezisionismus* után publikált Olaszországban is, még ugyanebben az évben. A szerzőt első ízben Schmittből kizárólag a politikai fogalmának és a decizionizmus problémakörének az értelmezése kötötte le. Az *Il concetto della politica di Carl Schmitt e il problema della decisione* a szembehelyezkedett a döntésemélet létjogosultságával.^[13] Később kritikai szemléletét történelemfilozófiai alapokra helyezve mondott lesújtó véleményt a decizionizmusról a *Da Hegel a Nietzsche e di Significato e fine della Storia* című művében. A schmitti decizionizmus a felvilágosodás korától a filozófiai gondolkodásban jelen lévő és kizárólagosnak tekinthető racionalizmus arcul csapása, anélkül rombolja le a ráció hatalmát, hogy hozzá tudna járulni Isten és a Lélek kierkegaard-i értelemben felfogott kapcsolatának megragadásához. „Schmitt a politikai jelentéstartalmának megragadásában szerepet játszó barát-ellenség posztulátumával képtelen bármiféle racionális önigazolásra, híján van minden hivatkozási pontnak, elmélete önmagába zárt zsákutca, amelyben

[12] Goretti, 1929, 386.

[13] Vö. Galli, 2010, 5. lábjegyzet. Löwith olasz tanulmánya a *Nuovi studi di diritto economico e politica* c. folyóirat 1935/VIII. számában jelent meg (58–83. p.). Később a *Critica dell'esistenza storica* közölte az *Il decisionismo occasionale di Carl Schmitt* című írását (Napoli, 1967, Morano, 111–161.), amely a 149–161. oldal között a decizionizmusról szóló 1935-ös írásának bővített változatát tartalmazta, kiterjesztve Heideggerre és Gogartenre a schmitti decizionizmus kritikáját. Ezt követte a német politikai decizionizmusról szóló 1935-ös tanulmányának olasz fordítása, amely a *Nuovi Studi Politici* 1977/1. számában látott napvilágot, majd a Karl Löwith-Salvatore Valitutti szerkesztésében megjelent *La politica come destino* kötet részeként is megjelent, immár harmadik kiadásban (Roma, 1978, Bulzoni). (Vö. Galli, 2010, 22. lábjegyzet.)

minden külsődleges elemet mechanikusan és passzívan a sajátjaként tüntet fel.”^[14] Löwith különösen éles kritikával illette a *Politikai teológia* nézőpontját, amely „képtelen a történelem valódi racionális értelmezésére, mint ahogyan teljesen impotens a kortárs világ döntési »központjának« individualizálására, és önmagát csupán az antiszemitizmus külső aberrált és durva mítoszának felépítésére korlátozza, amely úgy tűnik az egész schmitti-i mű valódi célja.”^[15]

Ugyancsak a második világháború előtti recepcióhoz tartozik a fiatal Delio Cantimori munkássága. Cantimori több írásában elemezte Schmitt tudományos tevékenységét, s kifejezetten kritikus álláspontot fogalmazott meg a német szerzővel szemben. Ez az állítás különösen igaz a *Semlegesítődések és depolitizálódások* címmel megjelentetett tanulmányára, amely kritikai megfontolásból részben átvette Schmitt 1929-es barcelonai előadásának a címét.^[16] Mivel Cantimori a fasizmusban az új kultúra megteremtése iránti fogékonyságot és politikai képességet látta megtestesülni, ezért Schmitt érdemének az állam új fogalmának a felfedezését tartotta. Nézete szerint azonban Schmitt „hideg empirizmusa” képtelenné teszi a szerzőt a történelmi folyamatok helyes értékelésére. „Schmitt nem a történelemfilozófián belül mozog, a történelmet nem »fejlődésként« írja le, hanem csupán a központi területek – Zentralgebiet – puszta egymásra következő lépéseiként... Schmitt túlságosan kötődik a hétköznapi politikához, mindvégig a filozófia látószöge alatt marad, s elmélete nem válik filozófiai pozícióvá.”^[17] Bár Schmitt ambíciója a politikának más szellemi formáktól való megkülönböztetésére alapvetően európai jelenség, ám a schmitti mű teljesen a német kulturális világon belül mozog, a germán kultúra „szentimentális” igényéhez vezet vissza, továbbá a kultúrát megteremtő polgári, illetve az abszolút rend iránt vágyódó anarchisták és forradalmárok nihilizmusában jelenik meg. „Ebből a konfúzióból ered a döntés iránti páthosz, majd a páthoszból a politikai és a szuverenitás fogalmi, amelyek a döntés (*Entscheidung*) központi fogalmában megalapozzák a diktatoriális decizionizmus lehetőségét.”^[18] Mindezek mögött Cantimori a porosz szellem militarizmusában megtestesülő állam legújabb sajátosságait látta.

1. A totális állam elmélete

Az első recenziókat követően az olasz fasizmus térhódításával és a totális állam elmélete olasz változatának^[19] kidolgozásával megváltozott a Schmitt-recepció helyzete és dinamikája. Mivel ebben a totális állam elméletének kialakulása

[14] Galli, 1929, 386.

[15] Galli, 1929, 7.

[16] Vö. Carl Schmitt: *A semlegesítődések és depolitizálódások korszaka*. In: Schmitt, 2002, 56–67.; Cs. Kiss, 2004, 108.

