

др Милутин Р. Буричић,
адвокат у Пећи

ЗАЛОГА ЖИВОТА У ОБИЧАЈИМА АЛБАНАЦА

О јемству у обичајном праву Албанаца већ је доста писано. Разматрано је лично(1) и реално јемство(2), као и јемство у процесном праву, нарочито код заклетве са саклетвеницима(3). Али о најстаријем облику јемства — о *залози живота људи* — учињена је само узгредна напомена на једном месту.(4) А залога живота људи је најстарији облик јемства што се као црвена нит провлачи у кривичном, облигационом и процесном праву албанских обичаја све до данас и представља исходиште основне установе — *бесе*, која је слична установи *fides* код Римљана и *вјери* код Словена.

Реална залога (алб. *pëng*), слично *pinus* код Римљана) познијег је порекла. Она је морала настати тек после издвајања приватне својине из колективне својине земљишта у албанским сточарско-земљорадничким племенима, тј. после прелаза са сточарства на земљорадњу. Реалну залогу покретних ствари албански обичаји ретко познају. У природној привреди није се могла давати у залогу стока зато што је треба одржавати и хранити, уз ризик угинућа код залогопримца што би могло довести до спорова. Али је зато веома раширен обичај узимања обрадивог земљишта у залогу са антихрезом, што, донекле, подсећа на *подлог* у обичајном праву Црне Горе и Херцеговине. Убирањем *фруга* са земљишта узетог у залогу заложни поверилац наплаћује камату на износ исплаћен дужнику а државином земљишта обезбеђује своје основно потраживање. Осим тога, извршење уговора о реалној залози обезбеђује

(1) Милутин Р. Буричић, *Лично јемство у обичајном праву Албанаца у северној Мотохији (dorzonija)*, докторска дисертација одбрањена на Правном факултету у Београду октобра 1973 године, стр. 1—510; *Чувари бесе*, Београд, САНУ, Посебна издања, Одељење друштвених наука, књ. 83, стр. 1—179.

(2) М. Р. Буричић, *Залога у шиптарском обичајном праву*, Зборник радова Више економско-комерцијалне школе у Пећи, књ. I, стр. 217—233.

(3) М. Р. Буричић, *Арбанашка заклетва — Беја*, Зборник за народни живот и обичаје Јужних Славена, ЈАЗУ, књ. 46, Загреб, 1975, стр. 5—144.

(4) М. Р. Буричић, *Већа старца код Албанаца на Косову*, „Анали Правног факултета у Београду“, бр. 5/1984, стр. 725.

се личним јемством — залагањем живота људи. Све то казује да је реална залога познија од залогe живота. Прво и најдрагоценије што је човек имао и могао заложити је сопствени живот, а господар куће (алб. *zoti të shtëpisë* слично *paterfamilias* код Римљана) и животе својих мушких укућана.

Личном јемству савременог позитивног права претходило је лично јемство којим се стварало поуздање и чувало поверење у дужника у пословима личне безбедности, кривичних и имовинских односа и у поступку обичајног суђења. Помоћу њега је стварана и чувана беса. Старије је од реалног јемства, јер се без бесе не може закључити уговор о реалном јемству. Затим, лично јемство служи санирању деликата, који су вероватно старији од контракта. А првенствени задатак обичајног права Албанаца је санирање или спречавање деликата као узрочника крвне освете и међуродовских ратова. Спречавање и санирање деликата врши се помоћу установе бесе над којом бли чувар бесе (алб. *dorzan*, од *dorë*—рука и *zanë*—ухваћен, слично *manu capere* код Римљана) или саклетвеници (алб. *betarde*—људи који се заклинају) који се називају и *dorzoni* (слично *conjuratores* код Римљана, *Eideshelfer* код Германа, *poroti* код Словена у средњем веку). Да би се људима који стварају и чувају сакрално поуздање — бесу могло веровати у временима опште несигурности, тражи се и од њих нека залога, што у приликама крвне освете и питањима која се тичу живота и смрти може бити само залога живота. Заштита личне безбедности и апсолутних права животом преносила се и на обавезе, које су такође животом обезбеђиване. За нечију личну безбедност и својину на ствари могао се заложити само живот. То је разумљиво у приликама када другог (државног) механизма заштите није било.

