

Проф. д-р Дејан Мицковиќ

Доц. д-р Ангел Ристов

Правен факултет „Јустинијан Први“, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ во Скопје

КОДИФИКАЦИЈА НА СЕМЕЈНОТО ПРАВО ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

Македонското семејно законодавство, од неговото востановување по Втората светска војна па сè до денес, нема претрпено поголеми промени и реформи. По осамостојувањето на Република Македонија во 1991 година, настанаа големи и значајни промени во општествениот, правниот и политичкиот систем. Во македонското општество, како и во другите современи општества, во последните неколку децении, се случуваат драматични трансформации во брачните и семејните односи кои ја наметнуваат потребата од одредени промени во сегашните законски решенија кои создаваат проблеми во практиката. Имајќи во предвид дека е во тек најголемата реформа во македонското граѓанско право, авторите констатираат дека се неопходни реформи во сферата на регулирањето на семејните односи кои своето место ќе го најдат во Граѓанскиот законик на Република Македонија. Од овие реформи се очекува да се надминат проблемите во практиката, да се усогласат законските решенија со општествените прилики и потребите на граѓаните, како и да се хармонизира нашето семејно право со правото на државите членки на Европската унија.

Клучни зборови: Семејно право; Семејноправни реформи; Граѓански законик на Република Македонија.

*

* *

Во изминативе седум децении, и покрај големите промени во брачните и семејните односи, семејно законодавство на Република

Македонија нема претпрено позначајни промени.¹ По осамостојувањето на Република Македонија во 1991 година, законодавецот во новите законски прописи ги презеде старите решенија со кои се уредуваа семејните односи.² Позначајна новина во сферата на уредувањето на семејните односи, за разлика од порано, беше фактот што со донесувањето на Законот за семејството од 1992 година³ законодавецот направи „мини кодификација“⁴ во оваа област, обединувајќи ги сите четири области на семејното право – брачното право, родителското право, посвојувањето и старателството, во еден законски текст.⁵ Сепак и во оваа сфера, освен вклопувањето на сите семејни прописи во еден закон, до денес законодавецот нема направено некои позначајни измени.⁶

¹ За ова да се види повеќе кај: Д. Мицковиќ, А. Ристов, „Реформите во семејното и наследното право и ингеренциите на нотарите“ *Нотариус* 19/2011, 70–83.

² Во периодот од 1946-1971 година на семејните односи во Македонија се применуваа сојузните закони на Федерацијата: Основниот закон за бракот од 1946 година, Основниот закон за односите на родители и деца од 1947 година, Основниот закон за старателството од 1947 година и Законот за посвојување од 1947 година. Втората фаза во развојот на семејното законодавство започнува со уставните реформи од 1971 година кога законодавната надлежност во уредувањето на семејните односи беше пренесена од Федерацијата на републиките. Врз основа, на тоа во овој период во 1973 година во СР Македонија беа донесени следниве прописи: Законот за бракот, Законот за односите на родителите и децата, Законот за посвојување и Законот за старателство.

³ Законот за семејството, *Службен лист на Р. Македонија*, бр. 80/92, 9/96, 38/04, 33/06, 84/08, 157/08, 67/10, 39/12 и 44/12.

⁴ Во стручната правничка јавност недостасува поширока дебата во поглед на проблемите со кои се соочува судската пракса и граѓаните од семејноправната област. Последното позначајно советување посветено на семејното законодавство беше одржано пред речиси две децени, во 1994 година, во организација на Врховниот суд на Република Македонија. Од тогаш, па до денес, не е организирано ниту едно друго стручно советување посветено на семејното законодавство. Повеќе за рефератите за републичкото советување види: *Семејното законодавство на Република Македонија*, во редакција на проф. д-р К. Чавдар, Врховен суд на Република Македонија, Скопје 1994.

⁵ Во содржина на овој Законот за семејство од 1992 година беа опфатени и имотните односи и посебните судски постапки во сферата на семејните односи, за прв пат беше регулирана вонбрачната заедница, беше воведена обврската за издржување на полнолетните браќа и сестри кога тие се неспособни за работа и беа проширени ингеренциите на Центарот за социјална работа.

