

seri debeat, si fiat actus in favorem alicujus, qui non potest stare, nisi supposita nominatione, aut electione.

In singulari occurrit, & in praxi valde necessaria quaestio, & quae ita ex professo, ut necessarium est, a nullo ex Recentioribus pertractatur, si ponamus, quod testator fratre suo aut alio consanguineo haerede scripto petierit ab eo, aut illi commiserit, & mandaverit, ut ex bonis suis: vel aliqua parte eorum, instituatur, sive faciat, Majoratum in aliquo ex filiis, aut filiabus ejusdem fratris, aut consanguinei, vel etiam testatoris ipsius, in ea parte, in qua Majoratus licite institui potest per parentes, vel in omnibus bonis, aut majori parte eorum cum facultate regia ad id concessa, an tunc frater, vel consanguineus, aut alius quicumque, cui facultas eligendi sit relicta, etiam liberè, teneatur praecise ordinem, literae, sive scripturae servare, & consequenter filios masculos existentibus, eligere, aut nominare aliquem ex eis ad Majoratum, an verò filio masculino praetermissio, filiam feminam ad Majoratum eligere valeat. Et dubium consistit in hoc, quod eligendi facultas expressè, aut absolute concessa non est in casu praedicto, quamvis verba prima facie inspecta, liberam eligendi facultatem denotare videantur: & sic omnino incertum est, an liberè censeatur data electio; an verò ordine scripturae videantur filii, & filiae ad successionem invitari: in quo dubio consultus ego olim, cum casus hic in terminis occurrisset in civitate de Guadalaxara, primus quidem omnium scripti, & non mediocriter insudavi, & postquam verbo, & in scriptis Praetorem illius civitatis informavi, nullo alio casum defendente, primam sententiam pro me tui (alii postmodum scripserunt, sed non ita exacte, aut nihil quidem addentes) idcirco, non absq; maxima utilitate futurum existimavi, si hoc capite recenserem nonnulla, quae dubii praefati resolutionem praestant, & futuris negotiis multis decidendis non modicam utilitatem afferre possunt, & pro clariori intelligentia praetermitto, quod Petrus Ruiz de Alarcon, ex primo matrimonio habuit unicum dumtaxat filium Bernardum de Mara, qui defuncta jam matre, & nullum huius relinquens, cum in extremis esset, condidit testamentum, & patrem suum dictum Petrum Ruiz de Alarcon liberè, ut debuit, haerede instituit, postmodum verò petiit ab eo, quod de certis bonis faceret vinculum, & Majoratum, in uno de suis hijs, o hijas que del quedaren, qual ei quisesset, ut pars adversa dicit jam enim secundo nuplerat, & filias habebat ex secundo matrimonio dictas pater ejus, qui mortis tempore, atque in testamento suo filiam quandam, nomine D. Catharinam Carrillo, ad dictum Majoratum nominavit, cum haberet filium masculum ex eodem secundo matrimonio natum, qui D. Petrus Ruiz de Alarcon, & Sotomaior nuncupatur. Lis ergo, & quaestio orta est super Majoratu praedicto, & dicta D. Catharina petebat possessionem illius ex testamento patris, in quo erat nominata, contendebatque patrem praedictum licite posse vigore clausulae praedictae nominare eam; ego autem in contrarium dicebam, ex clausula dicti testamenti Bernardi de Mata, non potuisse patrem ejus, cum filius masculus existeret, filiam feminam ad Majoratum nominare, & sic dictum D. Petrum esse verum, & legitimum successore, & consequenter in possessione bonorum dicti Majoratus tuendum, nihilque prodesse testamentum patris dictae filiae ad possessionem petendam, nisi constaret prius, quod pater ejus sic disponere, & testari potuisset, quoniam in quocumque actu voluntas, & potestas requiritur: quae duo actu perierunt secundum Philosophum, & notatur in cap. cum super Abbazia, verbo, possit, & volent, de officio delegat. l. nolle, ubi Baldus ff. de acquirenda hereditate l. omne verbum, & ibi Bald. in ult. notabil. C. communia de legat. Abbas in cap. sacerdos, de officio delegati, Aimon Craveta de antiquit. temporum, l. sect. incipit, Amphiatum nunc num. 52. fol. 36. Cephalus, in conf. 235. num. 24. lib. 2. Rolandus in conf.

