

Das Eigentum im italienischen Verfassungsrecht

*Albert Bleckmann**

I. Zur Geschichte der Eigentumsgarantie¹⁾

In Italien finden sich schon in den während der französischen Besetzung gegen Ende des 18. Jahrhunderts erlassenen Verfassungen der neuen Republiken Grundrechtsteile, die sich mehr oder weniger eng an die französischen Revolutionsverfassungen anlehnen. Alle diese «Dichiarazioni dei diritti e dei doveri dell'uomo e del cittadino»²⁾ zählen in ihrem Art. 1 als Menschenrecht neben der Freiheit, der Gleichheit und der Sicherheit das Eigentum auf³⁾, das jeweils im Art. 5 als das Recht definiert wird, die eigenen Güter, Renten und die Frucht der eigenen Arbeit und Tätigkeit zu genießen und hierüber zu verfügen⁴⁾. Allerdings weichen diese Bestimmungen erheblich vom Art. 17 der französischen Menschenrechtsdeklaration ab, der nicht nur das Eigentum als »unverletzlich und heilig« bezeichnet,

*) Der Verfasser, Docteur (d'Etat) en Droit, ist Referent am Institut.

¹⁾ Zur Eigentumsgarantie in der Bundesrepublik Deutschland, in der Schweiz, in Frankreich, Großbritannien, den Vereinigten Staaten von Amerika und in Australien vgl. Staat und Privateigentum. Öffentlichrechtliche Gewährleistung, Beschränkung und Inanspruchnahme privaten Eigentums in sechs Staaten rechtsvergleichend dargestellt (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, 34), 1960; zur italienischen Verfassung im allgemeinen vgl. G. Sciascia, Die Verfassung der italienischen Republik vom 27. Dezember 1947 und ihre Entwicklung bis 1958, Jahrbuch des öffentlichen Rechts (JöR) N.F. Bd. 8 (1959), S. 139 ff.; vgl. auch W. Leisner, Die klassischen Freiheitsrechte in der italienischen Verfassungsrechtsprechung, JöR N.F. Bd. 10 (1961), S. 243 ff.

²⁾ Vgl. A. Aquarone; M. d'Addio; G. Negri, Le costituzioni italiane (1958): Verfassungen der Repubblica di Bologna von 1796 (S. 8), der Repubblica Cispadana von 1797 (S. 42), der Repubblica Cisalpina von 1797 (S. 88) und 1798 (S. 120), die Costituzione del popolo Ligure von 1797 (S. 168) und der Repubblica Italiana von 1798 (S. 227).

³⁾ Vgl. Art. I der Menschenrechtsdeklaration von Bologna: «I diritti dell'uomo viventi in Società sono la libertà, l'uguaglianza, la sicurezza, la proprietà».

⁴⁾ Vgl. Art. V der Menschenrechtsdeklaration von Bologna: «La proprietà è il diritto di godere, e di disporre dei propri beni, e rendite, e del frutto del proprio lavoro e industria».

sondern auch insoweit konkret schützt, als er die Enteignung nur auf Grund eines Gesetzes, das ihre öffentliche Notwendigkeit bestätigt, und nur gegen eine gerechte vorherige Entschädigung zulässt⁵⁾.

Ebensowenig wie in Frankreich enthalten die hierauf folgenden napoleonischen Verfassungen für die Königreiche Italien⁶⁾, Neapel und Sizilien⁷⁾ eine Eigentumsgarantie. Dasselbe gilt für die während der Restauration ergangenen Verfassungen, etwa die des Königreichs beider Sizilien von 1820⁸⁾ und des Königreichs Sardinien von 1821⁹⁾. Erst die nach den Revolutionen von 1848 oktroyierten Verfassungen verankerten im Grundrechtsteil wieder eine Eigentumsbestimmung, die sich diesmal eng an die der französischen Menschenrechtsdeklaration anlehnte, welche allmählich zu europäischem Gemeingut wurde. Während die Verfassung der Republik Rom von 1849¹⁰⁾ sich mit der Feststellung der Unverletzlichkeit des Eigentums begnügte¹¹⁾, beschränkten die 1848 ergangenen Verfassungen des Königreichs beider Sizilien¹²⁾, des Kirchenstaates¹³⁾, des Großherzogtums Toskana¹⁴⁾ und insbesondere das später für ganz Italien geltende (albertinische) Statut des Königreichs Sardinien von 1848¹⁵⁾ in Anlehnung an das französische Modell auch die Enteignung. Hervorzuheben ist dabei, daß die meisten Verfassungen das Eigentum im Plural nennen, die sizilianische Verfassung den Gesetzesvorbehalt schon auf die Ausübungsbeschränkung aus-

⁵⁾ Art. 17 der Menschenrechtsdeklaration von 1789 lautet: «La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité».

⁶⁾ A. a. O., S. 325 ff.

⁷⁾ A. a. O., S. 370, 382, 403.

⁸⁾ A. a. O., S. 465.

⁹⁾ A. a. O., S. 512.

¹⁰⁾ A. a. O., S. 614.

¹¹⁾ Titel I, Art. 3: «Le persone e la proprietà sono inviolabile».

¹²⁾ A. a. O., S. 565, Art. 26: «La proprietà dei cittadini è inviolabile. Il pieno esercizio non può essere ristretto se non da una legge per ragione di pubblico interesse. Niuno può essere astretto a cederla, se non per ragione di utilità pubblica riconosciuta, e previa sempre la indennità corrispondente a norma delle leggi».

¹³⁾ Statuto fondamentale del governo temporale degli Stati della chiesa, a. a. O., S. 600, Art. 9: «Il diritto di proprietà in egual modo in tutti è inviolabile».

Sono ecettuate soltanto le espropriazioni per causa di pubblica utilità riconosciuta, e previo l'equivalente compenso a norma delle leggi».

¹⁴⁾ A. a. O., S. 634, Art. 8: «Tutte le proprietà sono inviolabili, salvo il caso di espropriazione per causa di utilità pubblica comprovato legalmente, e previa indennità».

¹⁵⁾ A. a. O., S. 662, Art. 29: «Tutte le proprietà, senza alcuna eccezione, sono inviolabili».

Tuttavia quando l'interesse pubblico legalmente accertato, lo esiga, si può essere tenuti a cederle in tutto o in parte, mediante una giusta indennità conformemente alle leggi».

dehnt, die sizilianische¹⁶⁾ und die Verfassung des Kirchenstaats¹⁷⁾ in selbständigen Artikeln auch das »literarische Eigentum« anerkennen, die Verfassung des Kirchenstaates dem Recht auf Eigentum schließlich die Pflicht gegenüberstellt, in gleicher Weise zu den Staatslasten beizutragen¹⁸⁾.

Sowohl die Verfassungen von 1796/1798 als die von 1848/49 gingen also in einer Reihe von Punkten über den »klassischen« Eigentums- und Enteignungsbegriff hinaus, der in Italien von der Lehre erst auf Grund des allgemeinen Enteignungsgesetzes von 1865 herausgearbeitet wurde, das einer großen Zahl italienischer Sondergesetze zum Vorbild diente und weitgehend anderen großen Enteignungsgesetzen dieser Zeit in Europa verwandt ist¹⁹⁾.

Das italienische Zivilgesetzbuch von 1942²⁰⁾ regelt nicht nur die privatrechtliche, sondern auch die öffentlichrechtliche Stellung des Privateigentums. Abgesehen von den außer Kraft getretenen rein faschistischen Teilen dieser Regelung, die in der folgenden Übersetzung ausgelassen sind, greift sie sehr weitgehend den Bestimmungen der italienischen Nachkriegsverfassung vor, insoweit es das Eigentum nicht mehr als das absolute und abstrakte, nur durch die Rechte anderer beschränkte Recht der Altliberalen, sondern als ein Recht versteht, das in die gesamte Sozialordnung einbezogen und deshalb zahlreichen sozialen Verpflichtungen unterworfen ist; insbesondere wird hier in der Regelung des Unternehmens erstmals auch die Stellung des Eigentums im Wirtschaftsprozess festgelegt. Die entsprechenden Bestimmungen lauten:

Art. 832. Inhalt des Rechts. – Der Eigentümer hat innerhalb der von der Rechtsordnung gezogenen Grenzen und unter Beobachtung der von ihr aufgestellten Pflichten das Recht, in voller und ausschließlicher Weise die Sachen zu nutzen und über sie zu verfügen.

Art. 834. Enteignung im öffentlichen Interesse. – Niemandem sind die in seinem Eigentum stehenden Gegenstände ganz oder teilweise entziehbar, außer wegen eines gesetzmäßig ausgesprochenen öffentlichen Interesses und gegen Bezahlung einer gerechten Entschädigung.

Die Vorschriften über die Enteignung im öffentlichen Interesse sind in Sondergesetzen enthalten.

¹⁶⁾ Art. 27: «La proprietà letteraria e del pari garantita ed inviolabile».

¹⁷⁾ Art. 10: «La proprietà letteraria è riconosciuta».

¹⁸⁾ Art. 8.

¹⁹⁾ Siehe unten III.

²⁰⁾ Im folgenden wird die deutsche Übersetzung von San Nicolo; H. J. Becher zugrunde gelegt, die im Jahre 1965 unter dem Titel »Italienisches Zivilgesetzbuch 1942 nebst Einführungs-, Durchführungs- und Übergangsvorschriften« als Bd. 6 der Materialien zum ausländischen und internationalen Privatrecht erschienen ist.

Art. 835. Öffentliche Inanspruchnahme. – Beim Vorliegen einer schwerwiegenden und dringlichen allgemeinen, militärischen oder zivilen Notwendigkeit kann die öffentliche Inanspruchnahme von beweglichen oder unbeweglichen Gegenständen angeordnet werden. Dem Eigentümer steht eine gerechte Entschädigung zu.

Die Vorschriften über öffentliche Inanspruchnahme sind in Sondergesetzen festgelegt.

Art. 836. Zeitweilige Verfügungsbeschränkungen und Verpflichtungen. – Aus den in dem vorhergehenden Artikel bezeichneten Gründen kann die Verwaltungsbehörde innerhalb der von Sondergesetzen bestimmten Grenzen und mit den von ihnen vorgeschriebenen Formen Betriebe besonderen Verfügungsbeschränkungen oder Verpflichtungen von vorübergehender Dauer unterwerfen.

Art. 838. Enteignung von Gegenständen, welche die nationale Erzeugung berühren oder von vorwiegend öffentlichem Interesse sind. – Unbeschadet der straf- und polizeirechtlichen Gesetzesbestimmungen ... und der Sonderverfügungen hinsichtlich bestimmter Gegenstände kann die Verwaltung, wenn der Eigentümer die Erhaltung, die Bewirtschaftung oder den Betrieb von Gegenständen, welche die nationale Erzeugung interessieren, derart unterläßt, daß die Erfordernisse der Erzeugung schweren Schaden erleiden, die Enteignung dieser Gegenstände gegen Zahlung einer gerechten Entschädigung durchführen.

Diese Vorschrift findet auch dann Anwendung, wenn die Verschlechterung der Gegenstände eine schwere Schädigung für das Ansehen der Städte oder die Belange der Kunst, der Geschichte oder des öffentlichen Gesundheitswesens zur Folge hat.