⁶ Во важечкиот Закон за семејството, освен преместувањето на одредбите за имотните односи на брачните и вонбрачните партнери во Законот за сопственост и други стварни права од 2001 година како и неколкуте промени во регулативата со која се уредува постапката за посвојување, како и местото на склучување на брак, македонскиот законодавец нема предвидено други позначајни промени во духот на новото општествено и правно уредување. За промените во брачните и семејните односи во споредбеното право поопширно види кај: Д. Мицковиќ, А. Ристов, „Промените во семејството и реформите во семејното право во Европските земји“, *Зборник на Правни-*

Најголемата реформа во македонското граѓанско право, а воедно и во правниот систем на Република Македонија, започна на 28 декември 2010 година со донесувањето на Одлуката на Владата на Република Македонија за формирање на Комисија за изготвување на Граѓански законик на Република Македонија.⁷ Комисијата за изготвување на Граѓанскиот законик во својата досегашна работа веќе ги изготви Преднацртите за облигационите⁸ и наследноправните односи,⁹ кои се во јавна расправа. Во тек е и работата на делот за семејноправните односи. Со ваквиот став Комисијата за изготвувањето на Граѓанскиот законик го прифати доминантното становиште во современите законодавства, според кое семејното право е составен дел од граѓанското право.

Во текстот кој што следува, ќе бидат изложени позначајните реформи кои се очекува да бидат направени во сферата на семејноправните односи. За разлика од уредувањето на наследноправните односи, кои не се толку подложни на промени, работата на Комисијата во уредувањето на семејните односи се очекува да биде многу потешка, имајќи ги во предвид бројните и драматични промени кои се случуваат во брачните, семејните и општествените односи, на кои не е имунитет македонското општество.¹⁰ Во таа смисла, уште на почетокот на работата на Комисијата се наметнаа голем број на прашања и дилеми поврзани со реформата на семејното право.

1. МЕСТОТО НА СЕМЕЈНОТО ПРАВО ВО ГРАЃАНСКИОТ ЗАКОНИК НА РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

За разлика од другите делови на Граѓанскиот закон на Република Македонија (општиот дел, стварното право, облигационото право и наследното право) за кои воопшто немаше дилеми дека треба да бидат составен дел на граѓанската кодификација, одредени дилеми, според наше мислење, целосно неоправдани, се јавија во однос на прашањето дали семејното право да биде составен дел од Граѓанскиот за-

от факултет „Јустинијан Први“ во Скопје во чест на проф. Наум Гризо, Скопје 2011б, 353–374.

⁷ Одлуката на Владата на Република Македонија за формирање на Комисија за изготвување на Граѓански законик на Република Македонија, *Службен весник на Р. Македонија*, бр. 4/11.

⁸ Вид. Граѓански законик на Република Македонија *Книга трета „Облигационоправни односи“*, Работен материјал на Комисијата за облигационо право, Скопје, јули 2013.

⁹ Вид. Граѓански законик на Република Македонија *Книга четврта „Наследноправни односи“*, Работен материјал на Комисијата за семејно и наследно право, Скопје, јули 2013.

¹⁰ Поопширно за ова, да се види кај: Д. Мицковиќ, А. Ристов, (2011б), 353–374.

кон, или семејноправните односи треба и понатаму да бидат регулирани со посебен закон. Во основа на идејата дека семејното право не треба да биде составен дел на граѓанската кодификација е поделбата на граѓанско-правните односи на личноправни (кои треба да се регулираат во посебен семеен закон) и на имотноправни (кои треба да се регулираат во Граѓанскиот закон). Сепак, не е лесно да се разделат овие односи, поради тоа што се тие меѓусебно тесно испреплетени: таква е на пример состојбата со имотните односи помеѓу брачните партнери, правото и обврската за издршка помеѓу брачните партнери и родителите и децата и слично. Освен тоа, постојат и други, позначајни причини поради кои семејното право треба да е составен дел на граѓанската кодификација. Според Гинтер Вајс, основната цел на кодификацијата е да покрие широко поле на правото и да биде најзначаен извор на правото во одредена област. Кодификацијата не смее да има празнини и нејзиното воведување треба да го редуцира бројот на изворите на правото. Освен тоа, кодификацијата треба да биде едноставна, разбирлива за секој граѓанин.¹¹ Според тоа, основна причина за вклучување на семејното право во Граѓанскиот закон произлегува од самата суштина на кодификација, а тоа е да обезбеди во еден законски текст, на сеопфатен и систематичен начин да се регулираат сите прашања што се значајни за граѓаните, од раѓањето па се до смртта (па дури и по смртта, со нормите на наследното право кои се применуваат за распределба на оставината по смртта на оставителот).¹² Доколку се исклучи семејното право, оваа базична цел на граѓанската кодификација не може да се реализира, поради фактот што регулирањето на партнерските и родителските односи е од суштинско значење за граѓаните.