Залога живота позната је у индивидуалном и солидарном виду.

1. Индивидуална залога живота

Индивидуално залагање живота претпоставља три човека: дужника, чувара бесе изабраног од повериоца и повериоца. Сем њих потребна је и јавност. Форма залагања живота испуњава се кроз две стипулације, које садрже диспозицију и санкцију.

Првом стипулацијом дужник се, пред најмање једним сведоком, обавезује чувару бесе да ће према повериоцу испунити своју обавезу на давање, чињење, нечињење или трпљење и у знак бесе овлашћује чувара бесе да га може убити за случај неиспуњења обавезе. Тиме дужник чувару бесе *залаже свој живот* за обавезу коју има према повериоцу.

Пошто чувар бесе добије у залог живот дужника долази до друге стипулације. Чувар бесе пред јавношћу (најмање један сведок) даје изјаву повериоцу. И ова изјава садржи санкцију којом чувар бесе овлашћује повериоца да га може убити ако би изостала санкција према дужнику у случају кршења обавезе. То ће рећи да чувар бесе *sine causae* залаже повериоцу свој живот за обавезу дужника.

Тим залогома живота настаје узајамно сакрално поуздање између дужника, чувара бесе и повериоца које се назива беса. А то је, у ствари, пакт о сакралној заштити која се има поштовати као најтврђа вера за коју су заложени животи.

Без бесе нема живота — гласи албанска правна пословица. Да је то тачно може се проверити кад дође до кршења бесе. Беса може бити прекршена непоправљиво и поправљиво. Непоправљиво је прекршена када дужник прекрши обавезу која се више не може реституисати. То бива најчешће код обавеза према личности: када буде убијен човек коме је дозвољено слободно кретање из кућног притвора, када ради освете буде извршено убиство за крвни дуг искупљен крвином, када дужник преуда своју одиву мимо веридбеног уговора или на територији на којој јој је забрањена удаја приликом раскида женидбене или веридбене везе итд. Кршење тих обавеза не може се више поправити па је чувар бесе, на основу залоге коју има над дужниковим животом, дужан да га убије као и вероломну бестију. (Вероломство се код Албанаца назива *besëthyes*). Тиме чувар бесе искупљује свој живот који је заложио оштећеном повериоцу. Ако не убије вероломника чувар бесе се сматра издајником, саучесником (алб. *hjekës*) и на основу залоге коју има над његовим животом, поверилац је позван да га убије, а ако то пропусти сматра се човеком без *образа*, тј. личношћу којој се могу некажњено наносити сва зла зато што се показује неспособном за заштиту својих права. Дакле, код непоправљивих вероломстава најбоље се виде последице залоге живота. Човек залаже свој живот као што би заложиио ствар. Ако поштује сакралну обавезу искупљује живот. Ако је непоправљиво прекрши сматра се заложеном животињом — бестијом која се мора убити.

Код поправљивих вероломстава, иако принцип остаје исти као код непоправљивих, третман вероломника може бити различит. Поправљиво вероломство настаје кад је прекршену обавезу дужника могућно накнадно реституисати, тј. када дужникова обавеза може бити подмирена било чијим средствима без штете за повериоца. То је случај код имовинских потраживања, које чувар бесе може подмирити повериоцу из својих средстава, и код обавеза у којима чувар бесе може утицати на дужника да их извршава. Пошто чувар бесе измири потраживање искупљује свој живот код повериоца, задржавајући у залози живот дужника. Залого над животом дужника даје му право и на његову имовину. И чувар бесе може, по свом нахођењу, намирити своју регресну тражбину из имовине или личности дужника. То ће рећи да може, без икаквог суда, у присуству бар једног сведока, пленити имовину регресног дужника. Може дужнику као животињи *ставити руку на врат* (слично *manus injectio* у римском праву и принудити га на робовски рад. Најзад, може га и убити па разлику између вредности регресног потраживања и крвнине за убијеног дужника исплатити његовој породици (најстарији облик *hiperocha*). Ако чувар бесе не исправи поправљиво вероломство дужника, поверилац га сматра издајником од чијег живота у крајњој консеквенци може наплатити своје потраживање. То се види из повериочевог права на гест *стављања руке на врат* издајнику уз упозорење да му овај *нешто* дугује. По обичајима, рука се ставља само на оно што је своје, тј. на своје покретне и непокретне ствари и на људе који су заложиили своје животе за обавезу, па издали. То је за вероломника и издајника упозорење да ће поверилац физичком силом наплатити потраживање од самог живота дужника, односно чувара бесе.

