Fisnike Bekteshi Shaqiri, MA[1]

UDC:
347.61/.627(4)

FAMILJA, MARTESA DHE DIVORCI NË SHOQËRINË MODERNE DHE PROCESET BASHKËKOHORE TË RREGULLIMIT LIGJOR TË FAMILJES, MARTESËS DHE DIVORCIT

СЕМЕЈСТВОТО, БРАКОТ И РАЗВОДОТ ВО МОДЕРНОТО ОПШТЕСТВО И СОВРЕМЕНИТЕ ПРОЦЕСИ НА ПРАВНА РЕГУЛАЦИЈА НА СЕМЕЈСТВОТО, БРАКОТ И РАЗВОДОТ

THE FAMILY, MARRIAGE AND DIVORCE IN THE MODERN SOCIETY AND THE CONTEMPORARY PROCESSES OF LEGAL REGULATION OF THE FAMILY, MARRIAGE AND DIVORCE

ABSTRACT

The subject matter of this research is divorce in modern society and contemporary processes in the legal regulation of the family, marriage, and divorce, the legal standardization of marriage, as a very important institution, individual freedom, autonomy of the will, and gender equality, which have been incorporated in the family law systems of the European countries. They emphasize the equalization of the rights of legitimate and illegitimate children, legal regulation of extramarital community, while what is significant for our research is the liberalization of divorce. So, one of the most significant reforms in the family law was the reform in the divorce system.

The divorce, which most directly affects the family, marriage, spouses, children, property which is brought or created in the family, status of the individual in the society, but also the personal happiness

[1] Fisnike Bekteshi Shaqiri, PhD Assistant at the Faculty of Law , University of

Tetova, fisnike.bekteshi@unite.edu.mk.

of people in a certain sense, since Rome to this day, is at the center of attention not only of the legal science and legislation, but also of psychology, sociology, history, economics, medicine, etc. Respectively, there isn't any sphere of research and thinking which doesn't deal with divorce.

Keywords: divorce, marriage, family, individual freedom, personal happiness

I. ВОВЕД

Целото истражување се правните аспекти, а потоа позитивно-правните аспекти на семејството, бракот и разводот на брак особено. Оваа констатација произлегува од насловот на трудот, но бидејќи е во прашање интердисциплинарна тема која длабоко задира во општествениот и социјалниот живот и општеството, но и во општествениот и социјалниот живот на современата држава, нужно е да се даде и социолошка анализа која ќе биде во функција на расветлување на правните феномени.

Денес бракот е важна институција, која животот го прави и лесен и тежок. Во минатото, во стариот Рим бракот бил стабилен во некои периоди, разводите на брак биле ретки, но имало периоди кога тој бил нестабилен, па затоа се семејните реформи на Октавијан Август, т.н. Јулиеви закони, за да подоцна преку дејноста на христијанските цареви се даде вистинската правна рамка за разводот на брак која како да била запечатена со дејноста на големиот реформатор и император Јустинијан.

Денес, бракот како да ги добива белезите на нестабилна институција, која како да ги изгубила своите вредности, особено заради често практикуваната вонбрачна заедница, односно и заради се поактуелните заедници меѓу лица од исти пол (истополни заедници).

Ситуацијата е алармантна зошто се зголемува чувствително бројот на брачните парови кои бараат законски престанок на бракот. Зголемување на бројот на разводите е важен индикатор за длабоката криза на општеството, индикатор за распаѓање на основна клетка на општеството што предизвикува социјални проблеми во иднината, каде жртви на овие проблеми и жртви на разводот се децата.

II. СЕМЕЈСТВОТО, БРАКОТ И РАЗВОДОТ НА БРАК ВО МОДЕРНОТО ОПШТЕСТВО

Во традиционалното општество црквата ја имала доминантната улога во регулирањето на семејните и брачните односи, бракот се третирал како „света тајна”, една од седумте, а тоа што Бог ќе го соедини човек не може да го раздели, така што бил забранет разводот на брак (Тридентски собор 16 век). Црковните судови имале надлежност да ги регулираат сите прашања поврзани со семејството и бракот.