35. num. 21. vol. 3. Franciscus Burlatus in consilio 396. num. 24. l. 4. Burgos de Paz 5. part. l. 3. Tauri. num. 1442. Molina de Hispanorum primogeniis libro primo, capitulo vigesimo quarto, num. vigesimo quarto. Surdus in consilio vigesimo septimo, num. 13. libro primo Hyppol. Riminal. in consilio 255. num. 32. & 33. libro 3. Hic autem posito quod fuerit voluntas, cum tamè deficiat potestas taliter disponendi, nullum quidem facit negotium testamentum praedictum; quod autem defuerit potestas, facile demonstrabitur, si constituamus nonnulla, quae magis ad rem faciunt: in primis, quod licet prima facie, ut dixi, videatur, quod dictus Bernardus de Mata dederit liberam facultatem patri suo eligendi ex filiis aut filiabus, quae voluerit, & sic masculino praetermissio, feminam filiam eligere; tamen contrarium esse verius, & filios masculos primo loco nominatos fuisse, filias vero secundo gradu substitutas in defectum masculorum, constat ex illis verbis. En uno de sus hijos, o hijas que del quedaren, idque ratione sequenti. Nam licet disjunctiva posita inter personas honoratas, resolvatur in conjunctam, & copulativam l. cum quidam, C. de verb. significat. id tamen non procedit quoties disjunctiva, aut alternativa ponitur inter personas, inter quas cadit ordinata affectio; tunc enim non resolvitur in conjunctam, nec censetur haeredi data electio, sed denotat ordinem, & ultima pars censetur posita in defectum prioris, per text. valde singularem in l. cum pater, §. à te peto, ff. de legat. 2. ubi dicit Jureconsultus in hunc modum: A te peto, marice, si quos liberos habueris, illis praedia relinquis, vel si non habueris tuis, sive meis propinquis, aut etiam nostris liberis non esse datam electionem, sed ordine scripturae factam substitutionem respondi, & ibi notant Bartolus Paulus, Alex. Cuman. & caeteri Scribentes communiter, Jafon in d. l. cum quidam, n. 2. & in l. Gallus §. quidam rectè, ff. de lib. & posth. col. 6. in vers. Secundo amph. Alex. in consilio 30. col. 1. lib. 2. Decius in consilio 319. In causa istorum nobilium num. 6. Socin. in consilio 52. n. 6. libro 1. Julius Clarus §. testamentum quest. 80. num. 5. Joan. Ceph. in conf. 53. num. 69. libro 1. Menochius in consilio 187. num. 20. & seq. l. 2. Molina de Hispanorum primogeniis libro 1. cap. 6. num. 7. & libro 2. cap. 11. num. 36. Mieres de Majoratu in initio secunda partis num. 34. Angulus ad leges meliorationum l. 11. glossa 8. num. 9. Jacobus Cancerius variarum resolutionum cap. 1. de substitutionibus num. 1. Angelus Matheacius de legat. & fideicom. libro 2. cap. 13. Alvaradus de conjecturata mente defuncti libro 4. cap. 2. n. 12. ubi num. 14. & seq. ex aliis probat, in Majoratibus praesumptione ex ordine scripturae ortam, magni momenti esse, & nonnulla dicit in posito Mieres ubi supra, num. 31. In primogeniis autè aut majoratibus, quod detur ordinata affectio institutoris inter filios & filias, & inter masculos, & feminas certum est, quia masculos familia, & agnatio illius conservatur, & non per feminas, utpote cum illarum successio agnationis conservationi repugnet, ut supra cap. 4. hujus lib. latissime probatum est; femina namque familiae suae, atque agnationis est caput, & finis, l. pronuntiatio §. si familiae ff. de verborum significat. l. Jureconsultus §. 1. ff. de gradibus cognat. nomeng; & memoria Majoratum instituentis, melius conservatur per masculum, quam feminam, ut scribit Romanus singulari 474. Barbatia in consilio 37. vol. 3. Ruinus in consilio 110 num. 14. volum. 2. & multos referens Simon de Praetis de interpret. ult. vol. libro 2. interpret. 3. dubitat. l. solut. 11. num. 2. folio mihi 146. Gaspar Baetius de non meliorandis dotis ratione filiarum cap. 2. num. 22. ipsi namque masculi, honorem, splendorem, & dignitatem familiarum tuentur, & conservant, injurias propullant, atq; illatas vendicant, ut scribit Joannes Cephalus in conf. 306. num. 72. libro 3. & late adnotarunt Tiraquellus de primogenitura quest. 4. ex num. 13. cum seq. Modernus in consuet. Parisiens. l. 1. §. 8. glossa 3. num. 30. & glossa 4. num. 15. in fine. Molina de Hispanorum primogeniis libro 2. cap. 1. num. 3. Mieres de majoratu, in initio prima partis

