





FRUCTUUM PERCEPTIO 616  
MODIS ADQUIRENDI DOMINII VINDICATA  
SEU POTIUS RESTITUTA

—————>.....<————— 1800. 1.  
DISSERTATIO INAUGURALIS JURIDICA

QUAM

CONSENTIENTE ILLUSTRI ICTORUM ORDINE 22

PRAESIDE PATRE

CHRISTIANO GMELIN

PHIL. ET JUR. UTR. DOCTORE HUIUSQUE PROF. PUBL. ORB.  
SERENISSIMI CONSILIARIO  
UNIVERSITATIS RECTORE

PRO OBTINENDIS SUMMIS IN JURE HONORIBUS

DIE APRILIS MDCCC.

ERUDITORUM EXAMINI SUBMITTIT

AUCTOR

IOANNES GEORGIUS GMELIN

ERLANGENSIS

SUPREMI PROVOCATIONUM TRIBUNALIS ADVOCATUS.

TUBINGAE

TYPIS FUESIANIS.

UNIVERSITÄT SACHSEN-ANHALT  
BIBLIOTHEK  
LEIPZIG  
VERMISCHT  
1773  
1774  
1775  
1776  
1777  
1778  
1779  
1780  
1781  
1782  
1783  
1784  
1785  
1786  
1787  
1788  
1789  
1790  
1791  
1792  
1793  
1794  
1795  
1796  
1797  
1798  
1799  
1800



---

### PROEMIUM.

Cum inde ab eo fere tempore, postquam studium Juris in hac celeberrima literarum universitate absolveram, elementa legitimæ scientiæ, haud ita pridem a præceptoribus hausta, institutis prælectionibus privatis, quibusdam juvenibus, qui ad nostram academiam accederent, eo fine explicaverim, ut viam ipsis faciliorem pararem, ad scholas juridicas frequentandas; hanc officii, libenter et cum animi voluptate suscepti, abs me tenendam esse rationem, statim animadverti, ut, quæ juris præcepta discipulis tradenda essent, cum ipsis legibus compararem, eaque deinde ad principia sua, quibus juris systema innititur, revocarem. Neque vero me arrogantia atque immodestia facile quemquam incusaturum esse suspicor, si in definiendis notionibus et analytica earundem expositione a consueta et vulgari docendi ratione subinde discesserim, dum veritatis studio unice intentus has qualescunque meditationes meas exquisitori eruditorum virorum examini libenter submitto. Atque in præsentii quidem dissertatione doctrina de fructuum perceptione ad examen repetitum revocavimus; Quodsi æquis atque peritis æstimatoribus hæ nostræ lucubrationes non prorsus displicebunt, data quavis opportuna occasione nequaquam hæsitabimus, quin de continuatis nostris studiis, colenda mascula jurisprudentia occupatis, publica exhibeamus specimina, quibus in aliis scientiæ nostræ partibus pertractandis eadem via, quam nunc incedebamus, versaturi sumus.

---

§. I.

Dominium verum et fictum.

Ipsa instituti ratio postulat, ut, antequam Dissertationis argumentum aggredimur, distributionem dominii vulgatam et legibus confirmatam in dominium verum et fictum, quæ illustrandæ doctrinæ præcipue inservit, præmittamus. Verum autem dominium illud dicimus, quod quis modo acquirendi legibus comprobato, sive jure gentium, sive civili Romanorum jure inducto, adquisivit; fictum contra dominium, quod in veritate haud consistit, juris rigore inspecto, ope fictionis a prætore edicto suo propter æquitatem formatum fuit. Quum enim Prætor animadverteret, eum, qui a non domino, quem justa opinione dominum putabat, rem aliquam emerat, directa in rem actione prorsus destitui, quæ rem, cujus possessionem casu amiserat, a possessore, præsentem petere posset, pristino bonæ fidei possessori novam actionem, ab autore suo publicianam dictam, indulgit, eo adhibito figmento, quasi ejusmodi bonæ fidei possessor, qui in conditione usucapiendi positus nondum absolverat usucapionem, jam dominium hujus rei usucapione quæsivisset. Eodem æquitatis fundamento altera actio publiciana, quæ et rescissoria vocatur, superstructa est; cujus terminos, uti prioris quoque, nemo alius melius, nisi ipse Imperator a) institutionibus suis exposuit. „ Rursus ex diverso, præcipit is, si quisquam reipublicæ causa abesset, vel in hostium potestate esset, rem ejus, qui in civitate esset, usuceperit, permittitur domino, si possessor reipublicæ causa abesse desierit, tunc intra annum, rescissa usucapione, eam petere; id est, ita petere, ut dicat, possessorem usu non cepisse, et ob id suam rem esse. Quod genus actionis quibusdam et aliis simili æquitate motus prætor accommodat. “ Aliam adhuc ejusmodi in rem actionem, quæ prætoria jurisdictione firmata fuit, eadem dominii fictione in auxilium vocata, serie haud interrupta sistit Imperator b), sic pergens; Item si quis in fraudem creditorum rem suam alicui tradiderit; bonis

*nis ejus a creditoribus ex sententia Præsidis possessis; permittitur ipsis creditoribus, rescissa traditione, eam rem petere, id est, dicere eam rem traditam non esse, et ob id in bonis debitoris mansisse.* Hac autem domini prætorii s. ficti exempla c) abunde quoque illius naturam ita nobis cognitam faciunt, ut ulteriori explicatione merito supersedere possimus. At quum de fructuum perceptione hoc loco nobis tantum sermo sit, primam tantum ficti domini speciem ejusque effectus uberius postea investigabimus.

a) §. 4. et 5. Inst. de Actionibus ibique Janus a Costa in Comment.

b) §. 6. Inst. de act.

c) alia adhuc multa in Digestis præstant; unicum bonorum possessio- nis exemplum adhuc in medium profero; bonorum enim possessor neutiquam domino civili, sed tantum prætorio gaudet, quapropter is quoque, ut Ulpianus in fragmentis de possess. dand. §. 12. docet, fictitiis actionibus utitur. add. L. 13. pr. D. de b. p. c. t. De fictionibus generatim vid. Diss. Cons. D. Zahn, sub præsidio Patris ventilatam, de fictionibus.