Art. 839. Gegenstände von geschichtlichem und künstlerischem Interesse. – Die im Privateigentum stehenden unbeweglichen und beweglichen Sachen, die ein künstlerisches, geschichtliches, archäologisches oder volkskundliches Interesse aufweisen, unterliegen den Vorschriften der Sondergesetze.

Es folgen eingehende Vorschriften über die Neuordnung des landwirtschaftlichen Grundeigentums (Art. 846–856), über die Erschließung (Art. 857–865), über hydrologische Verfügungsbeschränkungen (Art. 866–868) und das Eigentum an Gebäuden mit Bestimmungen über Regulierungspläne, Bauzonen, baupolizeiliche Vorschriften (Art. 869–872) – alles Beschränkungen, die weitgehend ohne Entschädigung hingenommen werden müssen. Von besonderem Interesse sind schließlich auch die Vorschriften über die Unternehmen:

Art. 2082. **U n t e r n e h m e r.** Unternehmer ist, wer berufsmäßig eine Wirtschaftstätigkeit ausübt, die dem Zweck der Erzeugung oder des Austausches von Gütern oder Dienstleistungen dient.

Art. 2084. **V o r a u s s e t z u n g e n f ü r d a s B e t r e i b e n e i n e r U n t e r n e h m u n g.** Das Gesetz bestimmt die Gruppen von Unternehmen, deren Betrieb von einer Konzession oder einer Genehmigung durch die Verwaltungsbehörde abhängig ist.

Die sonstigen Voraussetzungen für den Betrieb der verschiedenen Unternehmen werden vom Gesetz ... bestimmt.

Art. 2085. **P r o d u k t i o n s l e n k u n g**²¹⁾. Die Kontrolle darüber, welche Richtung Erzeugung und Güteraustausch einschlagen, wird vom Staat unter Berücksichtigung des Interesses der Volkswirtschaft an Einheitlichkeit in der vom Gesetz ... vorgesehenen Weise ausgeübt.

Das Gesetz bestimmt auch, in welchen Fällen und in welcher Weise der Staat die Aufsicht über die Geschäftsführung der Unternehmen ausübt.

Die am 1. Januar 1948 in Kraft getretene Verfassung der Italienischen Republik vom 27. Dezember 1947²²⁾ regelt im Ersten Teil die Rechte und Pflichten der Staatsbürger. Der erste Titel dieses Teils ordnet die »bürgerlichen Freiheiten«, der zweite Titel die »ethisch-sozialen Beziehungen«, der dritte Titel die »wirtschaftlichen Beziehungen« und der vierte Titel die »politischen Beziehungen«. Das Eigentum wird dabei nicht mehr wie bei den vorhergehenden Verfassungen im Titel über die bürgerlichen Freiheiten, sondern in dem Titel über die wirtschaftlichen Beziehungen, und zwar unmittelbar im Anschluß an die Bestimmung über die privatwirtschaftliche Initiative geregelt und damit in die *W i r t s c h a f t s v e r f a s s u n g* hineingestellt. Die einschlägigen Bestimmungen lauten²³⁾:

²¹⁾ Verantwortlichkeit des Unternehmers und Strafmaßnahmen vgl. Art. 2088 ff.

²²⁾ Im folgenden wird die Übersetzung von P. C. M a y e r - T a s c h benutzt, die im Band »Die Verfassungen Europas« 1966 beim Kröner-Verlag erschienen ist. Eine weitere Übersetzung findet sich im JöR, N.F. Bd. 8 (1959), S. 139 ff.

²³⁾ Art. 41: «L'iniziativa economica privata è libera.

Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

La legge determina i programmi e i controlli opportuni perchè l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali».

Art. 42: «La proprietà è pubblica o privata. I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati.

La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti.

La proprietà privata può essere, nei casi preveduti dalla legge, e salvo indennizzo, espropriata per motivi d'interesse generale.

Art. 41. Die privatwirtschaftliche Initiative ist frei.

Sie darf nicht im Gegensatz zum Gemeinwohl oder in einer Weise ausgeübt werden, die der Sicherheit, der Freiheit und der Würde des Menschen schadet.

Das Gesetz bestimmt die erforderlichen Programme und Kontrollen, um die öffentliche und private Wirtschaftstätigkeit auf soziale Ziele auszurichten und abzustimmen.

Art. 42. Das Eigentum ist öffentlich oder privat. Die Wirtschaftsgüter gehören dem Staat, Körperschaften oder Privatpersonen.

Das Privateigentum wird gesetzlich anerkannt und gewährleistet; das Gesetz bestimmt die Art und Weise seines Erwerbs, seines Gebrauches und seiner Grenzen, um seine soziale Funktion zu sichern und es allen zugänglich zu machen.

Privateigentum kann im öffentlichen Interesse und in den im Gesetz vorgesehenen Fällen gegen Entschädigung enteignet werden.

Das Gesetz bestimmt die Normen und die Grenzen der gesetzlichen und testamentarischen Erbfolge sowie die Rechte des Staates am Nachlaß.

Art. 43. Aus Gründen des Gemeinwohls kann das Gesetz bestimmte Unternehmen oder Kategorien von Unternehmen, deren Gegenstand lebenswichtige öffentliche Dienste oder die Nutzung von Energiequellen betrifft und welche eine monopolartige Stellung innehaben und für die Allgemeinheit eine hervorragende Bedeutung besitzen, mittels Enteignung und gegen Entschädigung von Anfang an dem Staate, öffentlichen Körperschaften oder Arbeiter- und Verbrauchergemeinschaften vorbehalten oder auf diese übertragen.

Art. 44. Um eine rationelle Bewirtschaftung des Bodens zu erreichen und um gerechte soziale Verhältnisse zu schaffen, legt das Gesetz dem privaten Grundbesitz Verpflichtungen und Beschränkungen auf; es bestimmt die Grenzen seiner Ausdehnung je nach der Region und der landwirtschaftlichen Zone, fordert und verordnet die Bodenverbesserung, die Umbildung der Latifundien und die Wiederherstellung der Produktionseinheiten und hilft dem Klein- und Mittelbesitz.

Das Gesetz trifft Vorkehrungen zugunsten der Gebirgsgegenden.

Darüber hinaus ist zu beachten, daß infolge der stärkeren Konkretisierung der Grundrechte in der italienischen Verfassung eine Anzahl weiterer Bestimmungen bestimmte Aspekte des Eigentumsschutzes erfassen. Hier ist

La legge stabilisce le norme ed i limiti della successione legittima e testamentaria e i diritti dello Stato sulle eredità».

insbesondere Art. 47 zu beachten, nach dem die Republik die Spartätigkeit in allen ihren Formen achtet und schützt und den Erwerb von Wohnungseigentum und landwirtschaftlichem Eigentum durch die kleinen Sparer sowie auch ihre mittelbare und unmittelbare Beteiligung am Aktienkapital der großen Produktionsunternehmungen des Landes begünstigt. Art. 23 schließlich regelt die Vermögensleistungen an den Staat²⁴).

II. Die allgemeine Eigentumskonzeption der Nachkriegsverfassung

1. Die Art. 41 bis 44 der Verfassung von 1947 bilden den Kern der italienischen Wirtschaftsverfassung²⁵), die zwischen der Kollektivwirtschaft und der völligen Wirtschaftsfreiheit einen Mittelweg sucht²⁶), der zwar nicht notwendig auf den Prinzipien der sozialen Marktwirtschaft aufbaut, ihr aber doch in einer Reihe von Punkten entspricht. Im Zentrum dieses Systems steht die Frage nach der Wirtschaftsfreiheit (*libertà economica*), die in ihren beiden Momenten der freien Wirtschaftsinitiative (Art. 41 Abs. I) und des Privateigentums (Art. 42 Abs. I und II) grundsätzlich geschützt wird, andererseits im Gegensatz zum *laissez-faire* nicht mehr völlig frei, sondern in die allgemeine Wirtschafts- und Sozialordnung eingebettet und dadurch sehr weitgehenden Beschränkungen unterworfen ist (Art. 41 Abs. II und III, 42 Abs. II und III, 43 f.)²⁷). Die beiden extremen Auffassungen des römischen Rechts und des Liberalismus einerseits und des Sozialismus und Faschismus andererseits, die entweder die Individualrechte oder das Staatsinteresse überbetonten, wurden so von einer Ideologie abgelöst, welche das private neben dem öffentlichen Interesse anerkennt und beide zu einem vernünftigen Ausgleich zu bringen sucht²⁸).

²⁴) Siehe unten III 2.

²⁵) E. Cheli, *Libertà e limite all'iniziativa economica privata nella giurisprudenza della Corte costituzionale e nella dottrina*, Rassegna di diritto pubblico 1960, S. 260 ff.; V. Spagnuolo Vigorita, *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico* (1959).

²⁶) Vgl. V. Carullo, *La Costituzione della Repubblica Italiana illustrata con i lavori preparatori* (1950), S. 130; U. Coli, *La proprietà e l'iniziativa privata*, in: P. Calamandrei; A. Levi, *Commentario sistematico alla Costituzione italiana* (1950), S. 340 ff., 382; Comitato Nazionale per la Celebrazione del primo decennale della promulgazione della Costituzione, Bd. V: *L'attuazione della Costituzione* (1958), Kap. VII: *Il diritto di Proprietà*.

²⁷) Vgl. Carullo, a. a. O., S. 137.

²⁸) Zur historischen Entwicklung vgl. C. Cereti, *Corso di diritto costituzionale italiano* (3. Aufl. 1953), S. 144 f.; F. Bartolomei, *L'espropriazione nel diritto pubblico*, I Parte Generale (1965), S. 71; zum »Spannungsverhältnis« zwischen dem öffentlichen und den privaten Interessen im Rahmen der Art. 42 ff. vgl. Bartolomei, a. a. O., S. 72 f.

Den Schlüssel zur Verfassungskonzeption liefern die in einer Art Einleitung dem ersten Teil der Verfassung vorangestellten »Grundprinzipien« (*principi fondamentali*), für die Grundrechte also die Art. 2 bis 4²⁹). Im Art. 2 gewährleistet die Republik die unverletzlichen Rechte des Menschen, sei es als Einzelperson, sei es im Rahmen der gesellschaftlichen Zusammenschlüsse, wo sich seine Persönlichkeit entfaltet; sie verlangt die Erfüllung der unabdingbaren Pflichten politischer, wirtschaftlicher und sozialer Solidarität³⁰). Art. 3 legt in seinem ersten Absatz die Gleichheit vor dem Gesetz fest; der zweite Absatz bezeichnet es als Aufgabe der Republik, die Hindernisse wirtschaftlicher und gesellschaftlicher Art zu beseitigen, die die Freiheit und Gleichheit der Bürger tatsächlich begrenzen und die volle Entfaltung der menschlichen Persönlichkeit und die wirksame Teilnahme aller Arbeitenden an der politischen, wirtschaftlichen und sozialen Gestaltung des Landes verhindern³¹). Art. 4 erkennt allen Staatsbürgern das Recht auf Arbeit zu und verpflichtet sie andererseits, im Rahmen ihrer Möglichkeiten nach eigener Wahl eine Tätigkeit oder Funktion auszuüben, die zum materiellen oder geistigen Fortschritt der Gesellschaft beiträgt³²).

Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, daß der Inhalt und die Wirkung dieser Artikel, insbesondere aber ihr Verhältnis zu den folgenden Einzelgrundrechten und -pflichten noch nicht völlig geklärt sind. Wenn der Verfassungsgeber diese Bestimmungen zunächst auch in einer Präambel der Verfassung voranstellen wollte, sollte ihnen doch selbst in dieser Form ein juristischer Wert zukommen³³); diese Wirkung mußte durch den Verzicht auf eine Präambel und die sich hieraus ergebende Einbettung der Artikel in die Einleitung noch verstärkt werden, welche alle Regeln zusammenfaßt,

²⁹) Deshalb bezeichnet C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico* (5. Aufl. 1960), S. 666, insbesondere den Art. 2 als »Schlüsselnorm« (*norma-chiave*).

³⁰) Art. 2: «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale».

³¹) Art. 3 Abs. II: «E compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese».

³²) Art. 4: «La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendono effettivo questo diritto».

Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società».

³³) Vgl. V. Falzone; F. Palermo; F. Cosentino, *La Costituzione della Repubblica italiana illustrata con i lavori preparatori* (2. Aufl. 1955), Art. 2: S. 27; Art. 3: S. 28.

die wegen ihrer grundsätzlichen Bedeutung und ihrer Allgemeinheit nicht unter die einzelnen Teile der Verfassung subsumiert werden konnten³⁴⁾.

Wenn die Art. 3 Abs. 2 und 4 nach einhelliger Meinung nur den Gesetzgeber bindende, aber sehr weitgefaßte Programmsätze enthalten³⁵⁾, ist die Tragweite des Art. 2 noch umstritten. Staatsphilosophisch enthält er mit der Anerkennung von dem Staat vorausgehenden Grundrechten die Aussage, daß die Individuen nicht für den Staat, sondern der Staat für die Individuen existiert³⁶⁾, und daß die Grundregel des Staates für die Beziehungen zwischen der Gemeinschaft und den Individuen die Anerkennung derjenigen Rechte darstellt, die zur unwiderruflichen Ausstattung (*patrimonio*) der menschlichen Persönlichkeit gehören³⁷⁾.

Rechtlich gewinnt diese Bestimmung eine mehrfache Bedeutung. Einmal bezieht sich Art. 2 auf die folgenden Normen der Verfassung, in welchen die einzelnen Grundrechte besonders geregelt sind³⁸⁾. Insoweit treten diese Gewährleistungen und ihre Grenzen in den Vordergrund und kann deshalb der jeweilige Freiheitsraum dieser Sonderbestimmungen nicht durch die Bezugnahme auf Art. 2 erweitert werden³⁹⁾. Das bedeutet aber nicht, daß Art. 2 hier keinerlei Auswirkung hat. Er enthält vielmehr allgemeine Grundsätze, die bei der Auslegung der Einzelgrundrechte berücksichtigt werden müssen⁴⁰⁾. Insoweit dürfte es gleichgültig sein, ob das Eigentum zu den unverletzlichen Rechten gehört, weil die Art. 2 ff. auch die Wirtschaftsordnung regeln, in die das Eigentum fällt. Art. 2 enthält darüberhinaus mit der Anerkennung der Unverletzlichkeit auch eine Wesensgehaltsgarantie der entsprechenden Rechte⁴¹⁾. In diesem Rahmen kommt dem Anerkennungsgegenstand dieser Bestimmung also eine wesentliche Bedeutung zu. Welche Rechte aber unter Art. 2 fallen, ist nicht ganz unbestritten:

Nach der wohl herrschenden Auffassung, die sich auf die Vorarbeiten

³⁴⁾ Falzone, a. a. O., S. 15.

³⁵⁾ Falzone, a. a. O., S. 28.

³⁶⁾ Vgl. Carullo, a. a. O. oben Anm. 26, S. 18 ff.

³⁷⁾ Corte costituzionale 3. 7. 1956, *Giurisprudenza costituzionale* (Giur. cost.) 1956, S. 612 ff., 616.

³⁸⁾ Corte costituzionale 27. 3. 1962, *Giur. cost.* 1962, S. 225 ff., 235 mit Anm. Gianzi.

³⁹⁾ Corte costituzionale 27. 3. 1962, a. a. O.

⁴⁰⁾ Vgl. hierzu Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 7 ff., 214 ff., 262; Moratti, a. a. O. oben Anm. 29.

⁴¹⁾ Zur Wesensgehaltsgarantie des Eigentums siehe unten. Da die italienische im Gegensatz zur deutschen Verfassung keine ausdrückliche Wesensgehaltsgarantie kennt, muß und kann diese aus Art. 2 abgeleitet werden. Obwohl die Literatur diesen Schluß nicht ausdrücklich zieht, scheint er mir doch in ihren Ausführungen über das Verhältnis des Art. 2 zum Art. 42 enthalten zu sein. Soweit die Literatur die Wesensgehaltsgarantie untersucht, verwendet sie übrigens den deutschen Terminus.

der Verfassung stützen kann, bezieht sich diese besondere Gewährleistung nicht nur auf die klassischen Grundrechte der Menschenrechtsdeklaration von 1789 und der amerikanischen Verfassung, sondern gerade auch auf die modernen wirtschaftlichen Rechte des dritten Titels⁴²⁾. Nach einer anderen Auffassung sind hier dagegen nur die Grundrechte gemeint, die zur unwiderruflichen Ausstattung der menschlichen Persönlichkeit gehören⁴³⁾. Der Kreis dieser Rechte kann wiederum verschieden gezogen werden. Einmal kann man der Wertung des Verfassungsgesetzgebers den Vorzug geben, die in der Hervorhebung der Unverletzlichkeit in den speziellen Grundrechtsbestimmungen zum Ausdruck kommt⁴⁴⁾. Eine systematische Prüfung zeigt aber schnell, daß der Verfassungsgeber hier keinerlei Prinzip eingehalten hat, vielmehr häufig relativ unwichtige Grundrechte als »unverletzlich« bezeichnet hat, andererseits bei sehr wichtigen Grundrechten diese Hervorhebung fehlt. Folgt man der einschränkenden Auslegung, muß also die Lehre und die Rechtsprechung für jedes einzelne Grundrecht die Frage nach der »Unverletzlichkeit« selbst beantworten. Der Versuch von Bartolomei⁴⁵⁾, diese besondere Gewährleistung auf die beiden allen Grundrechten zugrunde liegenden Rechte auf eine freie und würdige Existenz und auf die freie Entwicklung der Persönlichkeit – also auf die den Art. 1 Abs. I und 2 Abs. I des Bonner Grundgesetzes entsprechenden Rechte – zu beschränken, dürfte gescheitert sein, weil dieser Autor selbst betont, auch die anderen Grundrechte seien in diesen Prinzipien enthalten.

Darüber hinaus begründet Art. 2 aber auch Grundrechte, die wie etwa das Recht auf Leben, Freizügigkeit und Familiengründung in der italienischen Verfassung nicht besonders verankert sind⁴⁶⁾; diese Grundrechte wenden sich teilweise wohl nur an den Gesetzgeber.

Fragen wir nun nach dem Verhältnis zwischen dem Art. 2 und den Art. 41 ff., also nach der »Unverletzlichkeit« der wirtschaftlichen Privatinitiative und des Eigentums, darf es nicht darauf ankommen, daß das Eigentum nur in einer konkreten Rechtsordnung denkbar und deshalb dem Staat logisch nicht »vorgegeben« ist und daß die Art. 41 ff. ganz erhebliche Beschränkungen dieser Rechte zulassen. Entscheidend ist vielmehr die Er-

⁴²⁾ Vgl. Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 257 ff.; Carullo, a. a. O. oben Anm. 26, S. 18 ff.

⁴³⁾ Vgl. die Formulierung im Urteil des Verfassungsgerichtshofs vom 3. 7. 1956, a. a. O. oben Anm. 37.

⁴⁴⁾ Vgl. etwa die persönliche Freiheit (Art. 13 Abs. I), die Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 14 Abs. I) und die Freiheit des Schriftverkehrs (Art. 15).

⁴⁵⁾ Bartolomei, a. a. O., S. 69 Anm. 10.

⁴⁶⁾ Vgl. die Vorarbeiten bei Falzone, a. a. O. oben Anm. 33, S. 27; ferner Moratti, a. a. O. oben Anm. 29, S. 792.

kenntnis, daß die Wirtschaftsverfassung die gesellschaftliche Stellung des Individuums bestimmt und die Grundrechte deshalb nicht mehr auf den Kreis der klassischen Güter beschränkt werden können; eine Auffassung, die in der von der Democrazia Cristiana übernommenen Soziallehre der Katholischen Kirche Ausdruck⁴⁷⁾ und über diese politische Partei in die Verfassung Eingang gefunden hat⁴⁸⁾. Die Privatinitiative und das Privateigentum sind nach dieser Auffassung wesentliche Voraussetzung der menschlichen Person und ihrer freien Entfaltung⁴⁹⁾, so daß den entsprechenden Gewährleistungen in den Art. 41 ff. neben der Schutzfunktion für die bestehenden subjektiven Rechte der Rang einer institutionellen Garantie zukommt⁵⁰⁾.

Die Institutsgarantie der Privatinitiative und des Privateigentums beruht also auf der Freiheit des Individuums und nicht auf dem Gedanken, daß der Wettbewerb in einer freien Marktwirtschaft die besten Erzeugungs- und Verteilungsbedingungen biete. Im Gegenteil zeigt Art. 41 Abs. III, daß die italienische Verfassung eine über die Regelung des Wettbewerbs hinausgehende Programmierung, Koordinierung und Kontrolle zur Erreichung dieser wirtschaftlichen Ziele für erforderlich hält. In einem solchen Wirtschaftssystem bleibt auch für die öffentliche Wirtschaftstätigkeit Raum, wenn es diese nicht sogar voraussetzt. Das ergibt sich schon aus Art. 43, der es dem Staat unter bestimmten Voraussetzungen gestattet, im öffentlichen Interesse bestimmte Unternehmen zu übernehmen oder sich vorzubehalten. Diese Vorschrift kann andererseits nicht dahin verstanden werden, daß dem Staat nur unter den dort genannten Bedingungen eine Wirtschaftstätigkeit

⁴⁷⁾ Vgl. hierzu J.-Y. Calvez, Kirche und Wirtschaftsgesellschaft. Die Soziallehre der Päpste von Leo XIII. bis Johannes XXIII. 1964/65, Bd. 1, S. 26 ff.

⁴⁸⁾ Vgl. Coli, a. a. O. oben Anm. 26, S. 342 ff., 359, 371.

⁴⁹⁾ Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 69, 210 ff., 214, 248; Carullo, a. a. O. oben Anm. 26, S. 136 f., 138; Coli, a. a. O., S. 371. Dabei ist allerdings der notwendige Umfang dieser Voraussetzung bestritten: Nach Bartolomei, a. a. O., S. 69 Anm. 10, und Mortati, a. a. O. oben Anm. 29, S. 814, fordert die Entwicklung der Persönlichkeit nur die Anerkennung des Eigentums an den Gebrauchsgütern (*beni di uso*) und nicht an den Produktionsgütern (*beni di produzione*), während Cereti, a. a. O. oben Anm. 28, S. 147, das Eigentum in seinem ganzen Umfang als *diritto inviolabile* ansieht. Zur Frage der Einheit oder Vielfalt der Eigentumsinstitution vgl. auch Bartolomei, a. a. O., S. 108 f., 122, und A. M. Sandulli, *Natura ed effetti dell'imposizione di vincoli paesistici*, Rivista trimestrale di diritto pubblico 1961, S. 809 ff., 825.

