



**Antoninus Diana Panormitanus, Clericus Regularis, Doctor
Celeberrimus, Coram S. D. N. Alexandro VII. Episcoporum
Examinator, & Sancti Officij Regni Siciliae Consultor,
Coordinatus, Seu Omnes ...**

**Diana, Antonino
Lugduni, M. DC. LXXX.**

62. An tempore pestis in testamento Notarius inter testes computari
possit? Et de quibusdam aliis casibus circa testamenta tempore pestis
agitur pro conditione Notarij, & testamentis mulierum factis ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76413](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76413)

de iurib. & curator. datis ab his, &c. l. Cesar 15. ff. de publican. & vestig. & concordantium. Etenim necessitatem, & difficultatem testium exclamationem non praestare, à simili probatur. Concessum est rusticis coram 5. testibus voluntatem suam declarare, si eo in loco plures testes haberi non possint. At quid, si nec quinque testes haberi possint, per textum apertum in l. fin. C. de testam. vbi Iustinianus, sin autem, ait, in illo loco minime inuenti fuerint septem testes: usque ad quinque modis omnibus testes adhiberi iubemus: minus autem nullo modo concedimus. Legi itaque scriptae patendum est, & septem testes etiam hac luc grassante, sunt adhibendi: nisi legem municipali, vel consuetudine regionis aliud inducendum sit.

5. Notandum est tamen, quod aliqui ex supradictis Doctoribus aduertunt in testamento tempore pestis, licet adhibendi sint septem testes, non esse necesse, ut vnico contextu adhibeantur, sed sufficit si ex interval- lis interueniant, puta hac hora duo, sequenti hora iterum duo, & sic deinceps, donec numerus septenarius plenè fuerit completus; aliàs si vnus testis deficiat, vel testator antequam testes omnes singulatim adhibiti fuerint decedat, testamentum non valeat.

6. At his minime obstantibus negatiue sententiae adhaerendum esse puto; Dico igitur in testamento pestis tempore confecto sufficere quinque testes. Ita Emanuel Sà, ver. testamentum n. 12. Ciarlinus controu. Forens. tom. 1. c. 109. n. 1. Peregrin. decis. 80. n. 2. Mascard. de probat. concl. 1358. n. 23. Bald. in l. fin. n. 1. C. de testam. & ibi Iason n. 3. Clarus §. test. q. 56. vers. & hac quidem concl. Steph. Betr. conf. 212. n. 1. lib. 2. Dec. in l. scriuarios, C. de test. mil. n. 20. & conf. 184. num. 5. Valq. de success. creat. lib. 3. §. 12. n. 35. Grassl. §. testamentum q. 54. n. 5. Ant. Thesaur. decis. 180. Roland. à Valle conf. 81. n. 47. vol. 1. Hotom. con. 59. Imo plus addo, & assero in testamento tempore pestis sufficere solemnitates iuris gentium, & ideo coram duobus, vel tribus testibus conditum valere. Ita tenent Ioan. Molanus de piis test. c. 83. & nouissimè Io. Vurmser in controu. iur. lib. 2. tit. 10. contr. 5. n. 4. & 5. Comitoli in respon. Moral. lib. 7. q. 1. concl. 2. Gayl. lib. 2. obs. 118. n. 17. & 18. Mynl. cent. 1. obser. 96. n. 1. Iac. Ayer in suo process. p. 1. c. 2. obs. 1. n. 18. Euer, in topic. in loc. à tempore ad tempus. 90. n. 22. Alex. in scriuarios C. de test. mil. Ioan. Dauch. in tract. de test. n. 424. Virgil. Pingiz. q. 20. n. 6. n. 0. & 36. Rutger. Ruland. in tract. de commiss. part. 2. lib. 11. c. 7. n. 2. Et hanc sententiam, ut aequiorem, & humaniorem approbavit Camera Imperialis Gayl. & Mynl. d. locis. Et huic sententiae tandem adhaeret P. Layman lib. 3. tit. 4. c. 2. n. 17. & docet etiam Bocerus in de bello lib. 1. c. 26. n. 14.