partis num. 2. & quest. 3 in princip. Unde multò magis si sit nobilitas, fama, & nomine clarus, (qualis fuit testator, & institutor hujus Majoratus) credendum est, quod desideravit familiae suae favere, eamque propagare, & conservare, ut eleganter adnotavit Zafius in conf. 2. n. 13. in fine, & seq. & idè testatoribus nostri temporis praefertur, & magis honoratur masculinus sexus, quam foemininus, ut tradit Mantica de conjectur. ultim. volunt. lib. 6. tit. 15. n. 1. & 2. fol. 240. maxime in Majoratibus, quorum natura genuint & finis est, ut per eorum institutionem, agnationis, & familiae conservatio fiat in futurum, post Tiraq. Covar. Ludov. Molinam Padillam, Mieres & alios advertit Joan. Garcia in tract. de nobilitate, in divisione operis, n. 38. & quod praedictus institutor Majoratus, hanc ordinatam affectionem, quam habebat, consideraverit, illamque observari voluerit, manifestè colligitur ex eo, quod clausula testamèti, & Majoratus dicti Bernardi de Mata, super quo litigatur, tres in effectu continet partes. Prima est, in qua partem suam haereditatem instituit universalem in remanente omnium bonorum suorum, jurum, & actionum, quae absque dubio valuit de jure. Altera est, ubi dicitur: Al qual pido por merced, que de los bienes rayzes haze vinculo en uno de sus hijos, o hijas que del quedaren. Alia denique, & tertia pars est, ubi testator ipse dixit: Ten caso que el viziere el dicho vinculo, quiero y es mi voluntad, que despues de los dias del dicho Pedro Ruyz de Alarcon mi senior, el dicho suelo de las dichas casas, y heredad de Camarma del Caño, succeda en el hijo major legitimo, que del dicho Pedro Ruyz de Alarcon mi senior quedare, y a falta de hijo varon, succeda en la hija major legitima que dexare: y por este orden succeda en los descendientes de los. Ex qua ultima clausula, & verbis supra dictis, manifestè colligi valeat, qualis, & quae fuerit testatoris voluntas in secunda clausula, in qua fuit concessa eligendi facultas, & consequenter non fuisse datam electionem, sed ordine scripturae factam substitutionem. Nam in Majoratibus, fideicommissis, & ultimis voluntatibus, sicut praecedètia declarant sequentibus, & converso dubia defuncti voluntas quae praesertit, declaratur, & conjecturatur ex subsequenti, quae clara, & aperta est l. si servus plurium. §. fin. ff. de legat. 1. l. 1. ff. de rebus dubiis, l. si cum fundum, ff. de verb. oblig. & post Tiraquellum ab eo relatum, adnotavit Mieres de majoratu, in initio secunda partis, n. 42. versicul. 14. ubi dicit hanc esse non modicam conjecturam, tradunt etiam Socin. Jun. in consil. 65. num. 11. volum. 4. Paris. in consil. 73. num. 19. lib. 2. Mantica de conjecturis ultim. volunt. lib. 11. tit. 14. num. 22. Menochius lib. 4. praesumptione 54. numero 24. Achilles Pedrocha in consil. 38. numero 138. Joannes Gurtierrez in consil. 18. num. 38. ubi ex multis probat, obscuram testatoris voluntatem ex aliis in testamento expressis declarari, quod etiam superius relato adnotarunt, & qualis fuerit ab initio voluntas, ex actu sequenti, aut verbis sequentibus declaratur, l. sed Julianus, §. proinde, ff. ad macedonianum, l. cum quis, C. de naturalibus liberis. Crocus in consil. 66. num. 15. Decius in consil. 490. num. 9. & in consil. 559. num. 1. & in consil. 644. num. 8. Et sic testator ipsemet qui in ordine succedendi ad Majoratum, aut in hac secunda clausula, & vocatione speciali, quam in defectum electionis parentis sui fecit, praetulit filium masculum filii feminis, quas in defectum masculorum vocavit, credendum est necessario, quod etiam voluerit ut is, cui electionem commisit etiam liberè, eundem ordinem servare teneatur, & masculos debeat feminis praefere, sicut & ipse praetulit expressim; quo aperte probatur ex his, quae multum ad propositum scribunt Ruinus in conf. 110. num. 15. & sequent. lib. 2. Socinus in consil. 141. num. 26. volum. 2. Ferdinandus Loazes in repetitione §. dixi, legis, filius familiae, ff. de legat. 1. num. 198. & 199. Joannes Gurtierrez dicto consil. 18. num. 39. nulla enim est in jure certa magis regula, aut securior doctrina, ad testatoris defuncti voluntatem probandam, quam ea, quae sumi-