⁵⁰⁾ Vgl. etwa Bartolomei, a. a. O., S. 63 f., 130 ff., und Sandulli, a. a. O., der die Institutsgarantie nicht aus Art. 2, sondern aus dem Recht auf Eigentumserwerb folgert. Die Institutsgarantie wird ohne nähere Begründung auch in den Entscheidungen der Corte costituzionale vom 11. 7. 1966 (Anm. 75) und vom 20. 1. 1966 (Anm. 108) zumindest für das Eigentum im engen Sinne anerkannt.

erlaubt sei⁵¹⁾; Art. 43 stellt vielmehr nur eine Durchbrechung der Garantie der privaten Wirtschaftstätigkeit in den Art. 41 f. dar. Auch aus Art. 41 folgt in Verbindung mit Art. 3 Abs. II ein Ausschluß der staatlichen Wirtschaftstätigkeit nur insoweit, als diese Wirtschaftsmacht nicht so erdrückend sein darf, daß sie jede wirtschaftliche Privatinitiative lähmt. Der Staat ist also nicht auf das Subsidiaritätsprinzip beschränkt⁵²⁾, private und öffentliche Unternehmen können vielmehr grundsätzlich nebeneinander existieren. Das ergibt sich auch aus Art. 42 Abs. I, dessen erster Satz das öffentliche neben das private Eigentum stellt und nach dessen zweitem Satz die Wirtschaftsgüter dem Staat, Körperschaften oder Privatpersonen gehören. Ganz gleich, wie dieser Absatz auszulegen ist⁵³⁾, werden hier wirtschaftliches Privat- und Staatseigentum auf dieselbe Stufe gestellt.

Die Institutsgarantie der italienischen Verfassung will weniger die bestehende Rechtsordnung als einen bestimmten Kern von Rechtssätzen schützen, die noch den Namen »Eigentum« verdienen; das bürgerlich-rechtliche Institut kann also weitgehend geändert, einzelne Eigentumskategorien können ganz dem privaten Zugriff entzogen werden⁵⁴⁾.

Die Art. 2 ff., 41 ff. begnügen sich schließlich nicht damit, den Wesenskern der Eigentumsordnung zu schützen, sondern verlangen darüber hinaus eine aktive soziale Eigentumspolitik des Staates: Alle Bürger müssen die Chance erhalten, das für die freie Entfaltung der Persönlichkeit notwendige Eigentum zu erhalten. Nur so kann auch die von der Verfassung angestrebte »effektive Demokratie«^{54a)} verwirklicht werden. Diesem Ziel dienen

⁵¹⁾ So aber A. Bertolino, *L'attività economica, funzioni e forme organizzative del lavoro. Il Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro*, in: Calamandrei; Levi, a. a. O. oben Anm. 26, S. 407 ff., 409.

⁵²⁾ Anderer Ansicht wohl Falzone, a. a. O. oben Anm. 33, S. 122, und Mortati, a. a. O. oben Anm. 29, S. 815, nach denen das Privatunternehmen die »Regel« oder der »normale« Zustand ist.

⁵³⁾ Wenn der zweite Satz sich deutlich auf die Trägerschaft bezieht, werden für den ersten Satz (*La proprietà è pubblica o privata*) drei verschiedene Theorien aufgestellt. Nach Coli, a. a. O. oben Anm. 26, S. 371, handelt es sich auch hier um die Trägerschaft, nach anderen Autoren bezieht sich die Unterscheidung entweder auf verschiedene Sachkategorien (vgl. hierzu Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 124, Anm. 23) oder auf die bekannte Antithese *domaine privé - domaine public* (Bartolomei, a. a. O., S. 123 f., und: *Notazioni su figure di proprietà collettiva e procedimento di espropriazione per motivi d'interesse generale*, *Annali della Università di Macerata*, Bd. 26 [1963], S. 308 ff., 311 ff.).

⁵⁴⁾ Vgl. Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 63 f., 130 ff.; Sandulli, a. a. O. oben Anm. 49; Spagnuolo Vigorita, a. a. O. oben Anm. 25, S. 66 ff., 73 f., ferner für bestimmte Nutzungsrechte auch das Urteil der Corte costituzionale vom 11. 7. 1966 (Anm. 75).

^{54a)} Spagnuolo Vigorita, a. a. O., S. 86.

neben entsprechenden Beschränkungen des Eigentums⁵⁵⁾ die Förderung der Spartätigkeit⁵⁶⁾ und die Wirtschaftstätigkeit selbst, die entsprechenden Kontrollen unterworfen werden kann⁵⁷⁾ und – im Rahmen des Art. 3 Abs. II – auch muß.

2. Das Verhältnis der Art. 41 ff. zueinander ist schwer zu bestimmen. Nach Ansicht der Literatur wird die Wirtschaftsautonomie von Art. 41 in ihren »dynamischen«, von den Art. 42 ff. dagegen in ihren »statischen« Momenten erfaßt⁵⁸⁾, so daß Art. 41 das alle Faktoren auf das Wirtschaftsziel ausrichtende Unternehmen als Tätigkeit, die Art. 42 ff. dagegen das Eigentum als Faktor dieser Tätigkeit schützt⁵⁹⁾. So richtig diese Formulierungen sonst auch sein mögen, umfassen sie doch nicht die Gesamtheit des in diesen Bestimmungen behandelten Phänomens und erlauben sie andererseits nicht immer eine einwandfreie Abgrenzung.

In der Tat wird hier einmal übersehen, daß nicht alles Eigentum der Produktionstätigkeit dient und daß diese Tätigkeit ihrerseits Eigentum nicht nur voraussetzt, sondern auch erzeugt. Diese Eigentumskategorien können aber ohne Schwierigkeit in die Art. 42 ff. einbezogen werden und sind grundsätzlich leicht von der Schutzfunktion des Art. 41 abzugrenzen. Das gilt dagegen nicht für das Eigentum im Produktionsbetrieb. Insbesondere bleibt hier unklar, ob das Unternehmen als Institution vom Unternehmen als Tätigkeit nach Art. 41 erfaßt wird⁶⁰⁾ oder als »statisches Phänomen« unter die Eigentumsgarantie des Art. 42 fällt⁶¹⁾.

Unklar bleibt schließlich, wie das in die Wirtschaftstätigkeit als Produktionsfaktor eingespannte Eigentum hinsichtlich der Garantiefunktion von dieser Wirtschaftstätigkeit selbst abgespalten werden kann, wie es die unterschiedliche Regelung dieser Schutzgüter in Art. 41 einer- und in Art. 42 andererseits zu verlangen scheint. Die Literatur⁶²⁾ hat die Unmöglichkeit einer solchen Trennung gesehen und hieraus die notwendige Folgerung gezogen: Wirtschaftstätigkeit und Eigentum werden als in der »Wirtschafts-

⁵⁵⁾ Art. 42 Abs. II hebt ausdrücklich die Grenzen des Eigentums hervor, die den Zweck haben, es allen zugänglich zu machen.

⁵⁶⁾ Art. 47.

⁵⁷⁾ Art. 41 Abs. III, 42 Abs. II, 43 f.

⁵⁸⁾ Vgl. Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 201 ff.; Coli, a. a. O. oben Anm. 26, S. 341, 362, 369.

⁵⁹⁾ Vgl. Cheli, a. a. O. oben Anm. 25, S. 272.

⁶⁰⁾ So wohl Coli, a. a. O. oben Anm. 26, S. 363, der *iniziativa privata* mit dem im Vorentwurf benutzten Begriff *impresa* gleichsetzt und hierunter die *organizzazione attravverso la quale l'iniziativa opera* versteht.

⁶¹⁾ Hierfür spricht die Regelung der Unternehmensenteignung im Art. 43.

⁶²⁾ Vgl. Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 201 ff., 233 ff.; Cereti, a. a. O. oben Anm. 28, S. 145 ff.; Mortati, a. a. O. oben Anm. 29, S. 814.

autonomie« verbundener einheitlicher Schutzgegenstand mit einheitlichen Schranken aufgefaßt, auf welchen sowohl Art. 41 wie Art. 42 Anwendung findet. In diesem einheitlichen Schutzsystem ist jede Beschränkung der Wirtschaftsautonomie an den Schranken sowohl des Art. 41 wie der Art. 42 ff. zu messen⁶³). Die in Art. 42 Abs. II dem Eigentum gezogenen Schranken werden dann hinsichtlich des dort bestimmten Ausschnittes von den Absätzen II und III des Art. 41 näher konkretisiert, die selbst wiederum im Lichte des Art. 42 gelesen werden müssen.

3. Auch im italienischen Recht weicht der verfassungsrechtliche Eigentums- und damit auch Enteignungsbegriff sowohl seiner Geschichte⁶⁴) wie seiner Funktion⁶⁵) nach also weitgehend vom verwaltungsrechtlichen Eigentumsbegriff ab, wie ihn der verwaltungsrechtliche, »klassische« Enteignungsbegriff⁶⁶) voraussetzt⁶⁷); infolge der Modernisierung des Bürgerlichen Gesetzbuchs besteht dagegen zwischen dem bürgerlich-rechtlichen und dem Verfassungsbegriff des Eigentums im Gegensatz zur Rechtslage in Deutschland weitgehende Übereinstimmung⁶⁸). Die scheinbare Übereinstimmung der verfassungsrechtlichen Ausgangslage bestimmte die italienischen Juristen, für eine Reihe von Fragen ohne nähere Begründung unmittelbar auf die deutsche Literatur und Rechtsprechung zu verweisen⁶⁹). Im folgenden soll näher auf den Eigentumsbegriff der italienischen Verfassung eingegangen werden, um die Berechtigung dieser Verweisung zu prüfen.

III. Die Enteignung

1. Im Gegensatz zum deutschen hat im italienischen Recht der Gegensatz des verfassungsrechtlichen Eigentums- und damit des verfassungsrechtlichen Enteignungsbegriffs noch keine endgültige Formulierung gefunden. Auch hier scheint das Eigentum im Sinne der Verfassung aber über

⁶³) Tatsächlich geht die Corte costituzionale in mehreren Urteilen (vgl. z. B. für die Vertragsautonomie im Wirtschaftsleben die Entscheidung vom 27. 2. 1962, Giur. cost. 1962, S. 73 ff., ferner für die Wirtschaftsunternehmen im allgemeinen die unten III 1 a zitierten Entscheidungen) in dieser Weise vor, ohne dieses Verfahren allerdings näher zu begründen.

⁶⁴) Siehe oben I.

⁶⁵) Siehe oben II.

⁶⁶) Zum Eigentum und zur Enteignung im verwaltungsrechtlichen Sinne siehe unten III.

⁶⁷) Zwischen der Enteignung im Sinne des Verwaltungs- und im Sinne des Verfassungsrechts unterscheidet z. B. Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 4.

⁶⁸) Siehe oben I; vgl. Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 18, 108; anderer Ansicht Coli, a. a. O. oben Anm. 26, S. 370.