7. Putat tamen Thom. Maul. tract. de ultim. volunt. l. 1. tit. 13. num. 1. ut hanc sententia locum habeat, tria concurrere debere. Primò homines ex isto morbo interire. Secundò morbum istum pro contagioso reputari, & incolis metum incutere, vbi homines illum morbum non metuant, & superior, vel alij officiales, qui aliàs tempore pestis ciuitate exire, & in locum tutiorem secedere solent, ibi permanent pro tribunali sedent, & officia sua administrant, morbus ille pro peste non habetur, & ideo septem testes ad validitatem testamenti pro solemnitate requiruntur, Boër. decis. 228. n. 11. vers. Et secundum istam partem fuit iudicatum, Berlich. pract. concl. 5. post n. 11. p. 3. Tertiò, testes tempore apertura, vel executionis testamenti debent adhuc viuere, si testes iidem, vel peste, vel aliter perierunt, ita ut omnino nullus, vel vnicus testis tantum tempore apertura superfit, testamentum non valebit, nec quidquam ex eo debebitur, quamuis scriptura defuncti testatoris adsit, vel testes adhuc viui in praesentia quorundam hominum dixerint, hoc vel simili modo à defuncto testatore esse testamentum condi-

tum, & illi homines ita de auditu deponant, Virgil. Pingiz. d. q. 20. n. 55. & 56. vbi ita in scabinatu Ienenli pronunciatum refert Berlich. d. concl. 5. num. 30. Rationes verò pro nostra firmanda sententia inueniuntur apud citatos Auctores.

8. Confessarij verò peste infectis deferuietes ad tollendas lites, si copia testium adest primam sententiam sequantur, si testes sufficientes non adsint secundam omnino ad praxim deducant. Notandum est tamen tunc duos testes sufficere in testamento tempore pestis confecto, quando sunt idonei. Ita Malderus de iust. tract. cap. 11. dub. 6. Et tandem notandum est hic insigne dictum Ioannis Molani de piis Testamentis cap. 83. adferentis, tempore pestis testamentum ex scriptum à Parocho praesente vnico tantum, qui haberi potuit, teste, vim habere testamenti; si videlicet verumque ut testis apud Iudicis officium deponat hanc fuisse egrotantis ultimam voluntatem, & nuncupatum testamentum, quoc aliter, quia labilis est memoria, excipit scripto; atque in tali casu ex mandato Iudicis ab alio Notario de hac re publicum conficiatur instrumentum.

RESOL. LXI.

An in testamento tempore pestis famina possint esse testes? Et notatur, quod in dicto tempore testamentum coram duobus mulieribus valet, quando viri reperi non possunt, quod est valde notandum. Ex p. 7. tit. 6. Rel. 36. alias 35.

§. 1. Negat Ant. Gamma decis. 44. Corneus conf. 70. col. 3. Alex. in l. ult. C. de testam. & conf. 20. n. 1. l. 2. Ripa in tr. de peste c. 2. de prin. ult. vel. n. 19. & 20. Mollerius l. 4. Gemestr. c. 8. n. 1. & in comment. ad constit. Saxon. part. 4. const. 4. n. 5. quia specialia non sunt multiplicanda. Mihi verò magis placet opinio affirmatiua, quia tempore pestis ius gentium solum obseruatur. Et ita tenet Crotus in tract. de Testibus, par. 1. n. 21. Thesaur. decis. 180. in fine Peregr. decis. 80. n. 3. Iason in l. ult. cod. de test. n. 4. Berlichius pract. concl. 5. n. 26. part. 3. Beuff. in l. admonendi 31. ff. de iur. n. 534. & alij quibus adde Ioan. Molanum de piis test. c. 83. qui tamen asserit, tunc tempore pestis testamentum coram duobus mulieribus valere, quando videlicet viri reperi non possint quod est valde notandum.

RESOL. LXII.

An tempore pestis in testamento Notarius inter testes computari possit? Et de quibusdam alijs casibus circa testamentum tempore pestis agitur pro conditione Notarij, & testamenti mulierum factis tempore pestis. Ex p. 7. tit. 6. Rel. 37. alias 36.

§. 1. Respondeo affirmatiue, & ideo Notarius, qui testamentum tempore pestis conficit, in numerum duorum, vel trium testium computatur, & annumerari potest. Et ita docet Mollerius in comment. ad constit. Saxon. part. 3. const. 4. n. 9. & 10. Berlichius pract. concl. 5. n. 24. par. 3. & Tho. Maulius in de ult. vol. lib. 1. tit. 13. n. 2.