tur ex ipsius expressa dispositione, quae totum facit. lege ex facto, ff. de haeredibus instituendis, l. cum quest. C. de legat. cum aliis vulgatis, Ripa in l. haeredes mei, §. cum ita, num. 31. ff. ad Trebellian. tutiorque interpretatio est, quae scriptis in testamento adhaeremus, argumento text. in l. si alii, ff. de usufruct. legato, & in l. eum virum C. de fideicommissis, & cum Castrensi, eleganter advertit Marfarius in consil. 7. fol. 83. in antiquis, & confirmatur consideratio, & ratio superior, quia tempore testamenti dicti Bernardi de Mata, erant jam natae dicta D. Catharina Carrillo, & aliae foeminae ejus, sed dictus D. Petrus de Alarcon natus non erat, nec alius filius masculus procreatus, & quamvis habeatur major affectio, & dilectio ad eos, qui sunt nati, & cogniti tempore factae dispositionis, quam ad eos, qui nec nati sunt nec cogniti, ut ex aliis probarunt Mieres de majoratu, 2. parte d. qu. 6. n. 16. Mascardus de probationibus, tom. 1. conclus. 67. num. 5. & 6. & n. 8. Decianus in consil. 1. n. 14. lib. 2. Paulus Leonius Patavinus in consil. 27. num. 103. inter consilia ultimarum voluntatum, vol. 2. fol. 53. Achilles Pedrocha in consil. 20. num. 68. & 69. & notarunt Baldus in l. Lucius, ff. de haeredibus instituendis, Alexander in consil. 52. colum. 1. volum. 4. Oldra. in consil. 141. colum. 2. in princip. & est optimus text. in l. alumnos, ff. de manumissis vindicta, ibi In quo instruendo propensorem animum habuit. Quem singulare dicit Romanus in consil. 231. num. 3. l. qui filius, ff. de legatis primo: nihilominus tamè filius patris sui, aut suis fororibus jam natis, & cognitis tempore factae dispositionis, expressim praetulit filios masculos ex dicto patre ejus nascituros; unde credendum est, quod semper illos praefere voluerit in aliis clausulis praecedentibus, in quibus patri electionem commisit, & juxta haec intelligenda, & regulanda verba superioris dispositionis, ex his, quae scripserunt Modernus Paris. in consil. 1. à num. 18. Marfarius in consil. 6. n. 5. Simon de Praetis in consil. 161. num. 19. Pinellus in l. 3. C. de bonis maternis, num. 24. Achilles Pedrocha in consil. 5. num. 21. in fine, sic ut per clausulam supra dictam quae dictus testator, in casu quo pater ejus vinculum non fecisset, primo loco filium ejus majorem masculum primogenitum, & in defectum ejus filiam foeminam primogenitam nominavit, declarata videatur clausula alia, in qua patri suo electionem dederat: & consequenter non vocavit foeminam, nisi in defectum filii masculi, nec aliter admitti foeminam voluit, quam si masculus non existeret; pariter quoque, atque eodem modo voluerit, ut pater ejus, cui electione commisit, se haberet in electione, nec aliter successores eligeret: Nam quod ipse vivus facturus esset, aut quod in defectum electionis haereditis fieri expressit, idem ab haerede suo faciendum esse jussum intelligitur, ut dicit perichre text. singularis in l. cum servus, ff. de condit. & demonstr. l. ab hereditate substituto, ff. de legat. 1. ibi: Que ille si viveret debiturus erat, l. postulant, ff. ad SC. Trebell. ibi: Caterum existimo idem in haerede ejus esse constitutum, quod in illo constitutum est. Nec est verisimile, quod haeredi concesserit facultatem faciendi id, quod non fieri expressit in alia clausula, ex eisdè juri-bus & Authoribus numeris praecedentibus relatis. Unde, eo ipso, quod aliter factum, aut dispositum est a patre praedicto, nihil aliud fuit, quam circumvenire voluntatem defuncti, quod indignandum est, ut dicit text. in l. si quis pecuniam, ff. si quis omnia causa testamenti, nec haeres audiendus, qui nititur contra illa. l. illis libertis, 83. ff. de condition. & demonstrat. Nec etiam credendum, quod electione eo modo, aut quantumcumque liberè concessa, ita dolose eligere potuerit pater ipse; vel ad electionem dolosam mandatum datum praesumit, per text. in l. creditor, §. Lucius, ff. mandati, l. si procurator, ff. de conditione indebiti: quas nonnullis exornant Molina de Hispanorum primog. lib. 2. c. 5. n. 15. & seq. Achilles Pedrocha in consil. 36. n. 149. ubi concludit, electionem dolose tacta nullà esse, quod melius procedit in casu praedicto