[17] Cantimori, 1930, 85. (Vö. Galli, 2010, 38. lábjegyzet)

[18] Cantimori, 1935, 488. (Vö. Galli, 2010, 46. lábjegyzet)

[19] A három gondolkodó életművének részletekbe menő ismertetéséhez vö. Gentile, 1999, 173–236.

fontos szerepet játszott, ezért itt ajánlatos röviden bemutatni a három legjelentősebb teoretikus, Giovanni Gentile, Alfredo Rocco és Giuseppe Bottai felfogását.

Gentile filozófiai programja világosan körvonalazható egy 1923-ban Mussolinihez írott leveléből. A szerző a nemzeti egység alapjául szolgáló Risorgimento eszméit összekötötte a új, első világháború utáni korszakkal. „Meg vagyok győződve arról, hogy a Risorgimentót vezető történelmi jobb, a törvényeken alapuló szabadság liberális felfogása csak egy erős államban, egy etikai realitásként felfogott államban nem a ma Önnel szemben megjelenő liberális erőkhöz ölt testet.”^[20] Gentile megkísérelte a nemzeti egység XIX. századi programját, pontosabban a Risorgimento két szárnya közül, történelmi jobb (*la destra storica*) és történelmi bal (*la sinistra storica*), az előbbit az állam új eszméjének szolgálatába állítani. Miben állt ennek az új felfogásnak a lényege? Az állam hegeli filozófiából vett etikai valóságában, amelyet Gentile csak erős korrekciókkal, *A szellemfilozófia alapvonalai* című műben képviselt hegeli felfogás kritikájának alapján fogadott el. Tulajdonképpen a Hegel-kritika keretei között jutott el a totális állam eszméjéhez. Az 1931-ben publikált *Il concetto di Stato in Hegel* című írásában Gentile amellett érvelt, hogy a család és társadalom szintetikus egységeként felfogott állam, mint tökéletes metafizikai és erkölcsi valóság, alkalmatlan az állam lényegének a megjelenítésére. Az állam lényege a nemzeti közösség életében gyökerezik, amely kizárja a nép különböző megnyilvánulási formáit és eltérő kulturális-társadalmi meghatározottságát. A állam tevékenységében testet öltő nemzeti élet homogén, a politika kizárólag az államhoz kötődik. Gentile nem ismerte el az állam mögött húzódo társadalmi érdekeket és plurális értékeken alapuló törekvéseket, illetve azokat lényegtelennek tartotta az állam felépülésének megértése szempontjából. „A nép akarata a nemzetben jelenik meg, a nemzet az állam. Így az állam azonos a politikával.”^[21] Gentile később végrehajtotta az állam fasiszta párt alá rendelését, így az állam totális valóságát az egyetlen párt elve alá helyezte.

Alfredo Rocco Gentiléhez hasonló módon interpretálta a háború utáni olasz társadalom és politikai rendszer válságát. Még az első világháború alatt kezdett publikálni nacionalista hangnemben, amelynek során 1919-ben arra meglátásra jutott, hogy az állam válságban van. A válságot összekötötte az előző század politikai rendszerének és a liberális ideológiának a csődjével: „Az állam válságban van, napról-napra a kisebbségekben, a pártokban, a szervezetekben, a ligákban és a szakszervezetekben oldódik fel, egyre gyorsabban veszíti el szuverenitását kellékeit... az egyén és a csoport önvédelmének elve, amely minden primitív és szervezetlen társadalomban uralkodik, győzelmét ünnepli.”^[22] A polgári jogot és

[20] *Lettera di Giovanni Gentile a Benito Mussolini del 31 maggio 1923*, citata da G. Bedeschi In: *La fabbrica delle ideologie*. Bari, Laterza 2002. 249. In: *Le libertà dei moderni. Filosofie e teorie politiche della modernità. 1789-1989. Dalla Rivoluzione francese alla caduta del muro di Berlino*. (ed.) Roberto Finelli - Franca Papa - Marcello Montanari - Giuseppe Cascione, Napoli, 2003. Ligouri Editore, 262.

[21] *Le libertà dei moderni*, 2003, 263.

[22] Alfredo Rocco: *La crisi dello Stato e i sindacati*. In: Rocco, 1928, 632. (Vö: Gentile, 1999, 194.)

közjogot számtalan esetben megsértő konfliktusokban az állam semleges módon létezik. Ebben a helyzetben elutasította mind az egyénre alapozott társadalom, mind a szervezetlen, elszigetelt egyénekből álló tömegtársadalom modelljét. Bár Rocco elismerte a tömegtársadalmat, mint a modern társadalom megkerülhetetlen és uralkodóvá váló tényezőjét ám ezt nem a képviseleti demokrácia politikai modelljével állította párhuzamba, hanem egy erős állam szolgálatába állította. Kérdés az, hogyan ment végbe ez a folyamat? Az új állam eszméjének első eleme a különböző réteg-és csoportérdekeket tagadó tömeg(társadalom) hatékony alárendelése volt az állam akaratának. Ebben a vonatkozásban az állam szuverenitása és a liberális rendszer összeegyeztethetetlen: „A liberális állam törekeny képződmény, konkrét tartalomnak és saját eszméknek hiányától szenvedő organizmus, az országban élő és ható erőkhöz képest külsődleges tényező, immár képtelen uralkodni a társadalom létező erői felett, sőt ezen erők uralkodnak felette.”^[23] Rocco Mussolini római menetelését forradalomnak nevezte, egy új korszak eljövételét látta benne, annak a lehetőségét, hogy sikerül a liberalizmus társadalomban okozott atomizálódó törekvéseit a társadalom állami megszervezésével megszüntetni, s ezzel új pályára állítani. Támogatta az 1925–28 közötti fasiszta jogalkotást és a politikai rendszer kopernikuszi fordulataként élte meg a végrehajtó hatalom megerősödését. Sőt, a kormányfőben az országban létező politikai, gazdasági és morális erők vezetőjét látta. Elméletének csomópontját a faszizmus történelmi küldetéséről írott sorai jelentik: „Újraalkotni az erős államot, győzelemre juttatni a szervezettség elvét, amely nem kevesek kiváltságán, hanem a tömegben és a tömeg állami életben való részvételén nyugszik.”^[24]