## §. II.

### Comparatio veri cum ficto dominio.

Id autem dominium fictum, quod prætor bonæ fidei possessori tribuit, licet in plerisque capitibus, si effectus illius consideramus, cum vero dominio coincidat, in eo tamen ab illo distinctum atque diversum conspicitur, quod plerumque debile admodum atque infirmum, quid quod arbitrio veri domini ita subjectum atque obnoxium sit, ut, quandocumque cum vero dominio collidat, illud, ut ita dicam, resolvatur, et potiori veri domini juri postponendum sit. Huc collineat JCtus a), dum de bonæ fidei possessore pronunciat: „Bonæ fidei emtor non dubie percipiendo fructus etiam ex re aliena suos interim facit, non tantum eos, qui diligentia et opera ejus pervenerunt, sed omnes... Denique ex ficto dominio nunquam non utilis, ex vero directa in rem actio datur.

a) L. 48. D. de acquirendo rer. dom.

§. III.

## §. III.

## Ususfructus causalis et formalis.

Multa profecto dantur jura insigniora, quæ, quamvis plerumque dominio cohæreant, atque adeo ex ipso dominio profluant, tamen non necessario cum eodem conjuncta sunt. Ea autem jura, quum, spectata regula, ad dominum pertineant, merito naturalia dixeris. Hac quippe ratione dominus ex re propria omnes utilitates et commoda vi dominii sui percipit, quam dominii particulam usumfructum causalem Interpretes vocant; tantum vero abest, quin hæc facultas, propter quam homines tam avidè divitias appetunt, ipsam dominii notionem ingrediatur, ut potius haud raro nuda proprietate dominus contentus esse debeat, atque jus percipiendi fructus ex re, dominio suo subjecta, ad alium translatum sit. Verum quidem omnino est, quod dominum utilitates rei suæ sequantur, et ususfructus ille causalis domino quoque adscribendus sit, donec nondum appareat, eundem proprietati quacunquè deinde ratione detractum esse, quo sensu quoque Papinianus a) recte dixit: „*Si cui fundus legatus fuerit, et ususfructus alienus sit, nihilominus ab herede petendus est*”; cui quoque regulæ consentaneum est, quod onus probandi ei quoque incumbat, qui usumfructum rei alienæ, qui, quod propria sua forma instructus conspicitur, formalis appellatur, sibi competere contendit; attamen dominus, demto licet eidem rei suæ usufructu, proprietatem sive dominium ejusdem rei retinet b). Papi-  
 nus egregie hanc veritatem confirmat, pronuncians: „*recte dicimus, cum fundum totum nostrum esse, etiam cum ususfructus alienus est; quia ususfructus non dominii pars, sed servitutis sit: ut via et iter: nec falso dici, totum meum esse, cujus non potest ulla pars dici alterius esse. Hoc et Julianus et est verius.*” Constituto itaque usufructu dominium ipsum salvum atque integrum permanet, et quamvis illud dominium, cui ususfructus haud deficit, plenum dicatur a juris  
 no-



nostri conditoribus c), id tamen ad plenitudinem effectuum, non vero ipsius domini substantiæ referendum esse, facile patet.

- a) L. 66. § 6. D. de legatis 2.
- b) L. 15. § f. L. 16. D. de usufr.
- c) L. 46. D. de usufr. L. 2 ff. quibus modis ususfr. amit. § ult. Inst. de usufr.

#### §. IV.

### Fructus.

Ab usufructu ad fructus ipsos, cum prædio nostro coherentes, naturali ordine transimus. Ejusmodi autem fructus, in fundo adhuc pendentes, partem rei naturaliter constituunt, atque igitur illi per necessariam quoque consequentiam, simul ac nascuntur, domino prædii adquiruntur. Contradictionem enim involveret, quemquam dominum alicujus rei haberi, cujus tamen partes eidem haud propriæ essent. Postquam autem fructus a fundo quocunque modo separati fuerint, nunc nova quasi species, quæ per se subsistit, proprioque jure regitur, in lucem producit, cujus ipsi dominium lex addicit, etiamsi nullum ejus, qui jam ante prædium cum fructibus in eo pendentibus sub dominio tenebat, factum occupationis accesserit. Sed quos dominus plerumque a fundo suo separat fructus, eos quandoque alius, qui non dominus est, hac suscepta separatione, quæ nunc tanquam actus occupationis considerari debet, percipit, eoque ipso in dominium suum redigit. Dominus scilicet eam facultatem, fructus ex re sua percipiendi, alteri quandoque concedit, qua quidem facta concessione, is nunc justo et efficaci titulo instructus est, mediante quo fructus ex hoc fundo percipere, suosque facere queat; sed tamen non prius fructuum dominus efficitur, nisi separatione eosdem occupaverit, et fructus, donec nondum ab eo, cui jus fructus percipiendi quesitum est, percepti fuerint, ad dominum soli, in quo hucusque pendebant, interim pertinent. Ex his autem, quæ hucusque tradidimus, manifestum fit,

sit, duplicis generis esse fructuum perceptionem, aliam scilicet, quæ domino, vel bonæ fidei possessori a) prædii, ex quo fructus orti sunt, jure concessa est, aliam vero, quæ in re aliena vel jure usufructus, sive lege sive domini voluntate constituti b), vel sola voluntate domini suscipitur ab eo, qui jure fructus ex hoc prædio percipiendi gaudet. Utraque modis quidem acquirendi dominii accensenda est; sed considerata priori specie, ipsa lex, nullo alio facto intercedente, prædii domino et bonæ fidei possessori fructuum quoque separatorum dominium tribuit; quum ex adverso altera perceptionis species occupationis et apprehensionis actu revera absolvatur, quo fructus alienus jure usufructus vel voluntate domini nostræ possessioni et per eam nostro dominio subjicimus. Confirmat doctrinam nostram egregie Labeo c) sequentibus verbis: „*Si ejus fundi, quem alienum possideres, fructum non coegisti: nihil ejus fundi fructuum nomine te dare oportet. Paulus: immo queritur, hujus fructus idcirco factus est, quod is eum suo nomine perceperit. Perceptionem fructus accipere debemus, non si perfecti collecti, sed etiam capti ita percipi, ut terra continere se fructus desierint: veluti si olive, uve lecte: nondum autem vinum, oleum ab aliquo factum sit: statim enim ipse accepisse fructum existimandus est.*“ Sententia legis, perspicua prorsus ac aperta, aliis autem verbis expressa, hæc est: Qui fundum alienum possidet, quousque fructus nondum coegit, nondum illorum dominus est; quoniam fructuum pendentium proprietas ad dominum prædii spectat d); sed quia jure percipiendi fructus ex hoc fundo instructus est, tum demum hi fructus ejus fiunt, si suo nomine eos perceperit, i. e. si eos animo sibi habendi apprehenderit; atque hic actus occupationis jam absolutus intelligitur, dummodo fructus terra se continere desierint, quantumvis nondum collecti essent.

a) de quo infra dicemus.

b) non igitur ex immediata legis dispositione, sed vi usufructus quocunque modo constituti. Et quamvis usufructus per se consideratus species dominii sensu latiori, vel juris in rem sit, in relatio-

9

ne tamen ad fructuum perceptionem tituli vicem ille ea ratione subit, ut fructuarius ex causa ususfructus constituti fructus ex prædio alieno percipere, perceptioneque, tanquam actu apprehensæ possessionis suos facere possit.

c) L. 78. ff. de rei vindicatione.