in quo dictus Petrus Ruiz de Alarcon excludit dictum D. Petrum de Alarcon filium ejus, & nominavit dictam filiam propter odium & inimicitiam, quam habebat cum uxore ejusdem filii, cum qua, ut ipse pater dicebat, contra suam voluntatem nupsit dictus D. Petrus de Alarcon, id autem sufficiens esse non debuit, ut negligere posset nominare illum, sicut filius ejus testator voluerat, ut ad text. in l. 3. §. si emancipatus, ff. de contra tabulas, eruditè ostendit Decianus in cons. 13. n. 15. §. 17. lib. 1. & ratione concludenti probatur, quia cum inimicitia hæc, aut odium testatoris prædicti non esset, sed ipsiusmet hæredis, in consideratione haberi non debuit, ad effectum, ut dictus D. Petrus excludi posset à jure succedendi, quod ex voluntate testatoris habebat, argumèto text. in l. cum pater §. rogo, ff. de legat. 2. juncto text. in l. cum filius §. pater, eodem titulo, intelligendo eum text. prout rectè inducit Imola, ut hanc differentiã constituit in d. §. rogo, post Bartolum ibi relatum, qui ita magistraliter & verè consideravit distinguendus casus, ut scilicet inimicitia, & odiù testatoris sufficiens sit ad excludendum eum, qui generaliter vocatus est l. Lucius Titius, §. Lucius Titius Damian, l. 2. ff. de legat. 2. Rubeus Alexand. dicens se ita de facto consuluisse in l. Gallus, §. quidam rectè, ff. de liberis & postib. Molina de Hisp. primogeniis, lib. 2. cap. 11. n. 8. Mieres de Majoratu, 1. part. quest. 48. ex n. 33. odium tamen hæredis, aut ejus, cui electio commissa est, sufficiens non sit, argumèto text. singularis in l. unum ex familia, §. fin. ff. de legatis 2. & eorum quæ scribit Molina de Hispanorum primogeniis, lib. 1. cap. 9. num. 2.

Et per hæc patet responsum ad unum ex fundamentis præcipuis. in quo moveri potest contraria pars; nepe, quod per verba superius relata, Haga vinculo en uno de sus hyos, o hyas, que del quedaren, qual el quisiere. Eligendi facultas censetur concessa. Item, quod alternativa illa, si natura liberã videtur electionis libertatem includere; & consequenter, quod dicta filia, omisso etiam filio masculo eligi potuerit: evidentiùs tamen, & quidem concludenter, conitabit solutio, si in vi præfatæ alternativæ, aliquantulum latius insiltendo, ante alia constituiam, quod verè testator in casu prædicto & in verbis supra relatis (dato pro vero quod verbum illud, qual el quisiere, à testatore adjectum fuerit) non dedit patri liberam, aut voluntariam eligendi facultatem, nec verè, aut propriè alternativa fuit electio, sed potius testator ipse subalternavit personas, ad quas ordinatam affectionem habebat, & sic præferri debet primò nominatus, hoc est filius masculus; nam ordo verborum describit ordinem intellectus, ut ad text. in l. cum pater, §. 2. à te peto, ff. de legatis secundo, tradiderunt Baldus n. 3. & Castrensis num. 2. in l. cum quidam, C. de verborum significatione, & est text. valde singularis in l. hæredes mei, §. finali, ff. ad Trebell. ubi alternativa posita inter personas nominatas, ex præsumpta mente disponentis ordinis est, & non electionis, & per illam eligendi facultas censetur prohibita, ut constat ibi: Non rectè miherem electuram: & optimè advertunt Felinus in c. inter ceteras, de rescriptis, num. 4. fallentia prima, Ripa in d. l. hæredes mei §. fin. num. 7. versi. unde aliter, Ruin. in l. Gallus, §. quidam rectè, num. 46. §. 47. §. num. 52. §. 60. §. 61. ff. de lib. & postib. Idem in cons. 92. n. 7. lib. 2. & sic filia in casu præsentis censetur nominatæ sub conditione si filii masculi non existant, ex dictis juribus, & Authoribus, & text. in d. l. cum pater, §. à te peto, ff. de legat. 2. ubi dictum fuit: Tuis, siue meis propinquis. Et ideò, ut servaretur ordo alternativæ, propinqui mariti, qui erant extranei, præferuntur propinquis uxoris, quæ testamentum condidit, ut etiam notarunt Alex. in cons. 119. num. 2. §. num. 6. lib. 5. Rubeus Alexandrinus in cons. 40. num. 9. qui duo Authores concludunt, quòd in alternativa dispositione, secundo loco vocati, ita demum admittuntur, si primo loco vocati defecerint, & non aliter, per text. in d. l. hæredes mei, §. fin. per quem etiam Jacobus Cancereus variarum