A faszizmus totális államának harmadik, kevésbé ismert teoretikusa Giuseppe Bottai, aki az erős állam ugyancsak lelkes támogatójaként, az állam megerősítését fokozatos és korlátozott keretek között rendezett vitákban kialakított konszenzus révén kívánta megvalósítani. Nehezen értelmezhetőek a faszizmus politikai rendszerrel kapcsolatban kidolgozott, eklektikus nézetei. A *La Patria* hasábjain 1922-ben közzétett *Il nuovo compito* című írásában a szerző a faszizmus eljövételét a történelem menetéből és a dolgok folyásából olvasta ki. „A cél felé sétálunk, nem futunk. Az egyik lépés a másik mögött módszerével, mindig a nagylelkű agarak sarkában vagyunk, amelyek a menetelésben vezetnek, de türelmeseknek kell lennünk. Mindezt a történelem módszerével tesszük, a történelem ritmusa szerint.”^[25] Ebben a menetelésben Bottai a hatalom megszerzését csak az első állomásnak tartotta, ezt követően a rendszer kiépülésében fontos szerepet szánt a folyamatos kritikának. Nézete azonban a fasiszták számára elfogadhatatlan volt. A faszizmus ideológiája kizárólagos érvényességet igényelt, ami lehetetlenné tette, hogy a totális állam fenntartása és megerősítése érdekében vitát folytassanak.

[23] Rocco, 1928, 776. (Vö: Gentile, 1999, 204.)

[24] Rocco: *Discorso alla Camera dei deputati, 10 dicembre 1925*. In: Rocco, 1928, vol. III., 985. (Vö: Gentile, 1999, 207.)

[25] Bottai, 1933, 69. (Vö: Gentile, 1999, 218.)

A kritika és vita Bottai által javasolt eszköze egy ilyen közegben minden józan meglátást nélkülözött. A politikai és polgári szabadságjogokat likvidáló rendszerben, valódi politikai pártok és érdekképviselői szervek hiányában nem volt miről és nem volt kivel vitatkozni. A totális állam természete kizárta az ellenvélemény lehetőségét, azt, hogy vitát folytassanak a politikai rendszer megújításának alternatíváiról. Ennek ellenére a szerző „lelkes” cikkeket írt a generációk feladatának tartott fasizmus kiépítése témakörének, és a totális állam lényegi vonásai közül az állam embereket és osztályokat nevelő funkcióját emelte ki. A totális állam a modern tömegtársadalom fejlett formája, amit a közszektorba és a gazdasági életbe beavatkozó állam képéből olvasott ki. Ugyanakkor a fasizmust a liberális kapitalizmus és a bolsevik megoldás mellett a harmadik útnak tartotta, amely két motívum együttesében öltött testet. Egyfelől a gazdaság és a közigazgatás központi tervezésében és programozásában, azaz a technokraták közreműködésében, másfelől a társadalom Rocco filozófiájában is látható megszervezésében. „A technokrata a gazdasági világ integrális racionalizációjának funkcióját hajtja végre, miközben alkalmazkodik az ipari állam szükségleteihez és lelkiismeretesen részt vesz a politikai közösség életében, a közösségében, amely a teljes társadalom etikai-politikai lényegében testesül meg, vagyis az állampolgárok által kifejezett és realizált politikai és gazdasági erőkből. A fasiszta állam egysége gazdasági, politikai és morális. Közigazgatási jellemvonásán túl az állam az intellektuális és morális reform szervezője, harcosa, az organikus szabadság fejlődésének záloga, amely a csoport és a csoportok közötti együttműködésen keresztül az állami tekintély és akarat formájában nyilvánul meg.^[26] Az állam alapját eszerint az állami akaratot megjelenítő technokrata pozícióján keresztül lehet megragadni. Bottai tagadta az individualizmus minden formáját. A totális állam külső formáját a nemzeti államban látta, amelyben – ahogy Gentile politikai filozófiájában – a Risorgimento elvesztett öröksége testesült meg.

2. Schmitt-recepció a materiális alkotmány elméletében

A totális állam elméletével és a fenn elemzett írásokkal szemben Costantino Mortati 1940-ben megjelenő materiális alkotmányelmélete^[27] jóval mélyebb következtetéseket tesz lehetővé. Bár a mű egészét vizsgálva nem mondható el, hogy szisztematikus írás lenne, mivel a közel kétszázötven oldalas monográfia nagy részét a kortárs európai jogelméleti irányzatok kritikája tölti ki, azonban Mortati éppen ezen a bírálaton keresztül válik képessé Schmitt politikai állam és alkotmányfogalmának a megértésére.^[28] Mortati és Schmitt viszonya szempontjából

[26] Vö. Gentile, 1999, 221–222.

[27] Vö. Mortati, 1940.