Протестантската реформација се противставува на становиштата на католичката црква и во земјите каде протестантизмот бил прифатен, бракот повеќе не бил света тајна туку граѓанско правен договор, кој како што се склучил можел да се раскине така што раскинувањето на бракот преминувало во надлежност на световните судови. Процесот на лаицизирање на бракот со можноста на развод течел континуирано но бавно. Бројни мислители, филозофи и правници се занимавале со оваа проблематика како Лутер, Калвин, Пуфендорф, Гроциус, а како најинтересно ќе се спомене становиштето на Волтер“ Бракот е договор од кој припадниците на Католичката црква направиле „света тајна ”.[2]

Во Франција, по Револуцијата е донесен Устав од 1791 година кој нормира дека бракот е граѓански договор со што на бракот му се резервира лаички карактер, световен карактер. Следствено на овој законодавен процес се одвивало и воведувањето на разводот на брак што е сторено со законот од 1792 година. Значи, бракот е лаицизиран и институционализиран со норми на граѓанското право.[3] Сепак контрареформацијата и влијанието на Католичката црква било се уште големо така што во 1816 година се укинал разводот на брак во Франција.

Законот од 1792 година го вовел разводот на брак во Франција. Трите видови на разводи, прво, развод со взаемна согласност на брачните другари кој се добивал во рок од 2 месеци по средба на Семејниот совет и кој бил претпочитан од страна на законодавецот, второ, развод поради несогласување на карактерите на брачните другари кој се разведувал по три средби на Семејниот совет, кој бил најспорен развод, но можност и едниот брачен другар да побара развод на брак. Третиот вид на развод на брак бил поради

[2] Дејан Мицковиќ, Семејството во Европа ...... стр. 143

[3] Thery, Briet, цит. Сп. Дејан Мицковиќ, Семејството во Европа .....стр. 143

точно определени причини како на пример, болест, неверство, осуда поради кривично дело, напуштање во период од 2 години, отсутност во период од 5 години. Така наречената репудијација која води потекло од римскиот *repudium* односно развод со изјава на волја на едниот брачен другар а без согласност на другиот брачен другар повторно се појавува како законска можност на историската сцена и која според некои автори е праведна (Sedillez). Сепак тоа не значело дека слободата на брачните другари била неограничена, особено заради истакнувањето на двојната природа на бракот, како договор и како институција. Има становишта на пример на Ganghofer кои сметаат дека бракот не бил обичен граѓанско правен договор, па затоа можноста бракот да се разведе била под силна контрола на државата.

Со Граѓанскиот законик на Франција се ревидира револуционерно либералниот режим на развод предвиден со Законот од 1792 година, т.е се акцептира становиштето на еден од творците на законикот Порталис кој вели: ... разводот не смее да се дозволи без одредена причина. Причините за развод мора да претставуваат тешки прекршувања на договорот... Токму заради тоа заострувањето на режимот за развод се гледа во тоа што во Граѓанскиот законик се укинува можноста за развод по барање на едниот брачен другар. Се задржува разводот поради вина а разводот со взаемна согласност бил попратен со исполнување на низа тешки услови (ваков развод бил забранет ако бракот траел 20 години и ако жената имала 45 години, овој развод морал да биде одобрен од родителите на брачните другари, а лицата кои се разведувале не смееле да стапат во нов брак во рок од 3 години по разводот). По Реставрацијата во период од 70 години разводот на брак бил забранет во Франција, разводот бил укинат 1816 година а повторно воведен 1884 година. Новина било тоа што и жената можела да бара развод поради неверство на мажот.

Борбата меѓу Католичката црква и Протестантизмот од една страна, буржоаската револуција во Франција и либерализмот како и подобрување на положбата на жената во бракот, семејството и општеството, зголемувањето на бројот на разводите сите овие процеси придонеле во Европа, традиционалното семејно право полека да се менува под силно влијание преди се на индивидуализмот. Но не само индивидуализмот туку и потрагата за среќа се идеја водилка според познатиот правник Колин која придонела

старата концепција за обврска и должност во бракот да отстапи место за идејата за среќа во сите општествени слоеви. Во овој контекст право на граѓанство многу векови после вечното римско право (импозантно регулирање на разводот на брак од Јустинијан), сега повторно добива и разводот на брак, навистина во некои држави бавно како на пример во Италија каде граѓанскиот брак бил промовиран но разводот бил забранет се до седумдесеттите години на дваесеттиот век.