⁶⁹) Vgl. etwa die zitierten Werke von Bartolomei, Cereti und Sandulli.

das Sacheigentum (*proprietas rerum*) des bürgerlichen Rechts weit hinauszugreifen⁷⁰⁾.

a) Die italienische Rechtsprechung hat es bisher vermieden, eine Definition des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs aufzustellen. Bis zur Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs vom 11. Juli 1966⁷¹⁾ hat darüberhinaus kein Gericht die Eigentumsqualität bestimmter Einzelrechte erörtert. Allerdings gibt es einige Entscheidungen, welche einen sehr weiten Eigentumsbegriff voraussetzen scheinen. So hat der Staatsrat (Consiglio di Stato) in einem Urteil vom 23. Januar 1954⁷²⁾ ausgeführt, der Widerruf einer an eine Privatgesellschaft verliehenen Konzession zur Gaserzeugung lasse sich nicht auf die Eigentumsbeschränkungen der Art. 42 ff. der Verfassung stützen. Ferner hat die Corte costituzionale in einer Entscheidung vom 26. Dezember 1958⁷³⁾ untersucht, ob sich der Eingriff in einen Landwirtschaftsbetrieb, der in der Auflage bestand, zur Behebung der Arbeitslosigkeit eine Anzahl Landarbeiter einzustellen, aus den in Art. 42 verankerten Eingriffsbefugnissen rechtfertigen lasse. In diesen wie in anderen Fällen wurde aber niemals die Eigentumsqualität der in Frage kommenden Rechte untersucht oder gar bestätigt. Eine solche Festlegung war auch unnötig, weil die Eigentumsqualität dahingestellt bleiben konnte: Einmal unterliegen nämlich die Wirtschaftsunternehmen ohne Rücksicht auf ihre Eigentumsqualität den Schranken sowohl des Art. 41 wie der Art. 42 ff.⁷⁴⁾, zum anderen konnten die Gerichte keinen Verstoß gegen diese Schranken feststellen.

Auch in seinem Urteil vom 11. Juli 1966⁷⁵⁾ vermied die Corte costituzionale noch eine umfassende Definition des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs. Das Gericht stellte hier aber zum ersten Mal die Eigentumsqualität dinglicher Rechte fest, die nicht unter den bürgerlich-rechtlichen Eigentumsbegriff fallen, und sieht in Art. 42 ausdrücklich eine Garantie des »Eigentums im weiteren Sinne«. Außerdem zeigte das Gericht die Gründe auf, die diese Entscheidung tragen. Diese Begründung gestattet es aber, die wahrscheinliche weitere Entwicklung der Rechtsprechung vorauszubestimmen:

»Nach Ansicht des Gerichtshofs kann man nicht daran zweifeln, daß der im Art. 42 Abs. 3 der Verfassung verankerte Schutz des Privateigentums sich

⁷⁰⁾ Zur Selbständigkeit der verfassungsrechtlichen Begriffsbildung vgl. Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 19, 120 ff.

⁷¹⁾ Siehe unten Anm. 75.

⁷²⁾ Giur. cost. 1956, S. 373.

⁷³⁾ Giur. cost. 1958, S. 979.

⁷⁴⁾ Siehe oben Anm. 63.

⁷⁵⁾ Giur. cost. 1966, S. 496 ff., 509 f.

auch auf die im angefochtenen Gesetz aufgezählten Nutzungsrechte (*diritti di godimento*) erstreckt. Das Enteignungsinstitut ist von der Verfassung in der Form übernommen worden, wie es die Entwicklung der Gesetzgebung, der Rechtsprechung und der Lehre im Laufe der Zeit ausgeprägt hat und nach der es nicht nur eine Enteignung unbeweglicher Sachen, sondern – gemäß der Formulierung des Art. 1 des Gesetzes N. 2359 vom 23. Juni 1865 – auch von Rechten an unbeweglichen Sachen gibt, unter die man in erster Linie die sogenannten ›Eigentumssplitter‹ (*diritti definiti come frazionari o parziari*) begreifen muß, welche das Eigentumsrecht nicht ausschöpfen, es aber beschränken und begrenzen, so dessen wirtschaftlichen Inhalt ganz oder teilweise in sich aufnehmen und damit eine wirtschaftliche und soziale Bedeutung erhalten, welche die Erstreckung der Verfassungsgarantie auf diese Rechte rechtfertigt.

Der Einwand . . ., daß die Verfassung dem Eigentumsrecht eine Garantie verleiht, die sie für die Teilrechte der Nutzung nicht anerkennt, ist nicht begründet. Zwar könnte man sich vorstellen, daß Institute wie der Nießbrauch, die Nutzung oder das Wohnrecht im Gegensatz zum Institut des Eigentums, das eines der wesentlichen Elemente unseres Wirtschafts- und Sozialsystems und damit der geltenden Rechtsordnung ist, durch ein einfaches Gesetz aufgehoben werden können. Das heißt aber natürlich nicht, daß es – solange die Nießbrauchs-, Nutzungs- und Wohnrechte . . . von unserer Rechtsordnung anerkannt und geregelt werden – diesen Rechten gegenüber Enteignungsakten an einem angemessenen Schutz fehlt. Der Wortlaut des Art. 42 Abs. II der Verfassung ist so weit gefaßt, daß er es gestattet, in die ›Anerkennung‹ und in die ›Garantie‹, von denen dort die Rede ist, auch diese Rechte einzubeziehen. Aber selbst wenn dies nicht der Fall wäre, wenn also im zweiten Absatz nur das Eigentum *stricto sensu* gemeint wäre, würde hieraus nicht folgen, daß die verfassungsrechtlichen Enteignungsregeln des dritten Absatzes sich nicht auch auf die Rechte beziehen, welche man als Eigentum im weiteren Sinne bezeichnet.

b) Nach dieser Entscheidung hat die Verfassung das Enteignungsinstitut und damit auch den von diesem Institut vorausgesetzten Eigentumsbegriff in der Form übernommen, die ihm die Entwicklung der Gesetzgebung, der Rechtsprechung und der Lehre gegeben hat. Eine nähere Prüfung der Literatur⁷⁶⁾ ergibt nun, daß das verwaltungsrechtliche Enteignungsinstitut durchaus nicht so einheitlich begriffen wird, wie es dieses Urteil anzunehmen scheint. Einheitlich ist dieses Institut nur in dem beschränkten Umfang, der ihm durch das im Urteil genannte allgemeine Enteignungsgesetz vom

⁷⁶⁾ Vgl. Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28; G. Landi, Rassegna di giurisprudenza sulla espropriazione per pubblica utilità (1955/1962); A. Lentini, Le espropriazioni per causa di pubblica utilità (1936); R. Tusoni, Le espropriazioni per causa di pubblica utilità nella teoria e nella pratica (1965); M. Rossano, L'espropriazione per pubblica utilità (1964); P. Virga, L'espropriazione (1962), und die einschlägigen Kapitel der Verwaltungsrechtslehrbücher.

25. Juni 1865⁷⁷⁾ gegeben worden ist: Dieses Gesetz regelt den Entzug des Eigentums und dinglicher Rechte an Grundstücken sowie die vorläufige Besetzung von Grundstücken zu bestimmten Zwecken. Nun sind neben diese Bestimmungen im Laufe der Zeit eine Unzahl weiterer Gesetze getreten, die das allgemeine Gesetz hinsichtlich der Zwecke, der Gegenstände und der Eingriffsart ergänzen oder konkretisieren, ohne immer von »Enteignung« zu sprechen. Dabei ist außerordentlich umstritten, ob diese späteren Regelungen bei der Ausarbeitung des verwaltungsrechtlichen Enteignungsinstituts berücksichtigt werden müssen. Die wohl herrschende Meinung lehnt eine solche Ausweitung und die Existenz eines »allgemeinen« Enteignungsinstituts ab und stellt deshalb neben die Enteignung bestimmte verwandte Institute (*istituti affiniti*) wie die auf bewegliche Sachen und Immaterialgüterrechte beschränkte Requisition, die Konfiskation usw.⁷⁸⁾.

F. B a r t o l o m e i geht den entgegengesetzten Weg und versucht, alle Entziehungstatbestände (*atti e fatti ablatori*) in einer allgemeinen Kategorie der »E n t z i e h u n g« (*fenomeno ablatorio*) einzufangen⁷⁹⁾. Gegenstand dieser Entziehung sind einerseits die persönlichen Rechte (*diritti personali*), zu denen vor allem die Freiheitsrechte im engeren Sinn (etwa die Freizügigkeit, die Versammlungs- und die Meinungsfreiheit) zählen, zum anderen die Vermögensrechte (*diritti patrimoniali*), welche die persönlichen (*diritti personali patrimoniali*: schuldrechtliche Ansprüche) und die sachlichen Vermögensrechte (*diritti patrimoniali reali*) umfassen. Sachliches Vermögensrecht ist in erster Linie das Eigentum, welches sich in Sach- und immaterielles Eigentum spaltet⁸⁰⁾.

Solange diese Klassifizierung nur Ordnungsbegriffe aufstellen will, ist die eine wie die andere Begriffsbildung gleichermaßen berechtigt, weil als Kriterium hier nur die Zweckhaftigkeit und die Klarheit gelten können. Das ändert sich natürlich in dem Augenblick, wo es um die Begriffsbestimmung der Enteignung im Sinne des Art. 42 Abs. II der Verfassung geht. Aus der unverbindlichen wissenschaftlichen Klassifikation wird nun eine verbindliche Entscheidung, die sich nicht allein an dem – recht unbestimmten – verwaltungsrechtlichen Enteignungsbegriff, sondern auch an der Eigentumskonzeption der Nachkriegsverfassung ausrichten muß. Das hat die genannte Entscheidung der Corte costituzionale klar erkannt, als sie

⁷⁷⁾ Legge 25 giugno 1865, n. 2359. – Disciplina delle espropriazioni forzate per pubblica utilità (A. M. Sandulli, Codice della legislazione amministrativa, S. 4142).

⁷⁸⁾ Vgl. hierzu etwa Lentini, a. a. O., S. 64, und Rossano, a. a. O., S. 70 ff.

⁷⁹⁾ Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 3–19, 213 ff., 437 ff., und: Contributo ad una teoria del procedimento ablatorio (1962).

⁸⁰⁾ Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 4.

auf die wirtschaftliche und soziale Bedeutung der Rechte als Kriterium des Eigentumsbegriffs hinwies.

Gerade diese wirtschaftliche und soziale Bedeutung steht aber im Mittelpunkt des Systems von F. Bartolomei, der sich insoweit deutschen Autoren wie W. Weber und J.-H. Kaiser anschließt⁸¹). Auch nach der Ansicht dieses Autors stehen im Zentrum der arbeitsteiligen Wirtschaft mit ihrer Massenerzeugung sowohl hinsichtlich der Produktion wie hinsichtlich der Eigentumbildung⁸²) nicht mehr die Sacheigentums- sondern weitgehend andere vermögenswerte Rechte; soll die Eigentumsgarantie also ihren Sinn behalten und die freie Entwicklung der Persönlichkeit gewährleisten, muß der Verfassungsschutz auf das ganze Vermögen ausgedehnt werden⁸³). Umgekehrt sind dann natürlich auch für den Staat diese anderen Rechte von Bedeutung geworden: so läßt sich also auch die Ausdehnung der Entziehungstatbestände völlig zwanglos erklären⁸⁴).