resolutionum, lib. 1. cap. 1. num. 53. adnotavit, quòd habens facultatem eligendi de pluribus vocatis alternativè, inter quos est ordo affectionis, nõ potest eligere de secundo nominatis, nisi primis deficientibus; & in cõcessione, facta pro filio aut filia, quòd existente filio, filia eligi non possit, ex eisdem juribus judicatum refert Decisio Gamæ 260. n. 2. & Additionator ejusdem in add. ad decisionem 51. §. 340. in fin. fol. 40. cum Mantica, & aliis probavit, verba illa, hijo, o hija major, in dispositione, aut electionis concessione apposita, ordine successivo intelligenda, & primo loco nominatum præferendum, sic ut quamvis filius, aut filia natu major vocetur, adhuc tamen filius masculus etiã ætate minor præferri debeat, ex communi praxi hujus Regni, & quia non est eadem, sed diversa masculi, & foemina ratio, ut concludit Additionator ipse in addit. ad d. dec. 51. §. 340. ubi vide cum necesse fuerit: ejusdem etiam sententiæ fuit Gregorius Lopez in l. 2. titulo 15 partita 2. verbo, hijo varon, §. in l. 3. tit. 13. partita 6. verbo, mugeres, versiculo, §. ex his inferre poteris: ubi affirmat quòd si concedatur licentia per Regem ad faciendum Majoratù in unù ex filiis, vel filiabus, quem quis elegerit, quòd stante masculo non poterit fieri in foemina: & quamvis de illius doctrina dubitet Alvaradus de conjecturata mente defuncti, l. 2. c. 3. §. 4. n. 48. & ab ea discedat Molina de Hispanor. primog. lib. 2. cap. 5. n. 6. id tamen nihil obesse, statim probabitur: & Gregorium ipsum sequutus est Mieres de majoratu, prima parte, quest. 16. n. 4. ubi in hunc modum scribit, postquam Gregorii sententiam retulit & probavit: Et ista procedunt etiam, si in facultate regia adjiciantur hæc verba: Podais hazer mayorazgo en el hijo, o hija, que quisierdes, nam talia verba debent intelligi, & moderari secundum ordinem à jure præscriptum, & rationem ejus, quòd constat ex jam dictis, §. l. si quando, C. de inofficioso testamento, cum similibus. Antea verò ex num. 1. constantè probaverat, quòd si quis habeat à Principe facultatem faciendi Majoratum in unum filium, non possit facere Majoratum in filiam, & quòd filia, licet sit capax Majoratùs, hoc intelligitur in defectum masculorum, & non aliàs. Quæ omnia in casu præsentis optimè militat, tum ex dictis supra, num. præcedentibus, tum etiã ex alia juris doctrina, quòd testatoris dispositio recipit interpretationem à jure, & consuetudine, atque rei, de qua agitur, natura, l. nummis, l. librorum, §. quòd tamen Cassius, ff. de legatis tertio, l. Cajus, ubi Bartolus num. 7. & alii Doctores communiter, ff. soluto matrimonio & multis probant Julius Clarus §. testamentum, questione 76. num. 11. §. segg. Mantica de conjecturis ultimarum voluntatum, l. 6. titulo octavo, num. 13. §. l. 1. 1. 1. titulo 14. num. 15. Molina de Hispanorum primogeniis, l. 1. cap. 3. num. 2. Mieres de majoratu, prima parte, quest. 48. num. 13. §. multis segg. Grassius §. testamentum, quest. 76. num. 10. Peregrinus de fideicommissis, articulo 17. num. 4. & inde testator, aut institutor Majoratùs, quòd in dubio videatur se referre ad leges, statuta, & consuetudines ejus loci, aut regionis in qua testatur, aut Majoratum instituit, post Decium, & Andream Siculum advertit Gregorius Lopez in l. 3. titulo 11. partita sexta, verbo, mugeres, & Molina ubi supra, d. num. 3. Burgos de Paz junior civilium questione 2. num. 72. §. segg. Clausulæ etiam primogeniorum, quòd in Hispania sint interpretandæ juxta consuetudinem, quæ est in Hispania in successione primogeniorù, & sic, ut masculus præferatur foeminae, & primogenitus cæteris fratribus secundo genitis, adnotavit Mieres de majoratu, prima parte, dicta qu. 48. n. 20. ubi refert Decium, & Barbaciã sic tenentes, & antea n. 16. ex aliis probat, quòd mulier, cum marito concedit facultatem eligendi filium ad Majoratum, videtur tacite se conformare cum jure comuni, & legibus, & consuetudinibus Hispaniæ, quæ præferunt filium primogenitù cæteris fratribus, & fororibus, & de more Hispaniæ est, ut in Majoratu masculus præferatur foeminae, licet sit minor natu, Covarruvias variar. ref. l. 3. cap. 5. num. 5. Burgos