III. СОВРЕМЕНИ ПРОЦЕСИ ВО ПРАВНОТО РЕГУЛИРАЊЕ НА СЕМЕЈСТВОТО БРАКОТ И РАЗВОДОТ НА БРАК

Од осумнаесеттиот и дваесеттиот век се период кои се карактеризираат со сфаќања и правно нормирање на бракот како многу значајна институција која имала големо влијание во определување на општествениот статус не само на брачните другари туку и на децата. Се сметало дека бракот траел се до смртта на брачните другари, а разводот на брак се третирал како исклучок кој се дозволувал во строго предвидени услови односно „... разводот бил дозволен само за најтешки повреди на брачните обврски...”[4] Бракот, положбата на децата, разводот на брак биле регулирани со правни норми. Сепак, втората половина на дваесеттиот век носи значајни промени во семејното право а Мицковиќ и Ристов го цитираат Вилекенс за да ги истакнат новите збиднувања кои се огледаат во потребата од индивидуална слобода, автономијата во волјата и еднаквоста меѓу половите кои се вградиле во семејноправните системи на европските земји во кои се акцентира изедначување на правата на брачните и вонбрачните деца, правното регулирање на вонбрачната заедница а тоа што е посебно важно за нашето истражување е либерализацијата на разводот на брак.[5] Значи, една од најзначајните реформи во семејното право беше реформата во системот на развод на бракот. Мицковиќ и Ристов го

[4] Дејан Мицковиќ, Ангел Ристов, Семејно право, Скопје 2015, стр. 35

[5] Идем, стр. 35. Вилекенс вели во текот на последниве децении, бранот на реформите ги потресе темелите на семејното право што постоеше во западните земји во последниве неколку векови. Беше воведена еднаквост меѓу родовите, беше напуштена разликата меѓу брачните и вонбрачните деца, разводот беше олеснет, а дојде и до губење на разликата меѓу бракот и вонбрачната заедница и меѓу хетеросексуалните и хомосексуалните заедници.

цитираат Ансел кој вели: „... најголема новост е што се прифаќа една единствена причина за развод на бракот а тоа е неуспехот на бракот..." Значи, се трга настрана вината за развод и се предвидуваат неколку причини за развод на брак и тоа со заедничка согласност на брачните партнери, или по барање на едниот од нив. Следи заклучок дека волјата на брачните другари се наоѓа во фокусот на разводот на браковите во современите европски законодавства од областа на семејното право. Но, овој процес на либерализација на разводот на брак течел бавно, особено таму каде влијанието на католичката црква било доминантно во регулирањето на брачните и семејните односи (Италија и Ирска најдоцна). Истакнувањето на индивидуалната слобода и тежнеењето за лична среќа, односно потрагата по среќа се наоѓаат вткаени во модерната концепција за развод на брак, која започнува во Скандинавските земји, преку поранешниот Советски сојуз и земјите од Источна Европа најдоцна се реализира на југот од Европа, каде Италија и Ирска покажуваат најтврдокорни становишта под влијанието на Католичката црква.

Процесите на либерализација на разводот се однесуваат и на Македонија. Денеска се случува многу често бракот да заврши со развод. Во современото македонско право постои либерален и модерен концепт на развод но врз основа на правила предвидени со закон.

Промените во бракот и во семејството се составен дел од промените во општеството, од промената на моралните, религиозните, етичките и правните вредности и норми. Либерализмот и индивидуализмот го карактеризираат вредносниот и моралниот систем на современото општество, кое радикално се разликува од средновековното, традиционалното општество. Во основа либерализмот е концепција според која секој човек е слободен и има неотуѓиво право да ја бара и да ја оствари својата среќа. Според доминантниот вредносен систем во современата цивилизација, правото на човекот да ја оствари среќата се смета за негово природно право кое никој не може да му го оспори или одземе. Ова се однесува на сите сфери на општествениот систем, вклучувајќи ги тука и брачните и семејните односи. Според Freed и Foster „модерниот човек се разликува од минатите генерации со тоа што го освоил моралното право да бара среќа во бракот''(наведено според Michel 125, 210). Ова е клучна трансформација, поради тоа што во минатото доминираше концепцијата за бракот според која семејните и