Deshalb umfaßt nach Bartolomei die Eigentumsgarantie des Art. 42 Abs. II der Verfassung neben dem Eigentum an beweglichen und unbeweglichen Sachen auch andere Vermögensrechte wie die Urheber-, Patent- und Gebrauchsmusterrechte und das Recht am Unternehmen (eingetragten und ausgeübten Gewerbebetrieb⁸⁵)), wenn auch nicht notwendig alle öffentlichen vermögenswerten Rechte⁸⁶). Daneben soll auch das Privateigentum der juristischen Personen des öffentlichen Rechts geschützt sein⁸⁷). Insoweit folgt die Rechtsprechung allerdings einer anderen Auffassung: In der Tat sieht die Corte costituzionale in der Umverteilung der Güter zwischen öffentlichen Körperschaften eine »organisatorische Maßnahme«, die – nur begrenzt durch die Garantie der Autonomie – dem Gesetzgeber grundsätzlich frei steht⁸⁸). Deshalb verstößt z. B. die Verpflichtung der Gemeinden, für den Bau von Sozialwohnungen ohne Entschädigung Grundstücke an die entsprechenden öffentlichen Bauträger abzutreten, nicht gegen Art. 42 Abs. III⁸⁹).

Daß die Eigentumsgarantie des Art. 42 weit über das Sacheigentum hinausgeht, folgt schließlich nicht nur aus dem Sinn, sondern auch aus dem

⁸¹) A. a. O. oben Anm. 28, S. 16.

⁸²) A. a. O., S. 7.

⁸³) S. 17 ff., 437 ff.; im Ergebnis ebenso: Santi Romano, *Principi di diritto costituzionale generale* (2. Aufl. 1947), S. 128 f., Cereti, a. a. O. oben Anm. 28, S. 146, und Coli, a. a. O. oben Anm. 26, S. 369.

⁸⁴) Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 3 f., 17 f.

⁸⁵) A. a. O., S. 11, 22, 63 ff.

⁸⁶) A. a. O., S. 17 Anm. 17.

⁸⁷) A. a. O., S. 22.

⁸⁸) Urteil vom 29. 12. 1959, *Giur. cost.* 1959, S. 1190.

⁸⁹) *Alta Corte reg. sic.* 16. 1. 1949, *Giur. cost.* 1956, S. 371.

Wortlaut der Verfassung. In der Tat spricht Art. 42 Abs. I nicht nur vom Eigentum, sondern – in offensichtlicher Gleichsetzung hiermit – auch von den »Wirtschaftsgütern« (*beni economici*). Darüberhinaus schützt Art. 43 als neues Rechtsgut das Unternehmen vor der Enteignung. Neben der verwaltungsrechtlichen ist schließlich die verfassungsrechtliche Tradition zu berücksichtigen, die in Italien neben der *proprietas rerum* auch die *proprietà letteraria*, das geistige Eigentum⁹⁰⁾, und die »Güter, Renten und die Frucht der eigenen Arbeit«⁹¹⁾ geschützt hat. Auch damals hat man also die wirtschaftliche und soziale Bedeutung dieser Rechte durchaus erkannt.

2. Die zitierte Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs vom 11. Juli 1966⁹²⁾, nach der für die Bestimmung des verfassungsrechtlichen Eigentumsinstituts einerseits die Geschichte des entsprechenden verwaltungsrechtlichen Instituts, zum anderen die wirtschaftliche Bedeutung berücksichtigt werden muß, kann auch für die Definition des Enteignungsaktes herangezogen werden.

Was nun die historische Entwicklung des Enteignungsinstituts anbelangt, herrschten bis in die jüngste Zeit auch hinsichtlich des Enteignungsaktes zwei entgegengesetzte Auffassungen. Nach der wohl vorwiegenden Ansicht, die sich auf den im allgemeinen Enteignungsgesetz von 1865 geregelten Hauptfall der Grundstücksenteignung stützen kann, ist unter der Enteignung nur die einem Zwangsverkauf ähnelnde⁹³⁾ zwangsweise Übertragung eines Rechts von einer Person auf eine andere (*trasferimento coattivo di diritti di proprietà da un soggetto all'altro*) zu verstehen⁹⁴⁾. Nicht unter die Enteignung falle dagegen die Bestimmung der Rechtschranken. Diese Auffassung haben sich in ihren ersten einschlägigen Entscheidungen der Staatsrat und der Verfassungsgerichtshof auch in Bezug auf Art. 42 Abs. III der Verfassung zu eigen gemacht, die den von den Bauplänen auferlegten Schranken⁹⁵⁾ und der Regelung eines synallagmatischen Rechtsverhältnisses⁹⁶⁾ den Enteignungscharakter absprachen, weil es sich nicht um eine solche Übertragung handle⁹⁷⁾.

⁹⁰⁾ Siehe oben I, Anm. 16 f.

⁹¹⁾ Siehe oben I, Anm. 4.

⁹²⁾ Siehe oben Anm. 75.

⁹³⁾ T u s o n i, a. a. O. oben Anm. 76, S. 15, der sich der Corte di cassazione anschließt.

⁹⁴⁾ Vgl. L e n t i n i, a. a. O. oben Anm. 76, S. 64; R o s s a n o, a. a. O. oben Anm. 76, S. 74; G. S a n t a n i e l l o, *Forme anomale di espropriazione per pubblico interesse*, Rivista amministrativa 1960, S. 609.

⁹⁵⁾ Consiglio di Stato 25. 3. 1964, Foro italiano 1964 III 319; Corte costituzionale 9. 7. 1956, Giur. cost. 1959, S. 680, und: 7. 3. 1963, Giur. cost. 1963, S. 554.

⁹⁶⁾ Corte costituzionale 8. 7. 1957, Giur. cost. 1957, S. 1067; vgl. auch Corte costituzionale 15. 7. 1959, Giur. cost. 1959, S. 743.

⁹⁷⁾ Vgl. zum ganzen B a r t o l o m e i, a. a. O. oben Anm. 28, S. 391 ff.

Auf der anderen Seite ist zu berücksichtigen, daß schon das allgemeine Enteignungsgesetz von 1865, vor allem aber eine große Zahl von Sondergesetzen neben der Vollenteignung auch andere Eingriffsarten regeln und hierfür eine Entschädigung festsetzen. So sieht z. B. das allgemeine Enteignungsgesetz neben der vorläufigen Besetzung von Grundstücken⁹⁸⁾ auch eine Entschädigung für die Auferlegung von Dienstbarkeiten und den Verlust oder die Minderung von Rechten durch öffentliche Arbeiten vor⁹⁹⁾. Auch hier war es natürlich ebenso wie hinsichtlich des Enteignungsgegenstandes möglich, entweder den Enteignungsbegriff zu erweitern¹⁰⁰⁾ oder neben die Enteignung entsprechende verwandte Sonderinstitute zu stellen¹⁰¹⁾. In der Rechtsprechung zeigte sich dabei früh die Tendenz, der ersten Lösung zu folgen, also den verwaltungsrechtlichen und damit auch den verfassungsrechtlichen Enteignungsbegriff hinsichtlich der im zitierten Art. 46 des Enteignungsgesetzes aufgezählten Fälle zu erweitern. Während der Staatsrat den Enteignungsbegriff dabei auf die Auferlegung von Grunddienstbarkeiten im engeren Sinne¹⁰²⁾ beschränkte, also die sonstigen Eigentumsschranken hieraus ausschloß¹⁰³⁾, faßte der Kassationshof auch andere Rechtsverletzungen in den Enteignungsbegriff auch des Art. 42 Abs. III der Verfassung ein¹⁰⁴⁾. So hat die Corte di cassazione etwa die Beschädigung des Grundeigentums durch das mangelhafte Funktionieren eines öffentlichen Werkes (*opera pubblica*) als Enteignung und damit entschädigungspflichtig angesehen (enteignungsgleicher Eingriff!)¹⁰⁵⁾. Soweit die Literatur diese Frage überhaupt untersucht, folgt sie der weiten Auffassung, daß auch Rechtsbeschränkungen eine Enteignung im Sinne des Art. 42 Abs. III darstellen können¹⁰⁶⁾. Das gilt insbesondere für *Bartolomei*, dessen Enteignungsbegriff, wie schon dargelegt, auf die Rechtsentziehung

⁹⁸⁾ Vgl. hierzu *R. Gianolio*, *Le occupazioni d'urgenza* (1963).

⁹⁹⁾ Art. 46 Abs. I: »Den Grundstückseigentümern, welche durch die Ausführung einer im öffentlichen Interesse liegenden Arbeit mit einer Dienstbarkeit beschwert werden oder infolge des Verlusts oder der Minderung eines Rechts einen Schaden erleiden, ist eine Entschädigung zu leisten«.

¹⁰⁰⁾ So *Bartolomei*, a. a. O. oben Anm. 28.

¹⁰¹⁾ So *Lentini*, a. a. O. oben Anm. 76. Nach *Santaniello*, a. a. O. oben Anm. 94 handelt es sich um »anomale Formen der Enteignung«: diese Formulierung läßt natürlich die Lösung offen.

¹⁰²⁾ Also auf die Begründung eines dinglichen Rechts zu Lasten des dienenden und zugunsten des herrschenden Grundstücks. Vgl. *C. Girola*, *Le servitù prediali pubbliche* (1937).

¹⁰³⁾ Consiglio di Stato, 25. 3. 1964 (Anm. 95).

¹⁰⁴⁾ Vgl. *Bartolomei*, a. a. O. oben Anm. 28, S. 401 ff.

¹⁰⁵⁾ 19. 3. 1948, *Giur. cost.* 1956, S. 370.

¹⁰⁶⁾ *Bartolomei*, a. a. O. oben Anm. 28, S. 391 ff.; *Sandulli*, a. a. O. oben Anm. 49.

(Entziehung der Trägerschaft und der Nutzung¹⁰⁷) ausgerichtet ist und auch insoweit die wirtschaftliche Bedeutung des Teilentzugs berücksichtigt. Der Verfassungsgerichtshof hat sich in seiner neuesten Entscheidung zu dieser Frage¹⁰⁸) ebenfalls zum weiteren Begriff des Enteignungsaktes bekannt:

»Hier muß vor allem festgestellt werden, daß der im Art. 42 Abs. III der Verfassung enthaltene Enteignungsbegriff nicht auf die Konzeption der zwangsweisen Übertragung und die Entschädigungspflicht folglich nicht ausschließlich auf diesen Begriff beschränkt werden kann.

Schon in der Zeit, die der geltenden Verfassung vorausging, war die Entschädigungspflicht für bestimmte Fälle unbestritten, in denen eine Übertragung nicht vorlag, ganz gleich, ob diese Fälle unter den Begriff der Enteignung klassifiziert werden konnten: hier soll auf die Nutzungsrequisition (*requisizione in uso*), auf die vorläufigen Besetzungen (*occupazioni temporanee*), auf die aus der Ausführung von öffentlichen Arbeiten entstandenen Schäden, die Auflegung bestimmter Dienstbarkeiten, die Aufhebung von Dienstbarkeiten ohne Übertragung an andere hingewiesen werden . . .