[28] Gaetano Mosca hatása az államfogalom kifejtésénél érhetőek tetten, mindenelekőtt a *La costituzione in senso materiale*ban, illetve a *Studi sul potere del Costituente e sulla riforma costituzionale dello Stato* címmel 1972-ben megjelent műben.

mindenekelőtt az államfogalom különbözőségéből kell kiindulni. Mortati szerint az állam *általános céllal rendelkező politikai entitás*, elsődlegesen a különböző és egymással ellentétes érdekek harmonizálását megvalósító, autoriter és szuprematív képződmény, amely egy adott területen kizárólagosan minden más szervvel szemben képes biztosítani a társult/közösségi viszonyok szisztematikus egységét. Ebből következik, hogy az állam funkciója a *homogenitás* megteremtése a diffúz és széttagolt társadalmi kapcsolatok szövetében, megjelenési formája a *politikai akarat*, amely meghatározza a társadalom tagjai közötti viszonyok és értékek differenciálódását, az egyes akaratok alá- és fölérendelésének mechanizmusait, azaz az irányítás és az engedelmesség komplex viszonyrendszerét. Az állam eredetét tekintve nem pusztán normatív vagy merőben tényleges képződmény, hanem a „normatív tény” kategóriájával írható le. Az állam és joga egy és ugyanazon pillanatban keletkezik, amely későbbi, az alkotmányozó hatalom természetéről szóló írásában látható leginkább. Mortati ezzel kifejezetten bírálta a Kelsen, Jellinek és Romano által kidolgozott államelméleteket, amelyek a *de facto és de iure* létezés közötti különbségtételen alapulnak, és elvetette az állami rend pusztán formális koncepcióit: „Amennyiben az állam normák összességével azonosítható és az alkotmány alkotmányos törvényre redukálható, akkor irreleváns lesz mindaz, ami az alkotmányt megelőzi.”^[29] A jogi formalizmus megfosztja az alkotmányt valódi és hatékony alapjától, hiszen deduktív logikai alapon már nem vezethető vissza semmilyen végső jogi kritériumra. Ezzel szemben, ha az alkotmányozó hatalmat úgy fogjuk fel, mint az államot keletkeztető originális-önteremtő akaratot, akkor megragadjuk annak lényegi motívumait is.^[30] Így kijelenthető, hogy minden állam rendelkezik alkotmánnyal, akár írott, akár íratlan formában. Az alkotmányozó hatalom önteremtő mivolta a döntés aktusában nyilvánul meg. Az akaratlan alapuló döntés logikai értelemben (és csakis logikai értelemben) két egymással összefüggő, illetve egymást követő mozzanatból áll, (a) az állam keletkezését biztosító és a (b) az államnak meghatározott tulajdonságokat biztosító akaratból.^[31]

Minden alaptörvény mögött létezik egy komoly szociológiai és politikai értelemben vett jogon túli jelentéstartalom, amelyre a közjogtudománynak reflektálnia kell. Az alkotmány több, mint pozitív normák összessége. Minden alkotmány a jogi normák mögött álló értékek, elvek és célok együttese, amelynek eredője a politikai közösség, megjelenítője az adott közösség politikai elitje. Az alkotmány tehát ebből a szempontból nézve nem csak alaptörvény, hanem politikai dokumentum. Mint ilyen, egy sajátos történelmi korszak eredménye, amelyből világosan látszik, hogy az adott közösség mely értékeket tart követendőnek.

Mortati számára az állam politikai jelentéstartalma, és az ebből következő formális- és materiális alkotmánykoncepció három probléma kapcsán biztosít

[29] Mortati, 1940, 16.

[30] Mortati, 1972, 11–12.

[31] Mortati, 1940, 18.

lehetőséget arra, hogy Schmitt *Verfassungslehre*-ben megalapozott nézőpontját bírálja. A Mortati által kritikailag felvetett három probléma: a nép, az érvényesség, és a politikai (*das Politische*) fogalmának a konstrukciója.

(a) Mindenekelőtt a nép bizonytalan fogalma nem alkalmas a fundamentális döntés alanyának pontos meghatározására. Ebből következően joggal vetődik fel a kérdés, ha egy nép nem érte el a politikai egység szintjét, akkor nem rendelkezik alkotmánnyal?

(b) Másodsor azzal, hogy Schmitt a szuverén politikai döntésével teszi lehetővé a jogrend megteremtését, a döntés megelőzi a normát. Szuverén az, aki kivételes állapotban dönt. A döntéssel létrehozott alkotmány egyben a politikai cselekvés alapja, ezért csak a kivételes állapot felől nézve lesz az alkotmány politikai dokumentum. Ezzel szemben Mortatinál a ténylegesség a jogrendszer érvényességéhez kapcsolódik. A ténylegességet a politikai szuverénhez, a jogrendszer érvényességét a döntés normatív formájához kötötte. A szuverén akarata a materiális alkotmányban a domináns erők, azaz a politikai konkrét szervezetében, pontosabban a pártok által képviselt értékek, alapelvek, célok rendszerében jelenik meg. Ezzel szemben a schmitti értelemben vett szuverén a jog világán kívül áll, irracionális jellemvonás, semmiféle jogi tartalomra nem vezethető vissza, és mint az állam lényegi alapja ad életet az alkotmányosan felfogott politikai egységnek. Ezzel szemben Mortatinál a döntés az állam alapját jelentő alkotmányban, illetve az alkotmány által realizálódik, és ebben a formában nem más, mint egy alapnorma. A döntés így a jog részévé válik, az alapnormából ered, amely, szemben Kelsen felfogásával, nem hipotetikus jellegű, hanem a materiális alkotmányban megtalálható homogén értékekben, elvekben és érdekekben ölt testet. A materiális alkotmány, mint alapnorma, csak a különösség szintjén értelmezhető, amennyiben mindig valamely társadalmilag meghatározott vezető csoport, tehát egy politikai elit, illetve párt által képviselt értékek összessége. Így a materiális alkotmány a politikai erők individualizációjának a helye, s egyúttal a politikai irányítás megjelölésre szolgál. A materiális alkotmány fogalmának ilyen értelmezése lehetővé teszi, hogy a normát és a döntést a jogrendszer két létmódjaként, és önkifejeződési formájaként fogják fel.