Интересно е дека дилемата дали семејното право да биде составен дел од граѓанската кодификација не се поставуваше при носењето на сите значајни кодификации во земјите на Западна Европа (пред се францускиот *Code Civil* од 1804 година, и германскиот Граѓански закон од 1900 година)¹³ кои, без изключение, ги регулираа и семејноправните односи. Освен тоа, семејното право е составен дел и од сите дру-

¹¹ Вид. повеќе G. A. Weiss, “The Enchantment of Codification in the Common-Law World”, *Yale Journal of International Law* 25/2000, 435.

¹² L. Chanturia, *Предговор на Граѓанскиот закон на Грузија*, Тбилиси 2001, 2.

¹³ Според James G. Apple и Robert P. Deyling формалната и целосна кодификација на граѓанскоправните норми во современиот период почна пред се во Франција и Германија. Во *Code Civil* семејното право беше содржано во Книга I, а во германскиот Граѓански закон семејното право беше регулирано во книга IV. Повеќе за историјатот на процесот на кодификација на граѓанското право во земјите на континенталното европско право види кај J. G. Apple, R. P. Deyling, *A Primer on the Civil-Law System*, Federal Judicial Center, Washington, D. C. 1995.

ги европски Граѓански законици кои беа под влијание на францускиот Граѓански закон, како што е случајот со италијанскиот Граѓански закон од 1865 година, португалскиот Граѓански закон од 1867 година и шпанскиот Граѓански закон од 1889 година, а и првиот Граѓански закон на Холандија од 1838 година го следеше моделот на францускиот Code Civil и во него беше содржано семејното право. И во земјите кои припаѓаат на германската правна традиција семејното право, без изключение, е составен дел на граѓанската кодификација. Таква е состојбата во австрискиот Граѓански закон од 1811 година, германскиот Граѓански закон од 1900 година, швајцарскиот Граѓански закон од 1907 година и турскиот Граѓански закон од 1926 година (кој беше изграден претежно врз основа на Граѓанскиот закон на Швајцарија)¹⁴. И во српскиот Граѓански закон од 1844 година (донесен под влијание на австрискиот Граѓански закон), кој долго време се применуваше и на нашите простори беа регулирани семејноправните односи.

Имајќи ги предвид претходно наведените аргументи во прилог на регулирањето на семејното право во Граѓанскиот закон, искуствата од споредбеното право, како и фактот дека македонскиот Граѓански закон како основа за својата структура го има германскиот Граѓански закон, во кој е регулирано и семејното право, се чини дека нема основа да се дискутира дали е потребно семејното право да биде составен дел од граѓанската кодификација. Сепак, за да нема дилеми во оправданоста на вклучувањето на семејното право во Граѓанскиот закон, ќе се осврнеме на единственото правно семејство (кое веќе припаѓа на историјата) во кое семејното право не беше вклучено во Граѓанскиот закон, а тоа е социјалистичкото правно семејство¹⁵, како и на развојот на граѓанско-правните системи на постсоцијалистичките системи по распадот на Советскиот сојуз и на Источниот блок.

Граѓанското право во сите поранешни социјалистички земји беше под доминантно влијание на советското право. По Октомвриската револуција од 1917 година, реформата на семејното право беше еден од првите приоритети, и таа започна веќе во истата година и покрај тоа што во земјата се водеше граѓанска војна.¹⁶ Основна цел на советски-

¹⁴ Подетално за правните системи во светот и за влијанието на француската и германската граѓанска кодификација врз другите Граѓански законици во Европа и во светот, види кај С. Hertel, “Legal Systems of the world – an overview”, *Notarius International* 1-2/2009.

¹⁵ Според С. Hertel, во седумте правни семејства што постојат или постоеле во светот, покрај романското и германското правно семејство, во Европа постоело и социјалистичкото правно семејство. – Вид. повеќе кај С. Hertel, 2.