Burgos de Pace in proemio legum Taur. n. 66. cum segg. Antonius Gomezius in l. 40. Taur. n. 62. Molina de Hispanorum primogeniis l. 3. cap. 4. n. 4. Matienzus in l. 6. tit. 7. glossa 3. n. 27. l. 5. novæ collectionis Regiæ Salazar de usu & consuetudine, cap. 12. n. 32. Avendannus in l. 40. Taur. glossa 9. n. 33. 41 Doctör Spino in speculo glossa 19. de majoratu, n. 84 & glossa 20. de exheredatione: n. 8. & in successione, Regni habemus hoc expressum in l. 2. tit. 15. partita, 2. ad cujus exemplum & similitudinem regulari debent 42 Majoratus Hispaniæ, ut post Castrensem, & alios notarunt Covarruvias var. l. 3. dict. cap. 5. num. 9. Peralta in l. 3. qui fideicommissum, n. 122. §. num. 139. Simancas de primogen. Hispan. l. 1. cap. 22. 23. §. 24. Molina de Hispanorum primogeniis l. 1. cap. 2. n. 16. Padilla in rubrica C. de fideicommissis, n. 6. Alvaradus de conjecturata mente defuncti, l. 2. cap. 3. §. 3. n. 2. & cap. 4. n. 60. Antonius Gomezius in l. 40. Taur. n. 11. Joannes Gutierrez Canonic. quest. l. 2. c. 14. n. 26. §. n. 50. Unde ex natura Majoratum, & jure, atque consuetudine succedendi in eis cum quibus credendù est quòd testator se conformare voluerit, ex text. in leg. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell. & multis exornant, atque latissime explicant Mieres de majoratu, in initio secundæ partis, num. 15. & 16. Alciatus regula 3. præsumpt. 32. Menochius in cons. 172. n. 21. l. 2. §. l. 4. præf. ult. Grassius, §. testamentum quest. 76. n. 25. §. segg. Alexander Raudensis de analogis, l. 1. cap. 35. n. 47. Camillus Gallinius de verborum significatione l. 10. cap. 9. l. 11. §. 12. ex folio 267. cum segg. maxime quando ex aliis scriptis in testamento id constat aperte, ut in hoc casu constabat ex alia clausula, quã dictus testator in casum, quo patre non eligeret, successuros in Majoratu nominavit, & masculos præferendos foeminis dixit, ex eisdem Authoribus superius citatis, in proposito casu dicendum est, verba illa disjunctiva, siue alternativa: En uno de sus hyos o hyas, intelligi debere ordine successivo in scriptura expresso, Quòd etiã suadet ex singulari doctrina Castrensis in dict. l. cum quidam, n. 2. C. de verborum significatione, ubi singulariter adnotavit, quòd quotiescunq; gravatù hæres alternativè dare diversis personis, inter quas militat diversa ratio, licet inter eas non detur ordinata affectio, adhuc tamen simplex disjunctiva, siue alternativa non resolvitur in conjunctã, nec tribuit hæredi gravato electionem, quamvis verba ad eum referantur, sed ordine scripturæ denotat factam fuisse substitutionem: & hæc doctrina confirmari potest ex singulari traditione Glossæ in proposito, in cap. Metropolitano, 63. 46 distinctione, in verbo, Presbyteris, ubi glossa allegat text. in d. l. hæredes mei, §. finali, ff. ad Trebell. & dicit in hunc modum: Hæc dictio vel non dat illis optionem, sic vel sic eligendi, sed ordo verborù ostendit, quo ordine debeat eligere; & optimè hoc decidit ff. ad Trebellianum, l. hæredes in fine. Quam glossam citat Dominicus in cap. mandato de præbendis in 6. n. 2. & in terminis melius quam alibi in jure explicat, quòd secunda pars alternativæ censetur apposita in defectum primæ, idem Dominicus in c. licet de sepulturis in 6. ubi probat expressim, quòd quando qualitas personarù posita in secunda parte alternativæ, est diversa à qualitate personarù posita in prima parte, ut in nostro casu, ubi priùs nominati fuerunt filii, postmodù filia, in quibus quoad successione Majoratus diversa militat ratio, & diversa qualitas est, ut supra probavi; quòd tunc alternativa est ordinis, & non electionis, & sequitur Felinus in c. cum dilecta, de rescriptis, columna 4. versic. & dicit Glossa, confert etiam singularis Theorica Joannis de Imola in l. si quando, §. hæres, per text. ibi, ff. de legatis 1. ubi ad explanationem text. in l. Titio usufructus, ff. de usufructu legato, adnotavit, quòd cum in alternativa ponitur duo, quæ ejusdè naturæ sunt, tunc utrumque est in obligatione, l. hujusmodi, §. sicut ff. de legatis 1. l. duo rei ff. de verbor. oblig. Cæterum cum in secunda parte alter-