2. Dico etiam testamentum tempore pestis receptum à Notario forensi, vel non matriculato, valere quia tempore pestis silent leges, & statuta decernentia notarij qualitatem in excipiendis testamentis. Ita Rol. à Valle conf. 81. num. 21. col. 2. Aduertunt tamen aliqui, etiam tempore pestis testamentum infirmum reddi, si notarius heredis instituti consanguineus, vel affinis

Sup. hoc le-
ge Ref. & §.
not. prae-
terea & seq. &
cursum ad
fin. §. ult.
huius Ref.
& supra ex
Ref. 27 §.
Posterior. in
principio.

affinis effert. Ita Parladonius in *different. quorid. differ.* 15. num. 8. Vide etiam à fortiori Menoch. *conf.* 1. 3. n. 40. & *leg.*

3. Nota tamen hic obiter quod statutum quo cauetur testamentum non aliter valere, nisi id à Notario matriculato conscriptum fuerit, non extenditur ad testamentum tempore pestis conditum, si tempore testamenti conditi in illo loco nullus Notarius matriculatus reperiebatur. Angel. in l. si vacantis, *Cod. de bon. vacant.* lib. 10. Alex. in fin. & ibid. Iaf. n. 4. *Cod. de testam.* Dec. *conf.* 285. Hipp. de Marf. l. 1. §. *præerea*, n. 89. ff. de *quasi.*

4. Eodem modo statutum requirens, ut in testamento mulierum interueniat presentia duorum agnatorum, non extenditur ad testamentum tempore pestis conditum ab illa muliere, quæ propter pestem agnatorum copiam habere non potuit. Corn. *conf.* 139. lib. 4.

RESOL. XXIII.

An in testamento tempore pestis testes debeant esse rogati? Ex p. 7. tr. 6. Ref. 38. alias 37.

§. 1. Affirmatiue respondet Ripa *tr. de peste*, c. 2. de *præiud.* ult. *vol. causa pestis* 3. §. n. 42. Sed ego puto testatorem peste infectum, & peste decumbentem non esse alitèr testes in suo testamento rogare, sed sufficere si sint fortuiti. Et ita docet Christophor. Portius ad §. *anè. ver. conuocatis ad hoc hominibus*, *Inst. de testam. mil.* Virgil. Pingiz. q. 20. n. 20. Berlichius *Præf. cons.* 5. n. 27. part. 3. & Tho. Maulius *tr. de vlt. vol. lib. 1. tit. 13. n. 3.* ratio est, quia rogatio testium in Testamento, est de solemnitatibus iuris Civilis. Ergo non est necessaria in testamento in tempore pestis; & hanc sententiam tenet etiam nouissimè Io. VVvrmserus in *contr. iur. lib. 2. tit. 10. contr. 5. n. 4.*

RESOL. LXIV.

An tempore pestis testes adhiberi in testamento teneantur videre testatorem, vel sufficiat eum audire? Ex p. 7. tr. 6. Ref. 39. alias 38.

§. 1. Tempore pestis sufficere Testes audire vocem testatoris, si vocem notam habeant, videtur dicendum per ea quæ adducit Cornæus *conf.* 166. n. 3. lib. 3. Alciatus *conf.* 60. n. 13. lib. 9. Præuidellus *tr. de Peste*, c. 2. de *vlt. vol. c. 7. ver. quæro*, & hanc sententiam tenet Parif. *conf.* 33. n. 11. vol. 2. Rol. à Valle *conf.* 81. n. 24. vo. 1. & Peregr. *decif.* 80. n. 4.