Wenn sich die Verfassung auch für die Enteignung auf das Institut in der Form bezog, wie es sich in der bisherigen Überlieferung darstellte, erscheint es doch sicher, daß einerseits diese Überlieferung Enteignungen ohne Übertragungscharakter kannte und auf der anderen Seite Art. 42 Abs. III die Entschädigungspflicht für die Fälle nicht ausschloß, in denen das geltende Recht ohne Rücksicht auf eine Rechtsübertragung eine Entschädigung zuließ . . .

Während das albertinische Statut trotz der hierin festgelegten Unverletzlichkeit des Eigentums infolge seines flexiblen Charakters eine Beschränkung oder sogar Aufhebung des Rechts auf Entschädigung durch ein einfaches Gesetz zuließ, gewährt die geltende Verfassung zwar an sich einen geringeren Schutz, läßt aber andererseits wegen ihrer Starrheit nicht zu, daß ein Gesetz, welches Enteignungsmaßnahmen einführt oder gestattet, die Entschädigung ausschließt.

Was unter Enteignung im Sinne des Art. 42 Abs. III verstanden werden muß, folgt aus der Gegenüberstellung dieser Norm mit den beiden vorhergehenden Absätzen dieses Artikels. Im ersten Absatz und im ersten Teil des zweiten Absatzes wird zusammen mit anderen Artikeln wie den Art. 41, 43 und 44 das Prinzip aufgestellt, daß das Institut des Privateigentums garantiert wird; im zweiten Teil des zweiten Absatzes wird dargelegt, daß das Gesetz die Arten des Erwerbs, der Nutzung und die Grenzen des Eigentums festlegt, im dritten Absatz wird bestimmt, daß das Eigentum gegen Entschädigung enteignet werden kann. Das bedeutet, daß es sich bei der Bestimmung der

¹⁰⁷) A. a. O., S. 4, 11, 14, 21, 242, 391 ff.

¹⁰⁸) Urteil vom 20. 1. 1966, Giur. cost. 1966, S. 72 mit Anm. Lubrano; dagegen scheint das Urteil der Corte costituzionale vom 11. 7. 1966 (Giur. cost. 1966, S. 496) wieder nur die Vollenteignung anzuerkennen.

Erwerbs- und Nutzungsarten und der Grenzen darum handelt, das Institut des Privateigentums zu regeln, d. h. seine Stellung in der Rechtsordnung festzulegen, wobei aber nicht die von der Verfassung dem Eigentumsrecht verliehene Garantie dadurch verletzt werden darf, daß das Gesetz das Institut des Privateigentums oder einzelne Rechte ohne Entschädigung aufhebt oder erheblich schmälert. Die Logik dieses Systems führt notwendig zu der Auffassung, daß eine Verletzung der Garantie nicht nur bei einer völligen oder teilweisen Übertragung des Rechts, sondern auch in den Fällen vorliegt, wo die Rechtsträgerschaft zwar unberührt bleibt, das Eigentumsrecht aber ohne Entschädigung aufgehoben oder reduziert wird.«

Nun kann angesichts der notwendigen Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 42 Abs. II der Verfassung auch in Italien nicht jede Beschränkung des Eigentums schon als Enteignung angesehen werden. Deshalb muß auch hier ein Kriterium gefunden werden, das die Enteignung von der entschädigungsfreien Eigentumsbindung trennt. Soweit diese Frage im italienischen Schrifttum überhaupt untersucht wird, werden die von der deutschen Literatur und Rechtsprechung entwickelten Kriterien (Sonderopfer-, Einzelakts-, Zumutbarkeits-, Zweckänderungs- und Substanztheorie) verworfen oder doch nur als subsidiär verwertbar angesehen¹⁰⁹). Während Sandulli auf den »Wesensgehalt« und Bartolomei auf einen sich in Raum und Zeit konkretisierenden »Nutzungsstandard des Eigentums« abheben, folgt der Verfassungsgerichtshof einer kombinierten Einzelakts- und Substanztheorie. In der Tat fährt die zitierte Entscheidung, welche alle Schwierigkeiten einer Trennung vorausieht, fort¹¹⁰):

»Da es sich um eine Materie handelt, die nicht vom Gesetzgeber allgemein geregelt ist und von der Lehre und Rechtsprechung noch herausgearbeitet werden muß, ist es nicht möglich, sichere Kriterien zu finden, die alle Fälle erfaßt und alle Rechtslagen erklärt.

Trotzdem kann festgehalten werden, daß das Gesetz keine Entschädigung vorzusehen braucht, wenn die Grenzen, die es im Rahmen der von der Verfassung gewährten Garantie zieht, sich auf die Regelung der Zugehörigkeit oder die Nutzungsarten der Güter im allgemeinen oder ganzer Güterkategorien bezieht oder wenn es die Lage regelt, welche diesen Gütern gegenüber den Gütern oder Interessen der öffentlichen Verwaltung zukommt, sofern sich das Gesetz nur an alle Rechtssubjekte wendet, deren Güter sich in der umrissenen Situation befinden, wobei einzelne Verwaltungsakte die Existenz solcher Lagen hinsichtlich einzelner Rechtssubjekte oder Güter feststellen können. Deshalb kann man auch sagen, daß die Auflagen in dem Sinne einen objektiven Cha-

¹⁰⁹) Vgl. Bartolomei, a. a. O. oben Anm. 28, S. 416; Sandulli, a. a. O. oben Anm. 49, S. 825.

¹¹⁰) Siehe oben Anm. 108.

rakter haben müssen, daß sie Rechtsnormen entspringen, die bestimmten, durch innere Kriterien *a priori* erkennbaren Güterkategorien einen bestimmten Charakter aufprägen.

Wenn die Auflagen nicht diesen allgemeinen und objektiven Charakter aufweisen, sondern für einzelne Rechtssubjekte oder Gruppen von Rechtssubjekten mit Rücksicht auf Güter, die sich nicht in den obigen Bedingungen befinden, ein Opfer beinhalten, entsteht das Problem der Entschädigungspflicht. In diesen Fällen kann man von einer Enteignung sprechen, wenn der Gebrauch des Gutes im Sinne der Nutzung und der Verfügung dem Träger ganz oder zum Teil entzogen worden ist, wobei es nicht entscheidend darauf ankommt, ob der Träger der Eigentümer bleibt oder nicht. Bedeutungslos ist auch, ob das Opfer unmittelbar durch das Gesetz oder durch einen auf ein Gesetz gestützten Verwaltungsakt auferlegt worden ist, weil es nicht die Form des beschwerenden Aktes ist, welche diesem den Charakter eines Enteignungsaktes verleiht.

Deshalb muß auch der Akt als Enteignung angesehen werden, welcher – obwohl er keine totale oder teilweise Rechtsübertragung bewirkt – so starke Beschränkungen auferlegt, daß er das Eigentumsrecht seines Inhalts entleert. Das ist der Fall, wenn er so einschneidende Auswirkungen auf die Nutzung des Gutes hat, daß es hinsichtlich seiner natürlichen inneren Bestimmung unbrauchbar wird, oder wenn er seinen Verkehrswert tiefgreifend verringert¹¹¹). Ferner muß auch der Akt als eine Enteignung angesehen werden, der Dienstbarkeiten begründet oder dem Eigentum Grenzen auferlegt, wenn diese Dienstbarkeiten oder Grenzen eine gewisse Bedeutung (*di entità apprezzabile*) besitzen, auch wenn sie das Eigentumsrecht nicht ihres Inhalts berauben.

Es kann nicht geleugnet werden, daß unter den dargelegten Kriterien ein quantitatives Element in dem Sinne eine große Rolle spielt, daß der Enteignungscharakter auch von der größeren oder geringeren Wirkung (*incidenza*) abhängt, welche das auferlegte Opfer auf den Rechtsinhalt hat. Hierbei handelt es sich aber um ein für den Begriff der Enteignung nicht vermeidbares Element, wenn die Enteignung nicht nur im Sinne der Übertragung, sondern auch der Entziehung und Verminderung der Rechtsnutzung verstanden wird: Diese Entziehung oder Verminderung muß auch im Verhältnis zum konkreten Opfer (*in rapporto alla concretezza del sacrificio imposto*) gesehen und festgestellt werden.«

Schließlich ist anzumerken, daß die in Art. 42 verankerte Garantie durch besondere Verfassungsbestimmungen punktuell zurückgedrängt werden kann. Das gilt insbesondere vom Art. 23, der das Vermögen vor der Auf-

¹¹¹) «E, pertanto, da considerarsi come di carattere espropriativo anche l'atto che, pur non disponendo una traslazione totale o parziale di diritti, imponga limitazioni tali da svuotare di contenuto il diritto di proprietà incidendo sul godimento del bene tanto profondamente da renderlo inutilizzabile in rapporto alla destinazione inerente alla natura del bene stesso o determinando il venir meno o una penetrante incisione del suo valore di scambio».

lage von Leistungen schützt und damit diesen Tatbestand aus Art. 42 herausnimmt¹¹²⁾:

»Dienst- und Vermögensleistungen können nur auf Grund eines Gesetzes auferlegt werden¹¹³⁾«.

Unter »Vermögensleistungen« (*prestazione patrimoniale*) sind dabei ohne Rücksicht auf ihre Benennung nur, aber auch alle obligatorischen Geldleistungen (Steuern, Gebühren usw.)¹¹⁴⁾ zu verstehen, die durch einen Hoheitsakt auferlegt werden; das Gesetz muß diese Leistungen entweder selbst oder doch ihre Kriterien so festsetzen, daß das Verwaltungsermessen wirksam beschränkt wird¹¹⁵⁾.

3. Die Enteignung kann durch oder auf Grund eines Gesetzes¹¹⁶⁾ erfolgen und muß durch das öffentliche Interesse begründet sein (*per motivi d'interesse generale*). Ob eine Maßnahme im öffentlichen Interesse liegt, steht weitgehend in dem vom Verfassungsgerichtshof nicht nachprüfbar Ermessen des Gesetzgebers¹¹⁷⁾. Immerhin darf das Enteignungsgesetz nicht willkürlich sein¹¹⁸⁾. In diesem Rahmen hat die Corte costituzionale nur wichtige, konkrete Interessen der Gemeinschaft als öffentliche Interessen anerkannt¹¹⁹⁾. Das Urteil dieses Gerichts vom 6. Juli 1966¹²⁰⁾ führt hierzu aus:

»Die Verfassungsvorschrift, nach der eine Enteignung vom Gesetz nur aus Gründen des öffentlichen Interesses, d. h. nur dann gestattet werden kann, wenn dies von für die Gemeinschaft wichtigen Gründen verlangt wird, bedeutet in erster Linie, daß das Gesetz die Gründe angeben muß, derentwegen eine Enteignung stattfinden kann, und daß die Enteignung selbst nur gestattet werden darf, wenn die vom Gesetz angegebenen Gründe tatsächlich vorliegen. Daraus folgt, daß eine Enteignung nicht gestattet werden darf, um hypothetischen oder eventuellen Bedürfnissen zu genügen, sondern nur dann, wenn sie

¹¹²⁾ Corte costituzionale 16. 12. 1960, Giur. cost. 1960, S. 1209.

¹¹³⁾ «Nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base alla legge».

¹¹⁴⁾ Corte costituzionale 16. 12. 1960, Giur. cost. 1960, S. 1209.