(c) Harmadszor, további lényegi különbség, hogy Mortati a politikai lényegét nem a barát-ellenség megkülönböztetésére visszavezetett konfliktusalapú politikai cselekvésben látta, hanem a legális rendben, amely a politikai rendszer hierarchikusan szerveződő tényleges erőviszonyait kiegyenlítővé képes megjeleníteni a társadalom differenciált, interszjektív kapcsolatainak az egységét, mint a versengő értékrendszerek egységét. Mortati szerint a politika lényegi eleme ezen erőviszonyok meghatározott értékalapú rendje, amelyet nem lehet leírni a Schmitt által feltételezett homogén nép kategóriájával, mivel az egység megteremtésének mindig a politikai pártok a fő mozgatórugói.

A materiális alkotmány megszületése utáni években az olasz közjogtudomány új kihívások elé került. A fasiszta állam összeomlását, majd a második világháború befejezését követően az olasz társadalom számára megnyílt a lehetőség a demokratikus politikai rendszer létrehozására és a rendszer alapjául szolgáló új, demokratikus alapelveket és értékeket tartalmazó alkotmány megszüvegezésére, majd elfogadására. Ebben a történelmi helyzetben Schmitt munkássága már egészen más jelentőséggel bírt. Az alkotmány normaszövege körüli dogmatikai vitákat követően, amelyek 1948-ra, a köztársasági alkotmány 1948. január 1-jén történő hatályba lépésével lényegében befejeződtek, az alkotmány természetére vonatkozó vizsgálódások váltak fontossá, különösen két kontextusban. Az egyik kétségkívül a történelmi tapasztalatok mérlegelésével együtt járó Weimar-problematika lett, amely a politikai rendszer és a társadalom közötti szakadékot állította előtérbe azzal, hogy rámutatott a weimari alkotmány normaszövege és a társadalmi-politikai valóság közötti szakadéokra, a másik pedig az alkotmány módosíthatóságának problémája, ez utóbbit a Statuto Albertinot könnyen a politika rendszer elvárásainak megfelelő felülírása tette indokolttá a közjogtudomány számára.

A közjogtudományi viták mindkét iránya továbbra is indokolttá tette Schmitt munkásságának kutatását, így teljes mértékben helytálló Carlo Galli azon kijelentése, mely szerint a német jogtudós munkássága az olasz jogi kultúra szerves részévé vált. 1945 után a politikai fogalmának az értelmezése, az alkotmánynak egyfelől fundamentális politikai döntésként, másfelől normaszöveggként való meghatározási lehetőségei, illetve a modern állam válságtünetei, a klasszikus liberalizmusra épülő alkotmányos alapelveknek a demokratikus politikai rendszerrel való kapcsolata olyan problémákat tartottak napirenden, amelyek indokolttá tették az újabb álláspontok kidolgozását.

A recepció folyamatban kiemelkedő eseménynek tekinthető *A politikai fogalma* című írás második megjelenése 1972-ben.^[32] Az újraközlésnek olyan nagy visszhangja volt az olasz újságírásban és a tudományos gondolkodásban, hogy Carlo Galli szerint ezzel egy „Schmitt reneszánsz” vette kezdetét, amelyben döntő befolyást a schmitti művet lefordító Gianfranco Miglio gyakorolt. Ezt a fordítást vette ugyanis alapul Mortati 1973-as, a *Quaderni Fiorentiniban* publikált tanulmányában.^[33]

Miglio a politikai fogalmát (*Begriff*) következetesen a politikai kategóriájaként fordította,^[34] és ezt vette át Mortati is. Miglio nézete szerint Schmitt „feltámadásának” alapja egyértelműen az életmű egészében rejlik, amit mintegy fel kell szabadítani az „ideológiai” és „filozófiai” aspektusok alól, mert csak egy ilyen felszabadítás biztosít lehetőséget arra, hogy gondolatmenetét tudományos

[32] Schmitt, 1972.

[33] Mortati, 1973, 511-532.