¹⁶ Според Maria V. Antokolskaia, семејното право по Октомвриската револуција доживеа драматични измени; беше воведена граѓанска форма како единствена форма за склучување на бракот, разводот беше крајно либерализиран, мажите и жените беа

те власти беше да се промени стариот семеен модел и да се изгради нов, во согласност со основните принципи на марксизмот-ленинизмот. Поради тоа, во Советскиот сојуз беше изграден семејноправен систем радикално различен од системите во земјите на Западна Европа.¹⁷ Една од основните карактеристики на советското право беше издвојување на семејното право од граѓанското право, така што во 1918 година беше донесен Семеен законик, а во Граѓанскиот закон од 1922 година не беше вклучено семејното право. Основната причина за ова отстапување од европската граѓанскоправна традиција имаше идеолошки карактер: большевиците сметаа дека советското семејство треба да се разликува од семејствата во буржоаските земји и дека односите во семејството треба да се базираат на љубов, почитување и помагање, а не на имотни интереси.¹⁸ Врз основа на оваа большевичка концепција за местото и улогата на семејството, семејното право беше регулирано со посебен Семеен кодекс, што претставува прв таков случај во историјата на Европа и што е отстапување од традиционалната концепција присутна во сите европски граѓански кодификации. Под влијание на советското право, ваквата концепција на издвојување на семејното право од граѓанските кодификации беше прифатена во сите останати држави од социјалистичкиот блок. Во оваа смисла Збигњев Радвањски истакнува дека: „Комунистичката доктрина определила дека семејното право треба да е издвоено од граѓанското право, поради што во СССР, како и во другите „народни демократии“ се-

изедначени во однос на нивните права и обврски, а вонбрачните деца беа изедначени со децата родени во брак. Во 1926 година беше прифатен и неформалниот брак, а единствениот конститутивен услов за полноважност на бракот, како и во римскиот период, беше согласната волја на двајцата брачни партнери. За време на сталинистичкиот период сите либерални реформи на семејното право беа променети. Во 1936 година абортусот беше предвиден како кривично дело, а со Указот од 1944 година беше укинат неформалниот брак, беше крајно заострен бракоразводниот режим, а беше забрането и утврдувањето на вонбрачното татковство. Причини за оваа контрареформација се бараат во желбата на тоталитаристичката држава да ги контролира сите аспекти на животот на граѓаните, вклучувајќи ги и семејните односи, како и желбата да „се зацврсти социјалистичкото семејство“. Според Антоколскаја, една од основните причини за Указот од 1944 година беше и потеклото на Сталин од Грузија, регион познат по конзервативните и патријархални семејни односи. Повеќе за развојот и карактеристиките на советското семејно право види кај М. V. Antokolskaia, „Development Of Family Law In Western And Eastern Europe: Common Origins, Common Driving Forces, Common Tendencies“, *Journal of Family History* 1/2003.

¹⁷ Види кај О. А. Khazova, „Family Law on Post-Soviet European Territory: A Comparative Overview of Some Recent Trends“, *Electronic Journal of Comparative Law* vol. 14.1, May 2010, 5.

¹⁸ *Ibid.*

мејното право беше регулирано во посебни Семејни кодекси¹⁹. Според Радвањски, влијанието на комунистичката идеологија при изработката на граѓанските законици било посебно нагласено во Полска. Комисијата за изработка на Граѓанскиот закон на Полска во 1964 година го вклучила семејното право како составен дел на Граѓанскиот закон, но, поради политички притисок, подоцна семејното право било издвоено во посебен Семеен закон.²⁰ Според тоа, може да се заклучи дека издвојувањето на семејното право од Граѓанските законици не се базира на правна, туку на марксистичко-ленинистичка идеолошка основа и претставува напуштање на традиционалниот и општоприфатен метод на регулирање на семејното право во земјите на европското континентално право, во кои тоа е составен дел на граѓанските кодификации. Под влијание на традицијата од социјалистичкиот период, во Русија семејното право и натаму се регулира надвор од Граѓанскиот закон, со Семејниот кодекс од 1995 година.