### §. V.

#### Ficti domini objecta.

Ipsa autem domini ficti s. prætorii objecta constituunt, vel res ipsæ, vel fructus a solo separati. Quodsi res ipsa dominio ficto possessoris subjecta est, etiam fructus ex re provenientes atque a solo separati ejus omnino sunt, qui dominus soli est. Uti enim verus prædii dominus fructuum, a solo separatorum dominium sola legis autoritate nanciscitur, ita quoque dominus prætorius ejus domini speciei, quam jus prætorium ei in re bona fide possessa tribuit, ex certa juris analogia ipso jure compos redditur. Nam Prætor suum dominium fictum ad rationes veri domini, quousque natura rei id pateretur, efformavit, et bonæ fidei possessor, uti Paulus a) recte monuit, quod ad fructus attinet, loco domini pæne est. Neque ulla juris ratio obstat, quo minus et ad dominum fictum id dominium ratione fructuum separatorum transeat, quod ipsi Prætor in rem, ex qua fructus orti sunt, in edicto suo dederat. Sed quodcumque Prætor possessorem alicujus rei dominum fingit, is certe in ea conditione positus esse debet, ut dominium ejus rei usucapione acquirere possit; quodsi enim quis justo quidem titulo et bona fide possessionem rei adeptus esset, sed natura rei resisteret, quo minus illa usucapi posset, ejusmodi possessorem Prætor domini sui non reddit participem. Et tali quidem possessori Ulpianus b) usum actionis publicianæ. quæ dominio prætorio origines suas debet, disertis verbis denegat. *Hæc actio, inquit, in his, que usucapi non possunt, puta furtivis, vel in servo fugitivo, locum non habet.* Sed

B

Præ-

Prætor longius adhuc progressus est; et ei adeo bonæ fidei possessori, quem dominum rei fingere haud poterat, quoniam dominii usucapione acquirendi incapax esset, ita prospexit, ut, quod ad fructus attinet, loco domini pæne habeatur, ejusque fructus sint, statim, ubi a solo separati sunt. *Nec interest, nos edocet Paullus c) ea res, quam bona fide emi, longo tempore capi possit, nec ne? Veluti si pupilli sit, aut vi possessa, aut Presidi contra legem repetundarum donata, ab eoque alienata sit bonæ fidei emtori.* Loquitur hoc loco Jctus de tali b. f. possessore, qui, licet jure prætorio dominus non sit, fructuum tamen dominus statim fit, ubi a solo separati sunt, quod igitur illi dominium sola quoque legis autoritate obvenit; id autem fructuum dominium ad rationes juris prætorii omnino metiendum erit, quoniam, re ab ejusmodi possessore evicta, et fructus interim percepti, si adhuc exstant, vero domino restitui debent. Ejusmodi autem tantum fructus, si rem recto æstumamus judicio, bonæ fidei possessoris fieri possunt, qui ab eodem aliquando titulo, certe pro suo, usucapi poterunt; quod si enim et ipsi rei furtivæ qualitate affecti essent, cum v. c. eo jam tempore solo cohæsissent, quo fundus vi possessus fuit, profecto bonæ fidei emtoris fieri nequeunt, quoniam in iis fictio dominii prætorii propter deficientem usucapionem non procedit. Eleganter hanc doctrinam confirmat Ulpianus d) sequenti exemplo: *Scævola libro XI. questionum scribit: Marcellum existimasse, si bos apud furem concepit, vel apud furis heredem, pariatque apud furis heredem, usucapi ab herede distractum juvenicum non posse. Sic, inquit, quemadmodum nec ancille partus. Scævola autem scribit, se putare, usucapere posse et partum; nec enim esse partum rei furtive partem. Cæterum, si esset pars, nec si apud bonæ fidei emtorem peperisset, usucapi poterat.* Cæterum quum et fructus a tali bonæ fidei possessore, qui usurapione rei ipsius dominium acquirere nequit, percepti in dominio prætorio illius sint, non ambigendum est, quin et actionis publicianæ efficacia ad eos porrigatur, licet res ipsa hac actione peti nequeat.

a) L,

- a) L. 48. pr. D. de acquir. rer. don.
- b) L. 9. § 5. D. de publ. in rem act.
- c) L. 48. pr. D. de acquir. rer. don.
- d) L. 10. § 2. D. de usurp. et usuc. add. Christ. Gottl. Gmelin. in  
Diss. de diversis partus ancillæ et fetus pecoris juribus §. 13.

§. VI.

**Opinio adversariorum, qui fructus tantum industriales bonæ fidei possessori tribuunt, recensetur.**

Qui hucusque ostendimus, fructus a fundo separatos, statim momento separationis factæ, bonæ fidei possessoris esse, sive is prætoris dominio instructus sit, sive, cum Prætor eum dominum non fingat, jure tamen fructus ex re, quam possidet, percipiendi gaudeat, nunc quoque adversariorum in ea re opinionem referre, atque argumenta et rationes, quibus causam suam tueri student, omni fide, qua veritatis amatorem decet, enarrare debemus; hæc enim ratione efficiemus, ut veritas ipsa ab omni dubitationis scrupulo liberetur. Eorum autem interpretum a), inter quos Accursius et post eum Cujacius eminent, præcepta præprimis ad examen revocabimus, qui tradiderunt, fructus tantum industriales, nunquam vero naturales a bonæ fidei possessoribus acquiri. Refutatis enim argumentis, quibus veritatem dogmatis sui adstruere sibi persuaserunt, reliquæ etiam aliorum singulares in ea re opiniones sua mole sponte ruunt. Et 1) quidem denunciant Imperatori ipsi testimonium, qui § 35. Institutionum suarum de ea re præceperat; — „ Si quis a non domino, quem dominum esse crediderit, bona fide fundum emerit, et ex donatione, aliave qualibet justa causa, eque bona fide acceperit: naturali ratione placuit, fructus, quos percepit, ejus esse pro cultura et cura. „ Dum igitur, ajunt, Imperator bonæ fidei possessori in præmium cultura et cura relinquit fructus perceptos, quos suæ industriæ, hoc est, curæ