[34] A magyar szakirodalomban a *Begriff* kifejezést fogalomként és nem kategóriaként fordítják. (Vö. Schmitt, 2002; Cs. Kiss, 2004a, 108.; Cs. Kiss Lajos: *Carl Schmitt magyar recepciója*. In: Cs. Kiss, 2004b, 17-145.)

szempontok alapján értékeljük. Ebben a vonatkozásban Miglio Schmitt életművének két alapvető problémáját emeli ki: a jog és a hatalom, illetve az állam és a politika közötti kapcsolatot, amelyről „a nagy öreg európai politológia hatvan éve” szól.^[35] Carl Schmitt jelentősége abban rejlik, hogy képes volt összeegyeztetni az állam általános jogtudományi elméletét a politika tudományos igényű megismerésével.^[36] „A politikai kategóriájának megteremtésével mind módszertani, mind ismeretelméleti vonatkozásban valódi kopernikuszi fordulatot hajtott végre, hiszen a barát-ellenség schmitti antitézisének keresztül szükségessé vált az engedelmesség jogi problémájának új kiindulási pontban való felvázolása. Ez a pont azonban részben már jelen volt az európai politikai filozófiákban és társadalomtudományban Thuküidész, Machiavelli, Bodin, Hobbes, Mosca, Pareto, Tönnies, vagy Weber munkásságának köszönhetően, de Schmitt az a tudós, aki nagy figyelmet szentelt a Jus Publicum Europeum válságának, s éppen ebből a válságból kiindulva vált képessé a történelem keresztmetszetében értelmezni a politika egész jelenségét a modern európai állam problematikájában.”^[37] Schmitt érdeme Miglio szerint abban rejlik, hogy módszertani szempontból értelmezi újra a politika egész világát, így nem menekül el saját kutatási tárgya elől, hanem annak valódi mélységű újragondolását hajtja végre a megismerés egy egészen új kritériuma alapján, amely radikális szakítást jelent a jogtudományi pozitívizmus által magától értetődően használt normatív kritériummal.

Miglio nyomdokain haladt Costantino Mortati 1973-as írása, a *Brevi note sul rapporto fra costituzione e politica nel pensiero di Carl Schmitt*^[38] egyik különlegessége a címében rejlik, amennyiben nem az alkotmány és a politikai fogalma közötti kapcsolatot jelöli meg problémaként, hanem az alkotmány és a politika viszonyát. Ez arra utal, hogy az 1940-es materiális alkotmányelméletében kifejtett álláspontját követve továbbra is a Mosca elitelméletén alapuló politikafogalmat veszi alapul, és az állam és az alkotmány közötti összefüggésre kivetítve ezen keresztül értelmezi Schmitt politikai fogalmát.

Mortati írása Schmitt életműve iránt érzett mély tiszteletről tanúskodik. Azonban joggal vetődik fel a kérdés, hogy mi az, ami Mortati számára időtálló Schmitt munkásságában, több mint három évtizeddel a materiális alkotmány elméletének megírása után? A válasz egyszerű: a modern államot nem lehet kizárólag jogi jelenségként megragadni. „A normatív rend nem szigetelődhet el attól a társadalomtól, amely alatta helyezkedik el.”^[39] Ebben a vonatkozásban Schmitt határozott lépést tett az olasz jogtudományban Santi Romano nevével jelzett institucionalizmus felé, bár több ponton bírálta is az elméletet. Jóllehet Mortati elismeri, hogy a legális rend nézőpontja meghatározó az államfogalom definíciója során, de mégis azt

[35] Galli, 2010, 23.

[36] Uo.

[37] Uo.

[38] Mortati, 1973, 511-532.

[39] Galli, 2010, 24.

állítja, az államban megtestesülő politikai célokhoz képest a legális rend csupán eszköz jellegű. Ezért a normativizmus a maga fogalmi eszközeivel nem képes a komplex állami tevékenység összefüggésére vonatkoztatott államfogalom meghatározására különösen azért, mivel nem tudja érvényre juttatni azon értékek meghatározását, amelyek ennek a legális rendnek alávetetten jelennek meg.^[40]

Mortati tehát Schmittet nem pusztán a jogi normatív felfogásával szemben álló decizionistának tartotta, hanem olyan gondolkodónak, aki képes volt az institucionalizmus^[41] felé nyitni. Az 1973-as írás határozottan ezt támasztja alá. Mortati számára Schmitt nem kizárólag a jog és a politika területei közötti kapcsolatrendszer pontos érzékelője, érdeme nem csupán az állam politikai felfogásában rejlik, hanem mindenekelőtt a jog intézményi mivoltának megvilágításában, amely a jog harmadik lehetséges nézőpontja. Schmitt tehát valójában a társadalom, az állam és a jog egymásra hatásának, a modern politikai rendszer folyamatainak elemzésében nyújtott teljesítményével nyeri el teljes joggal a kortárs jelzőt.

Mortati ezzel összefüggésben ugyancsak Schmitt eredeti teljesítményének tartja a modern parlamentáris és képviseleti alapokon nyugvó állam típusának a bírálását. Mortati ezt a kritikát kapcsolta össze a felvilágosodásból eredő, klasszikus alkotmányos alapelveket tartalmazó alkotmányok természetének vizsgálatával, s ennek során nagymértékben hasznosította Schmitt fundamentális politikai döntésre alapozott koncepcióját. Mortatinál a hatalmi ágak megosztására épülő liberális államnak az egyik legmeghatározóbb és egyúttal feloldhatatlan problémája az egyén, mint állampolgár és az állam közötti lévő „tér” üresen hagyása. Amennyiben ez a légüres tér az alkotmányos karta normaszövegének a szintjén jelenik meg, akkor az állampolgárt, pontosabban az állammal szembeni pozícióját a közjogi dokumentumban foglalt alapvető jogok és köteleességek rendszerével kell kitölteni. Ez azonban valójában egy látens konfliktus elfedése. Az európai alkotmányokban, az egyént liberális értelemben felfogott individuumként megillető szabadságjogok nem teszik lehetővé, hogy a különböző szempontok szerint szerveződő csoportérdekeket a jog eszközeivel védeni és támogatni lehessen. Ezek a modern társadalomban plurális és többszörösen tagolt érdekek már megjelentek a XIX. század végi olasz és német

[40] Mortati, 1951.