2. Verum contrariæ sententiæ adheret Ciardin. *contr. Forens. ca.* 109. n. 36. Alciat. *conf.* 94. lib. 9. Farin. *de Testibus* q. 69. n. 188. Menoch. *de Arbitr. cas.* 475. n. 23. Crotus *tr. de testibus*, num. 346. & alij. Asserunt igitur quod in testamentis, & vltimis voluntatibus necesse est quod testes non solum audiant vocem Testatoris, sed etiam illum videant, & cognoscant, adeo ut, si intermedia esset inter ipsos, & Testatorem cortina, vel paries, non valeret testamentum, quia necesse est omnino ut Testes in conspectu testatoris testimonij officio fungantur, ad euitandas fraudes, & falsitates, quæ possent interuenire: sic per text. *apertum in l. si non speciali*, ubi Cyn. Bald. Angel. Castr. & Albert. & communiter DD. *Cod. de Testam.* Nec verum est quod id cesserit tempore pestis, quia hæc solemnitas requiritur multo magis eo tempore, ut testes videant testatorem, quia tunc maxime falsitates fabricantur, cum penes infirmos pauci reperiantur, & om-

nes eos vitent; unde propter eminentem periculum taurius fuit agendum, nec aliquid remittendum de hac solemnitate, quia melius est, quoddam venientes ab intestato succedant, quam remittantur solemnitas, unde de facili posset fallum committi. Hinc Fulgof. in l. *fin. C. de test.* refert, quoddam D. Aquila vxor Domini Signorelli de Homodeis de Mediolano peste infecta, cum non posset testari, quia non poterat habere testes, fecit se in viam publicam portare, ut ibi habens audientes vltimam suam voluntatem, validè testaretur: & Corn. in *conf.* 77. num. 7. lib. 4. quem refert etiam & sequitur Præuidell. d. *cap. 6. in fine*, inquit; quoddam testator pestifero morbo grauius fuit ductus ad caput scalarum, ut coram testibus & Notario posset testari. Unde Thom. Maulius *tr. de vlt. volunt. lib. 1. tit. 13. n. 7.* asserit, quoddam si tempore pestis Testes nolent ingredi aedes, potest testator se ponere in aliqua fenestra, ut testes extra aedes inferius stantes, eius voluntatem audiant; vel curare se portari in viam publicam, ut coram testibus aliquantulum distantibus ordinet testamentum; sic moniales per cratrem ferream testari possunt. Boët. *dec.* 228. n. 12.

3. Nota tamen quoddam post hæc scripta inueni Marchinum in *tr. de Peste*, p. 8. c. 2. n. 18. docere non esse recedendum in iudicando à prima sententia, nisi cum non obscura fraudis indicia ex Testium dispositione apparent.

RESOL. LXV.

An testamentum tempore pestis confectum valeat, si infirmus conualecat? Ex parte 7. tractat. 6. Refol. 40 alias 39.

§. 1. Respondeo quoddam Testamentum tempore pestis coram duobus vel tribus factum, non fit irritum, si is qui peste decumbit reconualecat, & periculum euadit. Rip. in *tr. de Peste*, c. 2. de *præiud. vlt. volunt. caus. pest.* q. 1. n. 28. & 34. 35. Rachb. q. 20. n. 33. part. 2. Moller. in *comment. ad cons. Saxon. part. 3. cons. 4. n. 8.* Pruckman. *conf.* 6. a. 2. n. 87. vol. 1. Boët. *decif.* 228. n. 12. Thom. Maulius *tr. de vlt. vol. lib. 1. tit. 13. n. 4.* Masc. *de probat. concl.* 1422. n. 18. & *concl.* 1558. n. 25. Peckius *de test. coniugum lib. 3. c. 19.* & alij.

RESOL. LXVI.

An quod dictum est de testamentis confectis tempore pestis, procedat quoque ad codicillos, & donationes causa mortis?

Et an ministrantes peste infectis gaudent in testamentis condendis eorum priuilegiis? Ex part. 7. tr. 6. Ref. 41. alias 40.

§. 1. Negatiue respondet Thesaurus, *Dec. Pedemont.* 180. n. 3. Parifius *conf.* 32. num. 48. Peregrinus *Dec.* 80. num. 2. & alij. Sed ego non video discrimen cur in Testamento confecto tempore pestis sufficiat minor numerus testium, & non in codicillis, vel donationibus, cum in vtroque casu eadem militet ratio. Et ideo hanc sententiam tanquam probabilem admittit Marchinus *de Peste part. 8. cap. 1. num. 25.* ubi etiam num. 15. rectè obseruat, ministrantes peste infectis gaudere in Testamentis condendis eorum priuilegiis.

RESOL. LXVII.

An sit validum testamentum confectum tempore pestis coram unico teste, & cum scriptura Parochi?

Et