B 2

et

*hæc verb  
non dicitur  
sua, sed de  
cultura sic*

et culturæ, debet, eidem simul fructus naturales, qui per se nascuntur, absque omni cultura et cura, ita quidem aufert, ut eis acquirendis impar prorsus, si rationem legis sequimur, judicandus sit. Deinde 2) provocant ad argumentum L. 45. ff. de usuris, in qua lege definitur, quod, donatione inter virum et uxorem facta, fructus quidem industriales ad conjugem, in quem donatio collata fuit, pertineant, naturales autem ad conjugem donantem revertantur. Quod enim in causa donationis inter conjuges factæ ex certis juris principiis constitutum fuit, asseclæ hujus doctrinæ ad rationes bonæ fidei possessoris generaliores ita quidem extendunt, ut Imperatorem ipsum præcepta sua ex fragmento Pomponii hausisse, et loco Institutionum excitato lucem plenissimam affundi lege Digestorum sat clara atque perspicua, firmiter contendunt. Generatim autem dominio, quod bonæ fidei possessori in fructibus adscribunt, 3) axioma illud vulgatum obstare videtur, secundum quod plures unius ejusdemque rei domini in solidum esse nequeunt, quod contingeret, si bonæ quoque fidei possessor fructuum dominus esset, quorum tamen dominium ad ipsum prædii dominum pertinet. Neque etiam 4) id, quod dominium b. f. possessoris in fructibus perceptis prorsus destruere videtur, argumentum præteribimus, quod, cum possessor usucapione demum adquirit fructuum dominium, is ante usucapionem completam, quamvis per plures jam annos fructus possederit, nondum illorum dominus esse potuerit, quoniam dominium ex pluribus causis alicui obvenire nequit.

a) Præcipuus interpretum in ea re opiniones diversas breviter exhibuit Branchu in Observ. ad jus rom. Cap. 3. pag. 11.

## §. VII.

### Refutatio argumentorum prolatorum.

Quod autem duo posteriora argumenta, ab adversariis nostræ doctrinæ opposita, attinet, responsio ad illa facilis neque e lon-

e longinquo petenda est. Concedimus omnino, duo pluresve unius ejusdemque rei dominios solidum esse non posse, juris romani principis spectatis, huic tamen regula in eo certe casu locus esse nequit, quotiescunque de diversis domini speciebus, quæ circa eandem rem concurrunt, quæstio incidit. Dominium etenim veri domini et dominium fictum bonæ fidei possessoris, quod debile atque infirmum, nec non dominio veri domini subditum est, in una eademque re ita coexistere possunt, ut neutrum alteri derogat. Brevitatis studio intenti lectorem benevolam ad Galvani libellum egregium de usufructu a) qui de hoc dominiorum ad plures pertinentium concursu expresso egit, et pluribus simul exemplis doctrinas suas confirmavit, remittimus. Deinde autem id ipsum argumentum nimium, et propterea quoque nihil probat, quod, illo admissio, totum, quod Prætor manifesta ratione b. f. possessori tribuit dominium, prudentum auctoritate et usu fori postea comprobatum, quid quod ex cultum, per necessariam consequentiam concidere deberet.

Neque etiam, quod ad argumentum postremum monemus, nos movere potuit, ut a doctrina, quam professi sumus, discedamus; quod fructuum perceptorum dominium a bonæ fidei possessore usucapione demum adquiratur; quamquam enim et fructus et partus ancillarum et fetus pecorum, si defuncti non fuerunt, ab herede, qui eorum possessionem nactus est, nunc b. f. possideantur, atque adeo heres jure prætorio dominus illorum existimetur s. potius fingatur, dominium tamen illius in his rebus, cum juribus veri domini comparatum, ita quidem revocationi obnoxium est, ut, nisi usucapione verum dominium adquisiverit, jus domini sui infirmius vero dominio cedere debeat. Accedente igitur usucapione dominium fictum, quo ante b. f. possessor gaudebat, desinit, et in locum ejus succedit dominium verum, nunc usucapione quæsitum et fundatum.

a) Cap. XXII.

§. VIII.

§. VIII.  
Continuatio.

Ut autem adversariorum objectionibus omnibus felici progressu obviam ire possimus, monstrandum nunc amplius est, quomodo illud novum in fructibus separatis dominium, quod domino et bonæ fidei possessori legum autoritate accedit, origines suas capiat? Duplici autem ratione, quod jam indicavimus, fructus considerari possunt. Aut enim, tanquam accessiones rei, rem ipsam augent, aut a fundo, quocunque modo separati, per se subsistunt, et propria sua indole æstumantur. Priori relatione, quod partem fundi constituunt, jus fundi sequuntur, et fundo vendito ad emptorem pertinent; posteriori contra relatione, sublata omni illorum cum fundo conjunctione, ut res aliæ quæcunque et possessione detinentur, et dominio subjiciuntur. Et quum res ad aliam ita accedat, ut rei principalis accessorium evadat, sensu juris eadem merito extincta atque perempta putatur, quod nunc non amplius per se et absolute, sed relate tantum ad rem principalem, cujus partem efficit, intelligatur. Quodsi igitur de dominio fructuum absque relatione ad fundum, in quo hucusque pendebant, quæstio incidit, necesse est, ut ante a prædio separentur, qua demum facta separatione naturam rei accessoriæ exuunt, et proprio suo jure reguntur. Hac autem ratione recte dicitur, dominum prædii separatione simplici fructuum a terra, immo multo magis perceptione illorum, dominum fieri, licet jam antea illorum dominium haberet; quia separatione nunc nova res, quæ antea nondum existerat, in sensu juris producta fuit, atque ex dominio pristino novum exiit dominium, cui fructus, tanquam res singulares, subjacent. Eodem quoque jure rationes bonæ fidei possessoris, qui jure prætorio dominus non habetur, ad fructuum acquisitionem metiendæ sunt, quia is, uti Paullus egregie monet *a)*, quod ad fructus attinget, loco domini pæne est. Ut igitur, quæ Paulo mens sedet, et is quoque momento separationis fructuum dominus efficiatur. Quod autem