општествените интереси беа во преден план, а не остварувањата на среќата и на личните желби на брачните другари.[6]

Една од најзначајните промените во сферата на брачните и семејните односи во европските земји во последниве децении е драматичниот пораст на бројот на разведените бракови. Во земјите на Европската Унија, бројот на разводи се зголемил од 170.000 во 1960 на 636.000 во 1993 година, а во 2006 година бројот на разводи се зголемил на 1.040.000. Во периодот од 1990 до 2000 година, во земјите на Западна Европа, стапката на разводи (што го покажува бројот на разводи на 1000 жители) изнесувала 2,24, во Северна Европа 2,36, а во југоисточна Европа само 0,84. Притоа, стапката на разводи во Србија изнесувала 0,76, во Хрватска 0,91, во Словенија 0,97, во Бугарија 1,15, а во Република Македонија само 0,38.[7]

Некои автори сметаат дека современото општество и неговиот вредносен систем "притискаат" кон разводот на бракот, за разлика од порано кога се случувало спротивно -општествените норми вршеле силна пресија врз брачните другари да го одржат бракот по секоја цена. Индивидуализмот и потребата од лично исполнување, независноста и автономијата на поединецот се основните императиви на современото општество. Најголемата опасност за стабилноста на бракот е постојаната потрага по среќата ако веќе не се реализира во постојниот брак, чие остварување се наметнува како императив, а секоја тешкотија се доживува како скандалозна потреба за реализација на најсветите права.[8] Современата цивилизација е хедонистичка и таа наметнува концепција за бракот според која брачниот другар се претвора во инструмент за остварување на среќа и задоволство. Ако тоа не се оствари, секој смета дека погрешил при изборот и има право да оди кај судијата и да бара раскинување на договорот. Во оваа смисла и Badinter (305,15) истакнува дека политиката што преовладува денес во бракот е се или ништо. Според Badinter, социјалните, економските и религиозните императиви што ја фаворизираа стабилноста на бракот, веќе не се силни, најголемиот број луѓе денес смета дека е

[6] Дејан Мицковиќ, Семејството во Европа XVI-XXI, стр. 247-248
[7] Kalmijn, M., Explaining cross-national differences in marriage, cohabitation and divorce in Europe, 1990-2000, Population Studies, Vol. 67, No. 3, 2007.
[8] Дејан Мицковиќ, op.cit.

подобро да се направат повеќе обиди со надеж дека ќе се реализира идеална заедница отколку да се прифати доживотен компромис.[9]

Клучното прашање што се поставува кога се анализираат сите наведени промени во бракот и семејството е зошто тие се случуваат, кои се општествените, економските и културните фактори кои доведуваат до радикална трансформација во брачните и во родителските односи. Според голем број автори, најзначајната промена што се случува во современите општества и што доведува до радикално преуредување на сите аспекти на брачниот, семејниот и интимниот живот е појавата и широкото општествено прифаќање на индивидуализмот, односно давањето на врвен приоритет на поединецот и на неговите желби, потреби и интереси. Во оваа смисла Бавин-Легрос вели: „Поединецот станува основна клетка на општеството“.[10]

Ова е апсолутна новина, што не е карактеристична за ниту една досегашна фаза во развојот назападната цивилизација. Секогаш и секаде поединецот и неговите лични желби биле потчинети на интересите на семејството, заедницата, црквата или државата. Идеологијата на индивидуализмот, што се залагаше за ослободување на поединецот од сите ограничувања и бариери не е нова, таа е резултат на просветителската филозофија. Сепак, во модерното индустриско општество, поединецот не беше слободен и автономен, и покрај тоа што постоеше слободна економија, заснована на пазарните принципи и демократски политички систем. Анализирајќи ја положбата на поединецот во периодот на индустриската револуција Липовецки вели: „Во секојдневниот живот, во модата на живеењето, во сексуалноста - индивидуализмот беше ограничен во својата експанзија од идеолошките оклопи, од институциите, од традиционалниот морал и од авторитарната дисциплина“.[11] Во овој период од европската историја поединецот беше во втор план, и од него се очекуваше да се жртвува за остварување на „повисо- ките интереси“. Истакнувајќи ја подреденоста на поединецот во модерниот период, Турен наведува дека „моралот на модерниот период претставува збир на правила кои треба да се почитуваат во

[9] Дејан Мицковиќ, Семејството во Европа XVI-XXI, стр. 248-249

[10] Bernadette Bawin – Legros, Families in Europe: A Private and Political Stake - Intimacy and Solidarity, *Current Sociology*, Vol 49 (5) 2001, стр. 50.