nativæ, aut in unaquaque parte illius apponuntur duo, quæ diversæ naturæ, & conditionis sunt, tunc utrumq; non est in obligatione, sed alterum tantum, & alterum est in facultate solvendi, l. si quis stipulatus decem in mille, ff. de solutionibus; unde ad propositum nostrum, cum in alternativa prædicta Haga vinculo en uno de sus hyos o hyas personæ sint diversæ naturæ, & conditionis, sicut diversæ qualitatibus, ut antea dixi; sequitur necessariò, quòd pater prædictus filium masculum nominare debeat, maxime ob aliam clausulam, quæ verba prædicta declarat, ut superius dixi; atque ex illa voluntas testatoris manifestè colligitur, ex qua certum est, quòd in alternativis cessat electio & ordo scripturæ præcisè observari debet, ut cum Felino tradit Caldas Pereira de nominatione emphyteutica, questione 10. num. 52. f. 108. ubi ex n. 50. de alternativa dicit nonnulla, sed nihil tangit ex omnibus antea dictis ex quibus novissimè nunc, sive multò postquam hæc scripseram, considerabam, minimè refragari prædictæ resolutioni considerationes, aut resolutiones quoddam Hieronymi de Cævallos prædicarum communium questione, 265. ex n. 4. usque ad n. 24. f. 368. Posito enim, quòd de jure procedere possint, (quòd nunc non firmo) nec omnino certa existimo quæ ad text. in l. cum pater §. à te peto, ff. de legatis secundo, ipse tradit ibid. idque per text. in l. hæredes mei §. finali, ff. ad Trebellianum: & quia Ludovici Molinæ sententiam, quã ipse nititur principaliter, alii impugnant, aut contra tenent, ut vidimus supra ex num. 35. & dicemus infra ex n. 56. utcumque tamen res sit, obesse non debent ea, quæ prædictus Author adnotavit ibi, propter rationes & doctrinas adductas supra: & quia in casibus ab eo propositis non agebatur de successione Majoratus, nec inter masculum, & foeminã lis erat, aut controversia quoad successione, sed de successione, aut electione Capellani tractabatur, in qua omnes capellaniam prætendentes, qualitates requisitas habebant, sic ut dici non possit, quòd qualitas personarum erat diversa, aut quòd diversa ratio militabat in illis. Denique nec concurrebant in favore aliquid ex illis, ea quæ oro D. Petro de Alarcon, in casu præsentis consideravi; ex verbis potius dispositionis constabat, ordinatam affectionem testatores non habuisse. Et hæc sint obiter dicta.

Superest nunc, ut aliis fundamentis respondeamus, quibus contraria pars moveri potest: & in primis, quòd superflua videretur clausula illa, ubi dicitur, Haga vinculo en uno de sus hyos, o hyas que del quedaren, qual el quisiere; nisi licitum esset patri filiam eligere: tum ex natura alternativæ, quæ sic regulariter permittit, atque electionem tribuit, l. plerumque ff. de jure dotium, l. si sic legatum, ff. de legatis 1. cum vulgatis; ideò sufficit verificari quamcumq; partem alternativæ, l. si quis ducenta, vtrum ff. de rebus dubiis l. Tjeto, aut Sejo vter hæres, ff. de legatis 2. Tum etiam vigore dictorum verborum, Qual el quisiere: quæ liberam eligendi facultatem denotant, juxta ea, quæ scripsit Molina de Hispan. primogeniis, l. 2. cap. 5. n. 2. §. 3. §. n. segg. quia respondetur in primis, quòd regulæ prædictæ procedunt, ac intelligi debet in vera, & propria alternativa, quando in utraque parte illius est in obligatione, aut quando persona fuit æquè principaliter nominata; de qua vera alternativa plurima scribunt Felinus in cap. inter ceteras, de rescriptis, Doctores communiter in §. huic autem, Institut. de actionibus. Caldas Pereira de nominatione emphyteutica, questione 10. n. 52. cum segg. Nos verò agimus de alternativa, quæ non est vera, aut propria alternativa, sed impropria potius, quia una stat in defectum alterius sub alternativis verbis augmentativæ; quo casu servandus est præcisè ordo scripturæ, nec est locus liberæ electioni: quia ista est alternativa posita ad ampliandam dispositionem; ideò veræ alternativæ effectum non operatur, l. cum quis, §. finali, ff. de legatis tertio. Bartolus in l. si quis ita ff. de auro & argento legato, Socinus in l. si qui ducenta, §. utrum, versic. Uti-