tem dominium bonæ fidei possessoris in fructibus perceptis jure domini prætorii, uti jam diximus, merito æstumandum erit. Cognitum hucusque nobis atque perspectum est, dominium bonæ fidei possessoris in fructibus separatis initium capere eo temporis momento, quo illi, separatione facta, singularem speciem constituunt; sed ulterius nunc progrediendum atque ostendendum est, quæ sit causa hujus domini noviter acquisiti, quod, re accessoria in vitam quasi evocata, simul cum re ipsa nascitur, neque ex dominio pristino, quod domino s. vero s. ficto jam ante in fructus pendentes quæsitum erat, origines suas ducere potest. Ipse Paullus et in ea quoque re facem nobis præfert, lucemque nostræ doctrinæ affundit. Ita autem pergit in lege excitata: „Denique etiam priusquam percipiat, statim ubi a solo separati sunt, bonæ fidei emtoris fiunt.“ His sanè verbis veritatem nobis insinuat Jctus, quod nullum perceptionis factum, quod proprie sumtum apprehensionem possessionis involvit, ad fundandum in fructibus separatis dominium bonæ fidei possessoris exigatur; sive enim separatio animo fructus sibi habendi suscepta fuerit, sive alius, inscio ac adeo invito possessore, fructus separaverit, sive sponte, vel vi majori fructus in terram ceciderint, perinde erit. Fructus enim ab eo domini jure adquiruntur, qui, quum dominus fundi non esset, eum tamen justa domini opinionione possidebat. Is igitur sola legis auctoritate dominus fructuum, a solo separatorum, quorum domini antea expers erat, nova nunc prorsus ratione efficitur. Quodsi autem causam, propter quam fructus, a solo separati ad dominum prædii pertineant, curatius investigamus, ea profecto in ipsa rei natura, vel, si mavis, in ipsa quoque legis dispositione, quæ naturalem rationem secuta est, quærenda est. Superveniente enim fructuum a fundo separatione, novæ res efformatæ eo minus dominio vacuæ fieri poterant, quum dominus prædii, cujus juri hactenus cum prædio subjectæ erant, eorum dominio se neutiquam abdicasset; cujus rei necessarium consequens fuit, ut lex novæ speciei dominium, quod, si veritatem ipsam præ-

præ oculis habemus, continuatio potius prioris domini est; domino quoque prædii attribueret. En præcipuam, quæ dominum inter ac bonæ fidei possessorem intercedit, differentiam, huiusque etiam rationem claram atque apertam!

a) L. 48. ff. de ad rer. dom.

### §. IX.

#### Expositio § 35. Inst. de rerum divis.

Neque igitur factum culturæ et curæ, quas bonæ fidei possessor, qui iuribus domini prætorii non gaudet, in prædium possessum impendit, quod lex ipsa, nullo intercedente facto, eum dominum facit, causam acquirendorum fructuum continet, neque etiam beneficio collati in eum domini hanc bonæ fidei possessoris, ad quem tamen proxime respicit Institutionum locus excitatus, diligentiam remunerare voluisse Imperatorem credendum est, quoniam, si hoc sensu verba legis accipiuntur, et malæ fidei possessor, quandoquidem in tuendis rebus alienis eadem sollicitudine versaretur, iisdem quòque commodis frui deberet. Quum bonæ fidei possessori utilitatem fructuum perceptionis *pro cultura et cura*, uti expressum est, imperator concesserit, id nulla alia ratione ab eo factum fuisse putamus, quam quod is operam suam qualemcunque animo ac opinione domini justa in rem frugiferam colendam ac curandam ita collocaverat, ut eam, tanquam ad se pertinentem, tractaverit; quo autem affectus animo bonæ fidei possessor, licet non ipsius rei, fructuum tamen dominium verum aliquando titulo pro suo, apprehensa eorum possessione, adquirere omnino poterit, quod quidem, cum jure præditus sit, eam rem usucipiendi, prætorio fundando dominio, quod lege sola nititur, prorsus consentaneum est.

### §. X.

## §. X.

## Continuatio hujus interpretationis.

Atque hoc præprimis textu celeberrimi Interpretes usi sunt, ut jus bonæ fidei possessoris fructibus industrialibus adquirendis includerent, eumque a fructibus naturalibus excluderent. Urgent potissimum verba; *pro cultura et cura*, quasi nativo suo sensu ad fructus tantum industriales, quos quis industria suæ debet, referenda essent. Sed jam dudum recte monuit Jo. Harpprecht a) culturam quoque quandam et curam a frugi patrefamilias in rem, ex qua fructus naturales sponte proveniunt, impendi, ut ampliores et meliores fructus ex ea lucretur. Eo minus autem bonæ fidei possessor, percipiendis fructibus naturalibus, qui, licet serendo non producantur, curam tamen semper atque adeo culturam quoque exigunt, ut majori bonitate et qualitate illis fruamur, privandus erit, quum ipse Pomponius b) expresse pronunciet: „*Bonae fidei emptor non dubie percipiendo fructus etiam ex re aliena suos interim facit, non tantum eos, qui diligentia et opera ejus provenerunt, sed omnes.*”

a) Comment. Inst. ad §. 35. Inst. de Rer. Div. nr. 43. No. odt Lib. 2. Prob. Cap. 7. Idem in Comin. Pand. L. 6. tit. 1. p. 197. et 198.

b) L. 48. pr. D. de adq. rer. dom.