[11] Gilles Lipovetsky, *L'ère du vide, Essais sur l'individualisme contemporain*, Gallimard, Paris, 1997, стр. 187.

интерес на општеството, кое не може да просперира доколку поединецот не се жртвува“.[12]

III. Conclusion

Individualism, which is treated in modern society as one of its basic, elementary characteristics, is, according to several authors, the main reason for the dynamic changes in the family in Europe. According to Cherlin, the acceptance of individualism, which in the Western countries takes place with the emergence of capitalism, has led the individual to not look for the sense and significance of life in authorities such as the church, family or community (which used to be characterristic for traditional society) but in the accomplishment of personal happiness and pleasure, which is largely related to close relationships with the spouse and children. Because of this, in the modern period, the family closes in relation to the community, the importance of religious and custom norms is reduced, the choice of the spouse is free, and the nuclear family represents a community in which close emotional relationships are realized between the partners and between the parents and the children. However, in modern society, individualism does not stop before the marriage or the family threshold; on the contrary, individualism enters within the family, it jeopardizes the idyllic and harmonious family atmosphere and puts in first plan the interests and needs of each family member. Cherlin considers that individualism has a destructive role in the family because “to an ever greater extent, in first plan comes the personal emotional satisfaction and realization of happiness, even if that means conflicting interests with the spouse and the children, hence leading towards divorce.” [13] Elizabeth Badinter speaks of the influence of individualism on marriage and family, pointing out that placing the individual in the first plan causes destabilization of marriage in all European countries.[14]

These changes in marital and family relationships in the European countries, today are taking place in the Republic of Macedonia as well. Unlike in other countries, i.e. Western and Northern Europe, family and

[12] Види повеќе за положбата на поединецот во индустриското општество кај Alain Touraine, *Critique de la modernité*, Fayard, Paris, 1992, стр. 329.

[13] Cited according to Lynn Jamieson, *Intimacy, Personal Relationships in Modern Societies*, Polity Press, Cambridge, 1998, pg. 35.

[14] According to Elizabeth Badinter „ The hypertrophy of "I" and militant individualism is a major obstacle to the stability of the married couple." See more at Elizabeth Badinter, *L’un est l’autre, Des relations entre les homes et les femmes*, Éditions Odile Jacob, Paris, 1986, pg. 307.

marital relationships in Macedonia are stronger and more significant, and the number of divorced persons in the Republic of Macedonia is lower than in these European countries, but under the influence of the global processes, the number of divorces is increasing in the recent years.

Библиографија

1. Дејан Мицковиќ, Семејството во Европа XVI –XXI век, Скопје: 2008.
2. Дејан Мицковиќ,Ангел Ристов, Семејно право: Скопје 2015.
3. Kalmijn, M., Explaining cross-national differences in marriage, cohabitation and divorce in Europe, 1990-2000, Population Studies, Vol. 67, No. 3, 2007.
4. Bernadette Bawin – Legros, Families in Europe: A Private and Political Stake - Intimacy and Solidarity, *Current Sociology*, Vol 49 (5) 2001.
5. Gilles Lipovetsky*, L'ère du vide, Essais sur l'individualisme contemporain*, Gallimard, Paris, 1997.
6. Alain Touraine, *Critique de la modernité*, Fayard, Paris, 1992.
7. Lynn Jamieson, *Intimacy, Personal Relationships in Modern Societies*, Polity Press, Cambridge, 1998.
8. Elizabeth Badinter „Хипертрофијата на „јас" и милитантниот индивидуализам претставуваат голема пречка за стабилноста на брачниот пар". Види повеќе кај Elizabeth Badinter*, L'un est l'autre, Des relations entre les homes et les femmes*, Éditions Odile Jacob, Paris, 1986.