По распаѓањето на Советскиот Сојуз и по демократските промени во поранешните социјалистички земји, во кои беше воведен повеќепартиски систем и пазарно стопанство, беа извршени значајни реформи и во сферата на граѓанското право. Сите поранешни социјалистички земји кои донесоа, или се во процес на носење граѓански кодификации ја напуштија комунистичката идеолошка матрица, се вратија кон изворната европска правна традиција и го вклучија семејното право во своите Граѓански законици. Така на пример, поранешните советски републики Естонија, Литванија и Летонија во своите граѓански законици, кои ги донесоа по одвојувањето од Советскиот Сојуз, го вклучија и семејното право.²¹ Авторот на Зелената книга „За оптималната визија на Граѓанскиот закон на Република Полска“ Збигњев Радвански истакнува дека „доминантно мислење во полската правна наука е дека семејното право е составен дел од граѓанското право“. По распаѓањето на комунизмот, според Радвањски, очигледно е дека Полска ќе се врати на традиционалниот концепт за семејното право и ќе го вклучи семејното право како составен дел на Граѓанскиот закон на Полска.²² Освен во Балтичките земји и во Полска, ситуацијата е иста и во друга значајна поранешна социјалистичка земја – Република

¹⁹ Z. Radwański, *GREEN PAPER, An Optimal Vision of the Civil Code of the Republic of Poland*, Ministry of Justice, Warsaw 2006, 21.

²⁰ *Ibid.*

²¹ За процесот на носењето на граѓанските законици во земјите на централна и југо-источна Европа види повеќе кај P. Cserne, “Drafting civil codes in Central and Eastern Europe, A case study on the role of legal scholarship in law-making”, *Pro Publico Bono Online, Támoř Speciál* 2011. Вид. и кај O. A. Khazova, 1–2.

²² За аргументите во прилог на вклучувањето на семејното право во Граѓанскиот закон на Полска види повеќе кај Z. Radwański, 21–25.

Чешка. Според Дејвид Елишер, главните основи за изработка на Граѓанскиот закон на Чешка се конвенционализмот, дисконтинуитетот и интеграцијата. Овој автор наведува дека Граѓанскиот закон треба да ја напушти марксистичко-ленинистичката идеолошка основа, поради која семејното право беше одвоено од граѓанското право и да се врати кон конвенционалната европска правна традиција, која значи интегрирање на семејното право во Граѓанскиот закон. Ова е спротивно на поделбата на граѓанското право карактеристична за комунистичкиот период, во кој одделни делови на граѓанското право беа регулирани во посебни закони.²³

Зденка Краличкова има идентичен став како Елишер во однос на потребата семејното право да се вклучи како составен дел од Граѓанскиот закон на Чешка. Според овој автор, доминацијата на императивните норми во семејното право, за разлика од другите делови на граѓанското право, не е аргумент за издвојување на семејното право од граѓанската кодификација, поради фактот дека ова не го вклучува семејното право, кое во основа регулира приватноправни односи, во сферата на јавното право.²⁴ Во најновата верзија на Граѓанскиот закон на Чешка, кој содржи пет дела, и кој се очекува наскоро да биде донесен, семејното право е регулирано во Книга II.²⁵ И во Грузија, поранешна советска република, по одвојувањето од Советскиот Сојуз се случуваат исти промени како и во останатите пост-социјалистички земји. Во оваа смисла, и во Граѓанскиот закон на Грузија, донесен во 2001 година се напушта комунистичката концепција за одвојување на семејното и граѓанското право и се вклучува семејното право како составен дел од Граѓанскиот закон на Грузија.²⁶ И Словачка го напушта влијанието на советското право и во Граѓанскиот закон кој почна да се подготвува со одлука на Владата на Словачка во 2009 година се предвидува семејното право да биде регулирано во Книга II од Граѓанскиот закон.²⁷ И Унгарија го следи примерот на останатите поранешни социјалистички земји, така што во Граѓанскиот закон кој се под-

²³ Повеќе за аргументите за вклучување на семејното право во Граѓанскиот закон на Чешка види кај D. Elischer, “The new Czech Civil Code. Principles, perspectives and objectifs of actual Czech civil law recodification: On the way to monistic conception of obligation law”, *Dereito* Vol 19, No. 2, 2010.

²⁴ Вид. повеќе кај Z. Kralickova, “Czech Family law: The right time for re-codification”, *The International Survey of Family Law*, Bristol UK, 2009, 163.

²⁵ P. Cserne, 8

²⁶ Во Граѓанскиот закон на Грузија семејното право се регулира во Книга IV. – Вид. повеќе кај L. Chanturia, 2.

²⁷ Вид. повеќе кај M. Jurčova, *Re-codification of Slovak Civil Law*, Paper presented at the international conference: Perspectives on European Private Law, 7–8 May 2009 at the Faculty of Law, University of Santiago de Compostela.