## §. XI.

## Interpretatio L. 45. D. de usuris.

Quod nostræ doctrinæ quam maxime adversum atque adeo oppositum videtur fragmentum Pomponii a) dignum profecto est, ut illud, quantum in nobis erit, observationibus nostris illustremus, atque cum iis legibus, quas jam interpretando explanavimus, in consonantiam redigere studeamus. Adscribimus verba: „*Fructus percipiendo uxor vel vir ex re donata, suos facit. Illos tamen, quos suis operis adquisierit, veluti*  
C  
seren-

serendo: nam si pomum decerpserit, vel ex sylva caedit, non fit ejus: sicuti nec cujuslibet bonæ fidei possessoris, quia non ex facto ejus is fructus nascitur. „ Proponit hoc loco JCtus speciem donationis, inter conjuges factæ, legibus reprobata, eosque tantum fructus, quos sua industria conjux, cui res donata fuit, sibi paravit, ab eodem perceptione adquiri definit. Fructus igitur naturales, quos alius bonæ fidei possessor, qui justo possessionis suæ titulo munitus est, suos fecisset, ita quidem perceptioni subducit, ut hi quoque cum ipsa re conjugi donanti restituendi sint. Sed quis non videt, aliam prorsus conditionem esse conjugis rem ab altero conjuge donatam possidentis, quam ejusmodi bonæ fidei possessoris, in quem justo ac legibus comprobato titulo possessio rei translata fuit. Posterior aut jure prætorio domini vicem subit, atque specie quadam domini, qua actio publiciana nititur, instructus est, aut certe, cum ipsam quoque rem usucapione acquirere nequeat, fructus tamen propterea jure percipit, quia justo titulo possessionem rei olim nactus est: Prior contra titulo injusto ac improbato possidens nec jure prætorio dominus agnoscitur, neque, quod titulo reprobato possidet, legis autoritate fructuum dominus fit, neque eosdem usucapione unquam adipiscitur. Eo minus autem conjux fructus naturales rei donatæ perceptione suos facere poterat, quia, si rem ex rationibus prohibita inter conjuges donationis æstumamus, conjux donans iisdem pauperior, alter autem, in quem liberalitas collata fuit, locupletior fit. Hi enim fructus apud conjugem donantem sponte essent nati indulgentia naturæ b). Sed diversa prorsus est fructuum industrialium in ea re qualitas, ad rationes legis prohibentis examinata. Hi enim non essent nati, nisi essent facto conjugis donatarii producti. Is etenim illis quidem fit locupletior, sed alter non fit pauperior. Quum igitur titulus donationis in illis neutiquam reprobatus sit c), conjux certe ex voluntate alterius conjugis fructus industriales ex re donata, tanquam aliena, percipit, perceptioneque suos facit d). Sed nondum res confecta est, nisi in-

integer legis sensus repræsentetur; Unica legis particula, quæ interpretum ingenia jam dudum turbaverat, lucem adhuc desiderat; *sicuti nec cujuslibet bonæ fidei possessoris*. Hæc autem verba ab iis, qui bonæ fidei possessori fructus tantum industriales obtulerunt, eo sensu accipiebantur, quasi Ictus præcipere, nullos prorsus fructus naturales a bonæ fidei possessore perceptione adquiri posse. Sed calculos nostros huic interpretationi propterea adjicere non possumus, quoniam, uti superiori loco diximus, illa præceptis Paulli e), qui non industriales tantum, sed omnes omnino fructus b. f. possessori tribuit, manifesto resisteret. Quid prohibet, quominus verba nec cujuslibet ita explicemus, ut idem exprimant ac non omnis? quod jam melioris notæ interpretes observarunt f), ut igitur nunc is legis sensus prodeat, sicuti nec *omnis* bonæ fidei possessoris; quasi Ictus diceret, sicuti et bonæ fidei possessores dantur, qui fructibus naturalibus acquirendis impares sunt, quod pluribus exemplis comprobare posset, et exemplo conjugis, cui ab altero conjuge res frugifera donata fuit, comprobatur, qui licet bona fide rem acceperat, ignarus scilicet, lege ejusmodi donationem prohibitam esse, tamen fructus naturales ex prædio donato haud percipit, eosque perceptione suos facit, quod idem obtinet in aliis bonæ fidei possessoribus rem titulo reprobato, bona alias fide, possidentibus, quod porro in fructibus furtivitatis vitio infectis, licet possessor bona fide et justo titulo possideat, locum sibi vindicat. Sed alia præterea difficultas legem premit, quæ utrum e medio tolli queat, dispiciendum est. Videri enim posset, ac si Ictus conjugem, rem ex liberalitate alterius conjugis possidentem, ad qualitatem bonæ fidei possessoris exigere vellet, quum legis severitatem, quæ eum a fructibus naturalibus acquirendis excludit, hac prolata ratione excusare studeat, quod nec ab omnibus b. f. possessoribus fructus naturales ex re aliena, quam tenent, adquiruntur: Sed Pomponius conjugi, qui rem ex reprobata donatione tenet, etsi prohibitionis prorsus ignarus, hac-

hacque ratione in optima fide sit, jus et qualitatem bonæ fidei possessoris propterea nunquam adscribere potuit, quia is aut scit, aut ad minimum scire debet, rem donatam e conjugis donantis dominio nunquam exiisse, seque rem alienam possidere; juris enim ignorantia neminem excusat, atque is, qui jus nescit, illius tamen, quoniam illud scire debuit, semper gnarus intelligitur. Sed quos ex qualitate bonæ fidei non percipit fructus industriales ex re sibi donata conjux, eos tamen percipit ex voluntate conjugis donantis, ex qua hæc fructuum perceptio unice derivanda est; uti quoque colonus voluntate locatoris e re conducta, et creditor antichreticus e re obligata voluntate domini oppignorantis legitime fructus percipiunt. Hac autem præmissa legis expositione is prodit sensus: Uxor vel vir ex re donata fructus, quos suis operis adquisierit, veluti serendo, percipiendo suos facit, quoniam illi conjux donans tacite receptionem horum fructuum ex prædio, quod nunquam ex dominio suo exiit, concessit, donatione ipsius rei scilicet reprobata et imperfecta, donec morte donantis non confirmata sit. Attamen fructus naturales, si v. g. pomum decerpserit, vel ex sylva cædit, nunquam ejus fiunt, sicuti nec omnes bonæ fidei possessores hos fructus adquirunt, quia non facto et industria ejus is fructus productus est, atque igitur perceptio horum fructuum legi adversa esset, quæ donationem inter conjuges reprobavit.

- a) L. 45. D. de usuris.
- b) Noodt in Comm. Pand. L. 6. tit. 1. pag. 199.
- c) L. 17. pr. D. de donationibus inter virum et uxorem.
- d) Marq. Freherus in Verisim. Libr. 2. cap. 24. In Ottonis thes. jur. civ. Tom. I. pag. 937. et 938.
- e) L. 48. D. de acquir. rer. dom.
- f) B. Branchu Observ. ad jus Rom. C. 3. p. 19.

## §. XII.

Distinguenda est fructuum perceptio, quæ voluntate domini in re aliena alicui concessa est, vel Jure ususfructus constituti alicui competit, ab ea, quæ sola legis autoritate innicitur.