Но, убијање ради наплате имовинских потраживања ретко је код Албанаца на Косову. Религије су унеле у обичајни живот пословицу: Грехота је и срамота убити ради новца. Осим тога, државни судови кажњавају. И најзад, поверилац нема рачуна да плаћа разлику између своје тражбине и крвнине која је знатно већа. Зато, чувар бесе, пошто из својих средстава подмири повериоца, наплаћује своје регресно потраживање од дужника пленидбом имовине или *знојем* тј. робовским радом. Зато је залога живота теже уочљива у облигационим односима имовинског обичајног права него у облигацијама чија су садржина лична права.

2. Солидарна залога живота

Теже је уочити залогу код солидарног залагања живота. У обичајном процесном праву Албанаца на Косову постоји још и солидарно залагање живота целих колектива. Читаве људске скупине солидарно залажу своје животе за истинитост једне изјаве. То је случај код заклетве са саклетвеницима, која се практикује у контрадикторним ситуацијама процесног права: када једна парнична странка терети за штету (личну или имовинску) противну страну која оптужбу пориче због недостатка доказа. Пошто се обичним изјавама (ни странака ни сведока) не може веровати, обичајни суд налаже једној страни (*господар заклетве*) да се у одређено време и на одређеном месту, утврђеном изјавом противној страни (*господар спора*) закуне са саклетвеницима које господар спора изабере из рода господара заклетве. Број саклетвеника је одређен: у лакшим споровима — до шест, у средње тешким — до два наест, а у најтежим — до двадесет четири човека.

Заклетвена процедура се одвија у форми изјава пред јавношћу уз пагански, хришћански или исламски ритуал. Прво давање изјава бива у дому господара заклетве о вечери (што подсећа на Исусову тајну вечеру), уз хлеб као симбол солидарности. Тада господар заклетве изјављује саклетвеницима да је садржина заклетвене изјаве (диспозиција) истинита (да није убио, да није украо ни он ни било ко из његове фамилије, да није закључио уговор о веридби одиве итд.) и у знак санкције залаже свој живот за истинитост диспозиције (*„ако није тако како вам кажем нека будем убијен“*). Извршиоци санкције требало би да буду саклетвеници.

Друго свечано давање заклетвене изјаве врши се на месту и у време одређено од судећег тела. Тада сваки саклетвеник појединачно пред господаром спора, уз религиозни церемонијал, изговара формулу, која подсећа на формуларни поступак код Римљана, са диспозицијом и санкцијом коју је дао господар заклетве. Санкција зависи од религиозног уверења саклетвеника: *„ако није овако нека будем убијен“*, *„ако није како кажем нека пропаднем до црног вола“* (веровање да земља почива на роговима црног вола) итд. Углавном, свака санкција садржи овлашћење на лишавање живота за случај кривоклетства. Разуме се, извршилац те санкције треба да буде господар спора ако буде оштећен кривоклетством. Њему је колектив саклетвеника солидарно заложено своје животе.

У пракси, међутим, до јавне санкције за случај кривоклетства може доћи само пре окончања процедуре полагања заклетве свих саклетвеника. Ако, током полагања заклетве саклетвеника, господар спора пружи несумњив доказ да је заклетвена изјава неистинита, да је господар заклетве учинио деликт за који је оптужен и да је својом лажном заклетвом навео саклетвенике да приступе полагању лажне заклетве — саклетвеници принуђавају делинквента да плати штету *in duplum*, а за вероломство учињено кривоклетством не убијају га, већ га кажњавају паљењем куће или сточне хране, сечењем воћних засада, клањем стоке, итд. Родовска солидарност не дозвољава им да убију сродника. Али, као да је мртав, овај губи правну способност да убудуће залаже живот било као господар заклетве или саклетвеник. Осим тога, саклетвеници нису страхом за властити живот принуђени да убију кривоклетног господара заклетве.