готвува ќе биде вклучено и семејното право.²⁸ Конечно, состојбата што е присутна во сите поранешни социјалистички земји кои донесоа или се во фаза на носење на Граѓански законици е идентична и во нашето соседство. Семејното право е составен дел на Граѓанскиот закон на Албанија, кој стапи во сила на 1 ноември 1994 година,²⁹ а и во Србија Комисијата за изработка на Граѓанскиот закон на Србија го изработи преднацртот за делот за семејно право. Од сево ова може да се заклучи дека поранешните социјалистички земји ја отфрлаат идеолошката концепција за одвојување на семејното право од Граѓанскиот закон, присутна во комунистичкиот период, и се враќаат кон европската правна традиција, според која семејното право е составен дел од Граѓанските законици.

Потребата да се изгради Граѓански законик на Република Македонија, кој ќе биде во согласност со доминантната европска правна традиција и ќе обезбеди регулирање на најзначајните делови на граѓанското право на кохерентен, систематски, целосен и јасен начин, несомнено подразбира вклучување на семејното право во граѓанската кодификација. Тесната поврзаност на личноправните и имотноправните односи, како и потребата да се регулираат сите значајни прашања за граѓаните во еден законски текст ја нагласуваат оправданоста на оваа концепција. Освен тоа, видовме дека семејното право е составен дел на граѓанските законици не само на сите земји од Западна Европа, туку тоа се вклучува и во граѓанските законици на поранешните социјалистички земји, кои поради идеолошки причини во комунистичкиот период не го вклучуваа семејното право во своите Граѓански законици. Вклучувањето на семејното право во Граѓанскиот закон ќе ја доближи Република Македонија до правните стандарди кои се присутни во најголемиот број европски земји кои имаат граѓански кодификации и ќе придонесе за поголема правна сигурност и полесно остварување на правата и интересите на граѓаните во сферата на семејноправните односи.

2. ПРОМЕНИ ВО РЕГУЛИРАЊЕТО НА ВОНБРАЧНАТА ЗАЕДНИЦА

Една од придобивките на современите општествени тенденции, која следи како логичка последица на изедначувањето на статусот на вонбрачните деца со брачните е признавање и уредување на вонбрач-

²⁸ За постапката за донесувањето на Граѓанскиот закон на Унгарија вид. кај Р. Cserepe, 12–23.

²⁹ *Ibid.*, 11.

ната заедница.³⁰ Статистичките податоци за брачните и семејните односи во земјите од западната цивилизација покажуваат дека во современите општества брачната заедница повеќе не претставува единствената форма за основање на семејство.³¹ Ова драматично зголемување на бројот на вонбрачните заедници ги соочува сите современи законодавства со дилемата дали правната политика треба да одбере непријателски однос, игнорирање или прифаќање на еволуцијата во сферата на обичајните норми.³² Ова е релативно нов феномен поради тоа што,

³⁰ Според статистичките податоци за Република Македонија, бројот на разводи во 2010 година бележи зголемување од 33,6 % во споредба со 2009 година и изнесува 1720. Статистиката истовремено покажува дека бројот на склучени бракови во 2010 година во споредба со претходната 2009 година, е намален за 5 % и изнесува 14155. – Вид. М. Тасев „Традицијата ја губи битката за семејството“, *Дневник* 12-13 мај 2012 година, 1 и 4.

