

questo trovò qui abbarbicati principî così profondamente diversi, che gli imposero aspra lotta, non sempre vittoriosa. Anzitutto continua con la guadia, tuttora riconosciuta (§ 131), l'unione intima tra debito e malleveria, per modo che la costituzione della guadia può indicare insieme la presentazione del fideiussore. Ma qui si oppone il diritto comune, che lentamente riesce a far prevalere il principio della necessità di una promessa particolare per il sorgere della fideiussione. Tuttavia, in molti casi, la fideiussione è legalmente imposta, specialmente a carico dei banchieri, per le somme ad essi depositate dalla fiducia dei cittadini. In secondo luogo, appunto per la connessione intima tra il debito principale e la fideiussione, si tende a conservare al fideiussore la posizione di un debitore principale, non già quella di un debitore sussidiario, come era avvenuto per diritto giustiniano; mettendo così a fronte i due principî opposti, che a lungo si disputarono il campo. Finchè prevalse il diritto germanico, si assicurò al creditore il diritto di escutere a sua scelta il debitore o il fideiussore, liberando, in quest'ultimo caso il debitore da ogni obbligo verso il creditore. Ma poi, quando ricominciò a prevalere l'insegnamento del diritto giustiniano, per cui la fideiussione era fatta obbligazione accessoria, questa riprende impronta romana, ammettendo il *beneficium excussionis*, che obbliga il creditore a rivolgersi prima contro il debitore principale, e riconoscendo il *beneficium divisionis*, nel caso di più fideiussori presenti e solventi. Senonchè la legge dava ancor valore alle clausole, espresse nei documenti, con cui taluno rinunciava a questi benefici, e soprattutto al beneficio d'escussione, ritornandosi così, per vie traverse, al principio della responsabilità solidale del garante, come mezzo di più sicura garanzia. Dopo il secolo XVI, rinsaldata la difesa dei diritti, le nuove leggi vollero tenersi al diritto comune, e negarono valore alle clausole di rinuncia ai benefici legali, almeno nei