[41] Az institucionalizmus olasz változata Santi Romano 1917/18-ban írott művében és annak 1946-os firenzei második kiadásában található meg. Elméletének kiindulós- és végpontja az intézmény fogalma. A jog elsődlegesen nem norma, nem magatartási szabály, nem előírás, hanem intézmény, amely nem magyarázható a társadalom, azaz a szervezett társadalom világtól elkülönülten. Az intézmény nem hozza létre a jogot, hanem maga a jog, ami azzal a latin aforizmával írható körül, hogy *ubi societas ibi ius e ubi ius ibi societas*. A jog és az intézmény közötti fogalmi azonosság megteremtéséhez Romano a korai írásiban elemzett szükségszerűség kategóriáját állítja a középpontba. Az intézmények abból a szükségszerűségből erednek, hogy a társadalmi igényeket és szükségleteket autonóm módon egységes együttes igénnyé kell szervezni. Ahol nincs intézmény, ott „csupán” társadalmi kapcsolatok működnek, amelyek a társadalmi tények és a szociológia vizsgálati területére tartoznak. A jogi normák az intézmények szerves részei, ezért alapvető tulajdonságuk az intézményesített voltuk. Az állam, mint jogi intézmény csupán egy az intézmények világában, melyek pluralitását Romano tényként kezelte és kifejezetten elismerte. (Romano, 1946.)

társadalomban, ám a társadalom oldaláról érkező kihívással a korlátozott választójogon alapuló parlamentek, az egymástól többé-kevésbé elválasztott hatalmi ágak alapján rögzített állami szervek nem tudtak mit kezdeni. Sőt, az általános választójog bevezetése, ami Olaszországban a férfilakosságra vonatkozóan 1913-ban következett be, csak felgyorsította ennek a problémának az akuttá válását.

Az 1973-as Mortati tanulmány egyik legfontosabb üzenete, amelyet a liberális állam schmitti kritikájának összefüggésében fogalmazott meg, a következő: az állam nem kizárólag jogi értelemben meghatározott állami szervek, illetve hatás-és feladatkörök normatív módon rögzített komplexuma, hanem a társadalmi érdekekből, azok rangsorolásából kiválasztott és politikai célokként megjelenített, a politikai erők által szervezett társadalom. Ebben a társadalomban az egyén nem kizárólag személy, vagy egyénhez kötődő jogokon és kötelességeken keresztül meghatározott állampolgár, hanem különböző csoportidentitásokkal rendelkező társadalmi lény, amivel a közjogtudománynak számolnia kell, amennyiben az államot meg akarja határozni. A normatív rendként felfogott államot mindig a politikai rendre és a mögötte álló társadalmi valóságra vonatkoztatva kell megragadni. Amennyiben a társadalom szövetében radikális változások mennék végbe – mint például a XIX. század utolsó harmadában az olasz és a német munkásmozgalom kialakulása – de az állam közjogi rendszerének egésze, mind alapelvi, mind államszervezeti vonatkozásban érzéketlen marad ezzel változással szemben, akkor a társadalmi-politikai rendszer léte kerül veszélybe vagy össze is omlik. Az első világháborút követő években az Európában kiépült különböző tekintélyuralmi vagy totális politikai rendszerek létezése is ezt a tézist bizonyítja.

Az alkotmány szintjén a vázolt probléma a matéria és a forma közötti összeütkezésben jelenik meg. A közjogi dokumentum normaszövege, mint a jogrendszer stabilitásának biztosítója, egyfelől fékezi a társadalomban végbemenő változások mögött meghúzódó új értékek alapelvi-intézményi szintű megjelenítését, másfelől felveti az alkotmány módosíthatóságának a problémáját. Tény, hogy az alkotmányjogász ebből a szempontból nem csupán a normaszöveg szisztematikusan kidolgozásának az alanya, hanem az adott történelmi korszak társadalmi-gazdasági kihívásainak ismerője.

III. ZÁRÓ GONDOLATOK

Carl Schmitt művein keresztül meghatározó szerepet játszott az olasz közjogtudományi gondolkodás fejlődésében. Bár Schmittől számos tanulmány, illetve recenzió látott napvilágot, megítélésem szerint Constantino Mortati 1940-ben megjelent alkotmányelmélete és az 1973-as tanulmánya jelenti Schmitt olasz recepciójának legjelentősebb állomásait. Mortati az különbözteti meg a többi kortárs olasz szerzőtől, hogy a schmitti életmű alapfogalmait komplexebb módon elemzi, és így, a közös kiindulóponton túl, érthetővé válnak a német és az olasz közjogtudományi gondolkodás közötti párhuzamok és különbségek.