Пошто сви саклетвеници положе заклетву, господар спора их не може гонити за издају учињену кривоклетством које би било касније утврђено. Нема обичајне процедуре за накнадно утврђивање кривоклетства. Саклетвеници су заложили животе за истинитост одбране господара заклетве. Али ниједан од њих није добио у залогу цео живот господара заклетве, већ само један његов део. Зато је сваки од њих и господару заклетве заложиио само шестину, дванаестину или двадесетчетврти део свога живота. Господар спора не може такву залогу практично да искористи. Албанци пословично кажу: „Не могу се због једне изгубљене крви убити 24 саклетвеника“. Солидарност заклетвене облигације поделила је залогу живота тако да се санкција ни према једном саклетвенику не може извести без великог прекорачења. Јер *hiperocha* би била тако висока да би господар спора који би убио саклетвеника пао у нови крвни дуг, односно у онолико крвних дугова колико би саклетвеника убио. Осим тога, ту је и утицај религија које су санкцију за кривоклетство резервисале себи и пренеле је у загробни свет. Зато се пословично каже: „Када су те оправдали саклетвеници јаши коња слободно“.

Ако је тако у обичајном праву, није тако у свакодневном животу. За накнадно сазнато кривоклетство гони господар спора кривоклетника подмуклим осветама, лукаво смишљеним и вешто изведеним, тако да се оне могу приписати случају или вишој сили. У Ругови се саклетвеницима који су се криво заклели кваре мостови тако да при прелазу падну у реку и поломе делове тела. У околини Дечана деци кривоклетвеника подмећу бомбе да их нађу и у игри изгину. Тога је било и у Пећи. Мимо уобичајених забрана, кривоклетством оштећени настоји да из залог живота наплати своје потраживање на овом свету. Кривоклетнике гони и морална инфамија зато што се пословично каже да нису ни за бесу ни за залог. Њима ислам покушава да пружи какву-такву рехабилитацију одласком на хаџилук.

Из наведеног се види да је залога живота основа заштите не само у личним и облигационим односима, већ и у процесном обичајном праву Албанаца у коме је најпознатији доказ заклетва са саклетвеницима. Залогом живота ствара се прво чврсто поуздање, тврда вера у односима међу људима.

Најзад, залога живота, још увек уочљива у обичајима Албанаца на Косову као најстарији облик стварања поуздања и заштите, помаже

да се размисли о једној од најстаријих правних установа која је сасвим сигурно постојала и код других народа на датом ступњу развитка. Из залога живота могле су се код Римљана развити установе: *nexum*, *praediatūra*, *sponsio*, *fideiussio*, *mancipatio* и *manus injectio* на једној страни, а на другој *iuratores*, *coniuratores*, *pignus* итд. Обичајно право имало је важну улогу и у правима других народа (Романа, Германа, Словена) све док се економски живот није развио а држава и црква својим прописима модификовале, укидале или надомештале старе правне установе и организовале свој систем провођења свога права и заштите личности, имовине и права. То се види и данас код Албанаца на Косову, где се полако „заборављају“ стари обичаји, јер постоји социјалистичка држава и право које не признаје залог живота ни убијање вероломника и кривоклетвеника. И само постојање државне заштите представља нагли успон у развитку слободе личности, па је скок из сакралних обичаја у најсавременије социјалистичко право за Албанце на Косову већи него што су други народи постигли за више хиљада година развитка. Зато се на Косову данас и оспорава свака важност старе правне пословице да без страха нема образа. У мери којом се сакрално право „заборавља“ могло би да се „учи“ ново право. А чињеница је да још постоји неподношљива мешавина једног и другог.