Sed hic opportuna nobis suppeditatur occasio, ipsam doctrinam de fructuum perceptione ulterius pertexendi, et præprimis nunc ostendendi, quomodo ea fructuum perceptio, quæ vel jure ususfructus, vel voluntate domini, sive expressa sive tacita, in re aliena alicui concessa est, ab ea distinguatur, quæ vi legis sola alicui obtingit. Lex autem, quæ cuiquam fructuum perceptionem immediate tribuit, sive domino civili, sive prætorio, sive simplici quoque bonæ fidei possessori, qui ne prætorio quidem jure dominus est, nullum factum ab eo exigit, quo possessio per hunc apprehendi deberet, ut ope possessionis dominium adquiratur. Lex immediate, absque ullo facto intercedente, dominum aliquem facit; proinde fructus a terra quocunque modo separati eorum dominio subjiciuntur. Sed cui dominus ex re sua fructuum perceptionem concessit, hic illos animo sibi habendi apprehendere debet, sive id ipse, sive per alium, cui mandavit, id fecerit, perinde est. Ex quo autem manifestum fit, fructuum perceptionem ipsam, his positis circumstantiis, revera possessionis apprehensionem esse; qua demum adhibita, fructus in possessionem et dominium ejus transeunt, cui ex voluntate domini jus fructus ex re aliena percipiendi quæsitum est. Donec enim hi fructus nondum ab eo apprehensi, seu, quod nunc idem est, percepti sint, in dominio ejus permanent, qui dominus prædii est. Quodsi rem ipsam sub hac specie et forma consideramus, concessio domini præcedens ad titulum, et perceptio subsequens ad modum acquirendi, quo demum accedente, fructuum dominium adquiritur, referenda est. Et ne quis nos reprehendat, quod sine lege loquamur, et

et arbitrariis distinctionibus; e cerebro nostro prosilientibus, ludamus, eos quoque doctrinas exemplo usufructuarii prorsus confirmabimus. Audiamus Ulpianum a), qui hanc quaestionem ex Juliano graviter tractat. „Si fur decerpserit, vel desecerit fructus maturos pendentes, cui conditione teneatur: domino fundi, an fructuario: et putat: quoniam fructus non sunt fructuarii, nisi ab eo percipiantur, licet ab alio terra separantur: magis proprietario conditionem competere: fructuario autem furti actionem: quoniam interfuit ejus, fructus non esse ablatos. Marcellus autem movetur eo, quod, si postea fructus istos nactus fuerit fructuarius, fortassis fiunt ejus. Nam, si fiunt, qua ratione hoc evenit, nisi ea, ut interim fierent proprietarii? Mox apprehensi, fructuarii efficiuntur, exemplo rei, sub conditione legatae: quae interim haereditis est: existente autem conditione, ad legatarium transit: verum est enim, conditionem competere proprietario. Cum autem in pendenti est dominium; ut ipse Julianus ait in fetu, qui summittitur: et in eo, quod servus fructuarius per traditionem accepit, nondum quidem pretio soluto, sed tamen ab eo satisfacto: dicendum est, conditionem pendere, magisque in pendenti esse dominium.„ Quis, quaeso, hac lege peracta, nobis haud assentiet, qui contendimus, fructus rei fructuarii non prius in dominium fructuarii transire, nisi ab eodem apprehendantur et percipiantur, eosque ab alio separatos in dominio proprietarii manere, donec a fructuario nondum apprehensi fuerint? Qua quidem in re bonae fidei possessoris, quamvis adeo jure praetorio dominus haud fingatur, conditio melior apparet, quum ejus fructus sint, quoque modo a solo, etsi non ab eo, separati b). Deinde ea quoque differentia inter eum, qui ex immediata legis dispositione, et eum, qui vel jure usufructus, vel ex voluntate domini jure percipiendi fructus gaudet, non omittenda est, quod hic irrevocabile fructuum dominium consequatur, ille autem quandoque debili et revocabili dominio initio acquisitionis contentus esse debeat; quod tamen sequenti paragrapho uberius explicabimus. Hoc unicum adhuc adjicere lubet, quod, quum



quam fructuum industrialium perceptio conjugii in re donata ex voluntate alterius conjugis tacita proficiscatur, neque jure bonæ fidei possessoris illi competat, non sola horum fructuum a solo separatione fructuum adquisitio absolvatur, sed ipsius conjugis, cui res donata fuit, apprehensione opus sit, ut ab eo fructus pleno dominii jure adquirantur.

a) L. 12. § ult. D. de usufr.

b) L. 25. § 1. D. de usuris. L. 13. D. quibus modis ususfr. amitt. vid. præterea Noodt in Tract. de Usufr. L. 1. Cap. 3, pag. 394 et 395. et Galvanus de usufr. C. 28. nr. 15. et 16.

### §. XIII.

#### Dominio ficto bonæ fidei possessoris in fructibus perceptis verum quandoque et irrevocabile dominium succedit.

Fictum bonæ fidei possessoris in fructibus perceptis dominium, donec eorum usucapio nondum absoluta sit, ita quidem infirmum apparet, ut, re a possessore evicta, hoc quoque fructuum dominium resolvatur, et fructus penes illum extantes, domino rem suam vindicanti, quoniam ad eos quoque vindicatio pertingit, restitui debeant. Illud tamen consumptione, sive naturali sive civili, ita quidem confirmatur, ut, etsi fructus bona fide in alium alienatione translati apud hunc adhuc extarent, hi tamen a tertio possessore vindicari nequaquam possint, quod, consumptione contingente, ipso jure dominii jus mutatur, et dominium, quod hactenus revocabile tantum erat, eodem temporis momento qualitatem irrevocabilis dominii induit. Jam Imperator in suis institutionibus a) hos consumptioni fructuum a bonæ fidei possessore perceptorum effectus adscribit, constituens: „*Et ideo, si postea dominus supervenerit, et fundum vindicet, de fructibus ab eo consumptis agere non potest.*”

Ta-

Taceo alia legum b) argumenta, quibus dogmatis nostri veritas omni modo vincitur.

a) §. 35. J. de rer. divis.