IRODALOM

- Államelmélet (2012): *Államelmélet*. (szerk. Takács Péter, H. Szilágyi István, Fekete Balázs) Szent István Kiadó, Budapest.
- Államtan (2005): *Államtan. Írások a XX. századi általános államtan köréből*. (szerk. Takács Péter), Szent István Társulat Kiadó, Budapest.
- Bin, Roberto-Pitruzzella Giovanni (2010): *Diritto costituzionale*. G. Giappichelli, Torino.
- Bobbio, Norberto (1997): *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*. Comunità Affittasi, Milano, 79-97.
- Giuseppe Bottai (1933): *Il Consiglio Nazionale delle Corporazioni*. Mondadori, Milano.
- Cantimori, Delio (1930): La cultura come problema sociale. *Vita Nova*, Università di Bologna, n. VI. 85-91.
- Cantimori, Delio (1935): La politica di Carl Schmitt. *Studi Germanici*, Roma, 4. 471-489.
- Cs. Kiss Lajos (2004a): *A jogtudomány eszméje és hivatása*. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest.
- Cs. Kiss Lajos (2004b): *Tanulmányok Carl Schmitttről. Carl Schmitt jogtudománya*. Gondolat Kiadó, Budapest.
- Cs. Kiss Lajos (2010): *A totális állam elmélete és mítosza. Világosság, ősz*, 19-63.
- *Dizionario Biografico degli Italiani* - www.treccan.it
- *Fejezetek a jogbölcseleti gondolkodás történetéből* (Szabó Miklós szerk.), Prudentia Iuris, Miskolc, 1999.
- Ferraioli, Luigi (1999): *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, Laterza, Roma-Bari.
- Fioravanti, Maurizio (2001): *La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della costituzione tra Otto e Novecento*. I-II. Giuffrè, Milano.
- Gentile, Emilio (1999): *Il mito dello Stato nuovo. Dal radicalismo nazionale al fascismo*. Laterza, Roma-Bari.
- Grisipigni, Filippo (1924): Recensione di Carl Schmitt: Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität, München-Leipzig, Duncker & Humblot, 1922, In: *Rivista internazionale di Filosofia del Diritto*, vol. IV, fascicolo. II. 196-197.
- Grossi, Paolo (2012): *Il diritto nella storia dell'Italia unita*. Editoriale Scientifica, Napoli.
- Galli, Carlo (2010): Carl Schmitt nella cultura italiana (1924-1978) Storia, bilancio, prospettive di una presenza problematica. In: „*Storicamente*”, (*Rivista di storia online*), *La Rivista del Dipartimento di Discipline Storiche Antropologiche e Geografiche*, 6. no. 11., Bologna, http://storicamente.org/Galli_Carl_Schmitt#top (Korábban megjelent in: *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1979, 1, pp. 81-160. Bologna, Il Mulino.)
- *Il sistema politico italiano*. (2008) Cotta, Maurizio-Verzichelli, Luca szerk.), Il Mulino, Bologna.
- Lanchester, Fulco (2004): *Pensare lo Stato. I giuspubblicisti nell'Italia unitaria*. Laterza, Roma-Bari.
- *Le libertà dei moderni. (2003) Filosofie e teorie politiche della modernità. 1789-1989. Dalla Rivoluzione francese alla caduta del muro di Berlino*. Roberto Finelli - Franca Papa - Marcello Montanari-Giuseppe Cascione (ed.), Ligouri Editore, Napoli.
- Massera, Alberto (2007): Orlando, Romano, Mortati e la forma di governo. In: Mario Galizia (ed.): *Forme di stato e forme di governo: Nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*. Milano, Giuffrè, 2007. 769-805.
- Mortati, Costantino (1940): *La costituzione in senso materiale*. Giuffrè, Milano.
- Mortati, Costantino (1951): *Istituzioni di ordinamento giuridico*. CEDAM, Padova.

- Mortati, Costantino (1972a): *Studi sul potere costituente e sulla riforma costituzionale dello stato*. Giuffrè, Milano.
- Mortati, Costantino (1972b): Introduzione alla Costituzione di Weimar. In: *Raccolta di Scritti*. vol. IV., Giuffrè, Milano, 293–351.
- Mortati, Costantino (1973): Brevi note sul rapporto fra costituzione e politica nel pensiero di Carl Schmitt. In: *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, Giuffrè, Milano, n. 2., 511–532.
- Mortati, Costantino (2000): *L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano*. (ristampato con premessa di E. Cheli), Milano.
- Nigro, Mario (1986): Carl Schmitt fra diritto e politica. In: *Quaderni fiorentini*. vol. 15. Giuffrè, Milano, 691–720.
- Ornaghi, Lorenzo (1986): Lo Stato e il politica dell'età „moderna”. In ricordo di Carl Schmitt a un anno dalla morte. In: *Quaderni fiorentini*, vol. 15. Giuffrè, Milano, 721–741.
- Rocco, Alfredo (1928): *Scritti e discorsi politici*. I-III. Milano.
- Rohersen, Carlo (2006): Dalla concezione di tre penatori che sono accomunati dalla critica a Kelsen e che anticipano l'esperienza fascista: Heller, Smend e Mortati. In: *Forme di stato e forme di governo. Nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*. (Mario Galizia ed.) Giuffrè, Milano.
- Romano, Santi (1946): *L'ordinamento giuridico. Studi sul concetto, i fonti e i caratteri del diritto*. Sansoni, Firenze.
- Schmitt, Carl (1972): *La categoria del politico*. (trad.it. Gianfranco Miglio) Il Mulino, Bologna.
- Schmitt, Carl (1992): *Politikai teológia*. (Fordította, bevezetését írta, a bibliográfiát és a mutatókat készítette Paczolay Péter.) ELTE Állam- és Jogtudományi Kar TEMPUS „Összehasonlító jogi kulturák” projektumának kiadványa, Budapest.
- Schmitt, Carl (1993): *Verfassungslehre*. Duncker&Humblot, Berlin.
- Schmitt, Carl (2002): *A politikai fogalma. Válogatott politika- és államelméleti tanulmányok*. (Válogatta, fordította, szerkesztette Cs. Kiss Lajos), Osiris, Pallas stúdió, Attraktor, Budapest.