¹¹⁵⁾ Ständige Rechtsprechung der Corte costituzionale: 26. 1. 1957, Giur. cost. 1957, S. 22; 26. 1. 1957, Giur. cost. 1957, S. 407; 18. 3. 1957, Giur. cost. 1957, S. 598; 27. 6. 1959, Giur. cost. 1959, S. 670; 16. 12. 1960, Giur. cost. 1960, S. 1209; 11. 7. 1961, Giur. cost. 1961, S. 1010; 21. 1. 1962, Giur. cost. 1962, S. 15; 22. 12. 1964, Giur. cost. 1964, S. 1213.

¹¹⁶⁾ Vgl. Rossano, a. a. O. oben Anm. 76, S. 54; Sandulli, a. a. O. oben Anm. 49, S. 826, und die unten zitierte Rechtsprechung des Verfassungsgerichts.

¹¹⁷⁾ Corte costituzionale 7. 3. 1964, Giur. cost. 1964, S. 129; 11. 7. 1966, Giur. cost. 1966, S. 496.

¹¹⁸⁾ Vgl. die in der vorhergehenden Anm. zitierten Entscheidungen.

¹¹⁹⁾ Vgl. hierzu Lentini, a. a. O. oben Anm. 76, S. 42 (gegenwärtiges, zukünftiges, effektives, potentielles Interesse).

¹²⁰⁾ Urteil vom 6. 7. 1966, Giur. cost. 1966, S. 470.

unvermeidlich ist, um Bedürfnissen zu begegnen, die – selbst wenn sie sich erst in der Zukunft konkretisieren oder erst im Laufe der Zeit befriedigt werden sollen – schon in der Gegenwart eine so große Konkretheit besitzen, daß sie das Eigentumsopfer schon jetzt notwendig und unausweichlich machen. Auch die Möglichkeit, die Bedürfnisse zu befriedigen, muß schon im Augenblick der Enteignung mit ausreichender Effektivität und Konkretheit feststehen. Die Notwendigkeit des Vorliegens effektiver Interessen folgt unmittelbar aus der Garantie des Eigentumsinstituts und beinhaltet, daß die Enteignung notwendig und unmittelbar mit der Befriedigung tatsächlicher und besonderer Interessen der Gemeinschaft verbunden ist. Durch das öffentliche Interesse nicht gedeckt ist deshalb eine Enteignung, die nicht besonderen, punktuellen Bedürfnissen der Gemeinschaft begegnen, sondern nur die Übertragung eines Gutes im Interesse eines zwar zukünftig gegebenen, gegenwärtig aber nur hypothetischen Gebrauchs im Dienste bestimmter im öffentlichen Interesse liegender Ziele bewirken soll.

Überdies liegt es in der Gesetzgebungstradition unseres Landes, daß die Enteignungsgesetze sich immer von der im Art. 42 Abs. III der Verfassung . . . vorausgesetzten Aktualität und Konkretheit leiten ließen. In diesen Gesetzen wird in der Tat stets der (beim Schweigen des Gesetzes von der Rechtsprechung bekräftigte) Gedanke bestätigt, daß bis zur ersten Phase des Enteignungsverfahrens nicht nur ihr Gegenstand, sondern auch die Zielsetzung, die Mittel und die Fristen festgelegt sein müssen; wenn die Enteignung einem öffentlichen Interesse über die Errichtung bestimmter Werke oder über eine bestimmte Widmung der Güter dienen soll, müssen darüberhinaus auch die Programme und die einzelnen Abschnitte der Verwirklichung festliegen und muß bestimmt werden, daß der ursprüngliche Eigentümer bei der Nichteinhaltung die Rückübertragung der Güter verlangen kann. Es handelt sich hier in der Tat um eine wesentliche Garantie für die im öffentlichen Interesse zur Rechtfertigung des dem Eigentum auferlegten Opfers notwendige Prüfung des Vorliegens derjenigen Momente an Konkretheit und Gegenwärtigkeit, welche eine berechnete Enteignung notwendig auszeichnen.«

Nicht zum öffentlichen zählt das finanzielle Interesse des Staates; die Enteignung darf also nicht vorgenommen werden, wenn der betreffende Gegenstand auf andere Weise erworben werden kann¹²¹). Im öffentlichen Interesse liegt dagegen weitgehend auch die Befriedigung der Wohnbedürfnisse der Bevölkerung. So sieht das Dekret vom 28. April 1938¹²²) eine Reihe öffentlicher Unterstützungsmaßnahmen für Sozialwohnungen vor,

¹²¹) So *Lentini*, a. a. O. oben Anm. 76, S. 42. Andererseits wird man angesichts der beschränkten Entschädigungspflicht des Art. 42 der Verfassung nicht sagen können, daß eine Enteignung verboten ist, wenn der Staat das betreffende Objekt nur zum Verkehrswert kaufen kann.

¹²²) Regio decreto 28 aprile 1938, n. 1165. – Testo unico delle disposizioni sull'edilizia popolare ed economica (*Sandulli*, a. a. O. oben Anm. 77, S. 2676).

zu denen die kostenlose Zurverfügungstellung von Bauplätzen durch die Gemeinden (Art. 45) und die Enteignung (Art. 46) zählt¹²³). Art. 23 des Gesetzes N. 43 vom 28. Februar 1949¹²⁴) gestattet die Enteignung für den Bau von Häusern, welche im Interesse der Vollbeschäftigung von der öffentlichen Hand für Arbeiter gebaut werden. Die Art. 37 ff. des Städtebaugesetzes vom 17. August 1942¹²⁵) regeln die Enteignungen, die zur Durchführung der Städtebaupläne erforderlich werden¹²⁶).

4. Die Enteignung darf nur gegen eine Entschädigung vorgenommen werden. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs braucht diese Entschädigung nicht dem vollen wirtschaftlichen Wert des enteigneten Gutes, sondern nur dem Maximum an Entschädigung zu entsprechen, das die Verwaltung im Rahmen der im öffentlichen Interesse liegenden Ziele gewähren kann. Die Abwägung dieser Interessen muß den gesamten Komplex technischer, wirtschaftlicher, finanzieller und politischer Interessen berücksichtigen und kann deshalb nur vom Gesetzgeber vorgenommen werden. Immer muß es sich aber noch um eine wirkliche (*serio, vero, effettivo*) und darf es sich nicht um eine nur fiktive oder symbolische Entschädigung handeln. Der Verfassungsgerichtshof darf nachprüfen, ob die vom Gesetzgeber festgelegten Kriterien den im öffentlichen Interesse verfolgten Zielen entsprechen und ob es sich um eine ernsthafte Entschädigung handelt¹²⁷).

Der Verfassungsgerichtshof hat dabei nicht nur Enteignungsgesetze aufgehoben, welche die Enteignung ausschlossen oder zu niedrig ansetzten, sondern – in seiner zitierten Entscheidung vom 20. Januar 1966¹²⁸) – auch ein Gesetz, das zur Entschädigungsfrage schwieg. Das bedeutet aber, daß der Entschädigungsvorbehalt der Verfassung, wie dies angesichts seiner Unbestimmtheit verständlich ist, nicht dahin ausgelegt werden kann, daß er selbst unmittelbar ein Entschädigungsrecht begründet. Dann steckt aber

¹²³) Vgl. auch Art. 21 des Ergänzungsgesetzes vom 2.7.1949, n. 408 (Sandulli, a. a. O., S. 2800).

¹²⁴) Legge 28 febbraio 1949, n. 43. – Provvedimenti per incrementare l'occupazione operaia, agevolando la costruzione di case per lavoratori (Sandulli, a. a. O. oben Anm. 77, S. 2820).

¹²⁵) Legge 17 agosto 1942, n. 1150. – Legge urbanistica (Sandulli, a. a. O., S. 2877).

¹²⁶) Ähnlich Art. 8 und 17 des Gesetzes vom 27. 10. 1951 über die Wiederaufbaupläne für im Kriege zerstörte Wohnungen (Sandulli, a. a. O., S. 2893). Für weitere Enteignungsgesetze vgl. die Anm. 76 zitierte Literatur.

¹²⁷) Vgl. zu all diesen Fragen die ständige Rechtsprechung der Corte costituzionale: 16. 2. 1959, Giur. cost. 1959, S. 505; 9. 7. 1959, Giur. cost. 1959, S. 701; 29. 12. 1959, Giur. cost. 1959, S. 1175; 18. 2. 1960, Giur. cost. 1960, S. 64; 18. 6. 1963, Giur. cost. 1963, S. 741.

¹²⁸) Vgl. Anm. 108.

auch im Entschädigungsvorbehalt der italienischen Verfassung eine *Junctimklausel*.

Summary

The Property in the Italian Constitution

I. Since the end of the 18th century, the Italian Constitutions have contained a guarantee of property which more or less follows the corresponding disposition of the French Declaration of Human Rights of 1789. In conformity with the Fascist ideology, this guarantee was greatly diminished by the Civil Code of 1942, which, for the first time, viewed property in its relation to the **social and economic** order and, therefore, subjected it to greater limitations. The new Constitution of 1947, though expressing a new ideology, has intensified these limitations and, at the same time, strengthened what remains of the guarantee, and has thus tried to achieve a reasonable balance between private and public interests within the framework of a new global conception of economic and social order.

II. Besides the guarantee of private initiative in article 41, the guarantee of property in article 42 represents the principal pillar of the constitutional economic order. That is the reason why this article protects not only the single subjective rights, but also the general institution of property. This institutional guarantee is based on the theory of the necessary freedom of the individual and not on the theory that competition in a free market furnishes the best conditions of production and distribution. This is the reason why public economic activity and control is not just permitted, but rather required by the Constitution, which document not only protects the existing property rights, but also calls for an active public policy assuring to every citizen the opportunity to acquire property rights and thus making democracy effective.

III. The existing property rights are now protected by the constitutional limitation upon expropriation, whose interpretation and application is under the control of the Constitutional Court.

1. In the long run, the Italian courts as well as those of other countries could not resist the idea that in a modern economy, in regard to production as well as saving, other rights gain in importance compared with real property, and must therefore fall within the Constitutional guarantee if this is to retain its efficacy. Thus, in some new decisions the Constitutional Court has enlarged the definition of property subject to expropriation.

2. A similar development is to be found with respect to the Act of expropriation. The Italian courts for a very long time retained the classical notion of expropriation, consisting in the transfer of property from one person to another. Some months ago, the Constitutional Court overruled this narrow conception and recognized

that limitations upon property rights may also constitute an act of expropriation. To be sure, it is by now very difficult to separate between, on the one hand, the determination of the content and limits of property, which determination is not subject to indemnity, and, on the other hand, expropriation by limitation, which must be compensated. In the opinion of the Constitutional Court, there is no expropriation, when the limitations are imposed on all persons, whose property is in the same situation. All other – more or less individual – limitations constitute an expropriation, provided that the use or disposition of the object is wholly or partly, but in any case, essentially limited.

3. Expropriations can only be ordered by or on the basis of a statute and for the common good. The question whether an expropriation is for the common good, is decided by the legislator who is empowered with a very great discretion. In any case, there must be a necessary and concrete public interest.

4. The statute of expropriation must provide for indemnity which must not necessarily reflect the entire economic value, but on the other hand must not be simply symbolic.