b) L. 4. §. 19. D. de usurp. et usuc. L. 4. §. 2. D. finium regund. L. 40. in fin. D. de A. R. D. Nimis argute de eadem re disputabat Galvanus in Diss. de usufr. C. 28. nr. 10. hunc consumptioni effectum abnegans sequenti argumentatione; „Ad hæc omnia dicimus in genere, fieri non posse, ut consumptione dominium acquiratur rei consumptæ; nam sive accipiatur consumptio pro interitu substantiæ, sive pro alienatione ipsius rei; qui fieri potest, ut eo tempore, quo res incipit non esse, incipiat esse in alicujus dominio, aut eo tempore, quo esse incipit in adquirentis dominio, incipiat esse in alienantis dominio? Pugnans ista cum natura et ratione juris.” Respondemus: dominium bonæ fidei possessoris, perceptione in fructibus jam ante quesitum, eo momento, quo substantia rei ipsa interit atque perimitur, ita quidem irrevocabile factum est, ut is rem propriam, de qua nunquam respondere necesse habeat, consumsisse intelligendus sit, et, posita fructuum alienatione, is momento alienationis hanc irrevocabilitatis qualitatem dominio suo conciliasse censendus est, ut rem eadem qualitate in alium transtulerit; ex quo autem evenit, ut nulla nunc amplius usucapio novo possessori necessaria sit, qua verum horum fructuum dominium sibi demum adquirat.

#### §. XIV.

Systematica repræsentatio dogmatum, quæ ratione et lege in hac Dissertatione evincere studuimus.

Ut denique de fine, quem doctrina de fructuum perceptione repetenda et explicanda, assequendum nobis proposuimus, eo melius lectoribus constet, brevi delineatione potiora capita ordine naturali exhibebimus. Fructuum perceptio, inspectis legibus, verus et proprius acquirendi domini modus semper est, sive

A) Ipsa legis dispositio fructuum a solo separatorum quempiam dominum efficiat, quâ prospicitur

a) doc

## a) domino

- 1) vero
  - 2) ficto, id est, bonæ fidei possessori, rei usucapiendæ habili.
- b) bonæ fidei possessori, qui quidem justo titulo munitus, neque tamen prætorio jure dominus habetur. A neutro factum ullum requiritur, quo fructus ipse deum apprehendat, suosque faciat; sive perceperit ipse, sive alius, inscio domino, eos separaverit, perinde est. Uterque momento separationis, lege sic statuente, fructuum dominus fit. In eo autem fictus dominus et bonæ fidei possessor conveniunt, quod eorum dominium in fructibus perceptis revocabile sit, et, re a vero domino evicta, resolvatur quoque, nisi consumptio accesserit.

## sive

- B) Jus fructus ex re aliena percipiendi consecutus sit, vel jure ususfructus constituti, vel ex voluntate domini sola, quo utroque tamen casu actu quodam apprehensionis opus est, qua fructuum dominium acquiritur, sive, quod idem refert, ipse, qui jure gaudet, vel jure ususfructus constituti, vel ex voluntate domini, fructus ex re aliena sibi quærendi, vel per se vel per alium fructus percipere suosque facere debet. Ea autem domini voluntas, quâ alicui fructuum perceptio in re aliena conceditur, vel est

## a) expressa, quæ adest

- 1) in conductione, qua usus rei alicujus pro certa mercede promittitur, et

D

2) in

2) in pignore antichrestico, quo usus rei obligatæ expressa conventionione in vicem usurarum creditori conceditur,

vel

b) tacita

1) in antichresi tacita, qua tacita voluntate usus rei pignoratæ, quasi usurarum remuneratio, creditori relinquitur;

2) in donatione inter conjuges, intuitu fructuum industrialium.

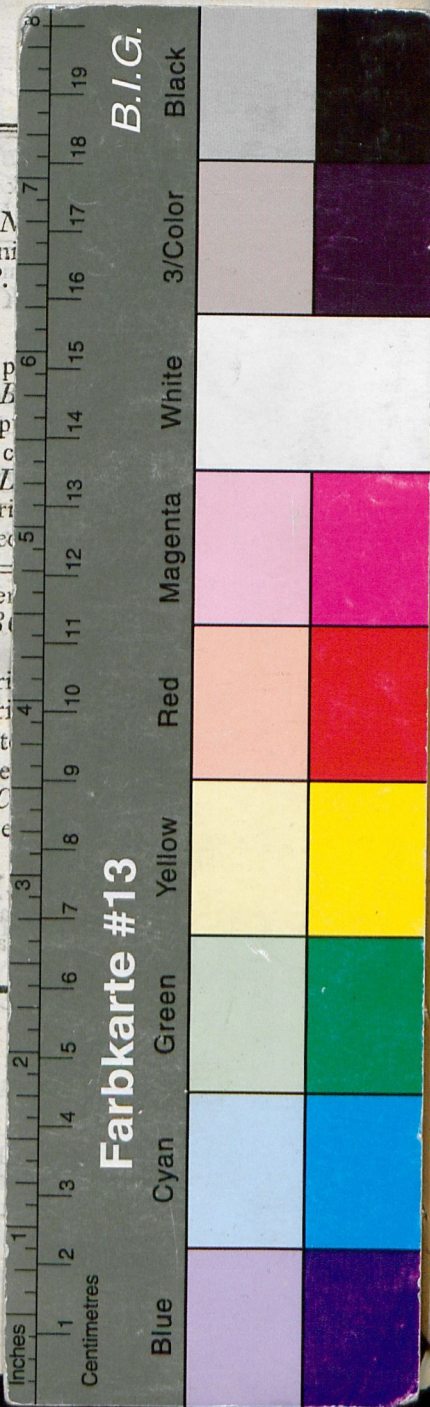
W18

ULB Halle  
005 361 877

3







B.I.G.

Farbkarte #13

FRUCTUUM PERCEPTIO <sup>616</sup>  
MODIS ADQUIRENDI DOMINII VINDICATA  
SEU POTIUS RESTITUTA

DISSERTATIO INAUGURALIS JURIDICA

QUAM

CONSENTIENTE ILLUSTRI JCTORUM ORDINE

PRAESIDE PATRE

CHRISTIANO GMELIN

PHIL. ET JUR. UTR. DOCTORE HUIUSQUE PROF. PUBL. ORD.  
SERENISSIMI CONSILIARIO  
UNIVERSITATIS RECTORE

PRO OBTINENDIS SUMMIS IN JURE HONORIBUS

DIE APRILIS MDCCC.

ERUDITORUM EXAMINI SUBMITTIT

AUCTOR

IOANNES GEORGIUS GMELIN

ERLANGENSIS

SUPREMI PROVOCATIONUM TRIBUNALIS ADVOCATUS.

TUBINGAE  
TYPIS FUESIANIS.

1800. 1.

22