³¹ Во Нов Зеланд со популација од помалку од 4 милиони, според цензусот од 2006 година, 428,130 граѓани се изјасниле дека живеат заедно немажени, споредено со 87,960 во 1981 година кога податоците за прв пат биле собрани. Двајца од петмина возрасни помеѓу 15 и 44 години биле во de facto заедница. Исто така според цензусот од 2006 година имало 6171 парови кои живееле во истополови заедници од кои 2655 машки парови и 3516 женски парови. – Вид. B. Atkin, “The Legal World of Unmarried Couples: Reflections on ‘De Facto Relationships’ in recent New Zeland Legislation”, *Victoria University of Wellington Law Review* Vol. 39, Issue 4, 793–812. Според цензусот од 2006 година во 28,8 проценти парови од сите семејства во Квебек биле невенчани. – Вид. повеќе за кохабитацијата во Канада кај M. Bailey, “Polygamy and Unmarried Cohabitation” Canada, *The International Survey of Family Law*, 2011 Edition, Bristol 2011, 139–145. Според Judith A. Seltzer во САД во 1960 година имало само 400 000 вонбрачни парови, а во 2004 година бројот на вонбрачни парови се зголемил за повеќе од 10 пати и изнесува 4,6 милиони вонбрачни парови. – Вид. J. A. Seltzer, “Cohabitation in the United States and Britain: Demography, Kinship and the Future”, *Journal of Marriage and Family* Vol. 66, Issue 4/2004, 922. Според Popenoe процентот на вонбрачни парови во однос на сите парови во Австралија во периодот 1996-2006 се зголемил од 10,1 % на 15%. Во Франција во периодот од 1995 до 2001 година процентот на вонбрачни парови се зголемил од 13,6% на 17,2 %. Во Велика Британија во периодот од 1995 до 2004 година процентот на вонбрачни парови се зголемил од 10,1 % на 15,4 %. – Вид. D. Popenoe, *Cohabitation, Marriage and Child Wellbeing*, The National Marriage Project 2008, 2. За зголемувањето на бројот на вонбрачните заедници види кај: F. Voluanger, *Droit Civil de la Famille*, 3 édition, tom I, *Aspects comparatives et internationaux*, Economica, Paris, 355–356; Д. Мицковиќ, *Семејството во Европа XVI-XXI век*, Скопје 2008; Д. Мицковиќ, „Семејното право во земјите на Европската унија: од монистички кон плуралистички модел на семејство“, *Зборник во чест на Миле Хаџи Василев*, Скопје 2004.

³² Во оваа смисла, Bill Atkin наведува: „Западниот феномен на зголемување на кохабитацијата надвор од брак многу тешко има потреба од документирање. 1. Од правна гледна точка, тоа не може да се игнорира. Постојат неколку пристапи кои можат да бидат прифатени, на пример: laissez faire, оставајќи на страните да ја сватат потребата за било каква правна заштита; ‘opt-in’ шема, која им овозможува на страните заеднички да се определат за одреден законски режим (или можеби да се определат за повеќе од една опција).“ B. Atkin, 793. За различните пристапи во современата правна теорија Ковачек Станиќ наведува дека: „Во теоријата на семејното право се разлику-

како што наведува *Mary Ann Glandon* „се до крајот на 60-те години вонбрачната заедница не беше предмет на правно регулирање. Се чини како правниците насекаде да имаат постиганато договор да се преправаат дека овој феномен не постои.“³³ Сепак, во сè поголем број на законодавства во Европа и пошироко во светот, се овозможува партнерите да бираат дали ќе склучат брак или пак ќе стапат во друг вид правно регулирана заедница.³⁴

Зголемувањето на бројот на вонбрачните заедници не предизвикува само дилеми за законодавците, туку претставува и голем предизвик за правната и општествената теорија што се гледа во огромниот пораст на објавени текстови во *peer-reviewed social science journals*.³⁵ Новиот животен стил, вонбрачната заедница, која според голем број на автори не претставува само прв чекор кон бракот, како порано, ту-

ваат два концепти на вонбрачната заедница – статусен и договорен, кои тргнуваат од тоа дали вонбрачната заедница се регулира со законот или односите во неа се регулираат со договор помеѓу вонбрачните партнери...Законодавствата кои го прифаќаат статусниот концепт на вонбрачната заедница може да се поделат во две основни групи: оние во кои е потребна регистрација за да вонбрачната заедница произведе правни последици и оние кои овој услов не го предвидуваат. Во првата група влегуваат законите донесени во текот на 90-тите години на XX век во кои влегуваат законите на Франција, Холандија, Белгија и Каталонија, а во втората група законите на поранешните Југословенски републики Македонија, Хрватска, Словенија и Црна Гора.“ – Г. Ковачек Станић, *Упоредно породично право*, Нови Сад 2002, 121–127. Според *Sarah Bulloch* и *Debbie Headrick*: „пристапите кон правното препознавање на кохабитантите може да биде поделено во: *registration approach*-регистриран пристап (Холандија, Франција), *presumptive approach*-пресимптивен пристап (Австралија, Нов Јужен Велс, Нов Зеланд) и *contractual approach* – договорен пристап. Според пристапот на регистрација кохабитантите се определуваат за формална шема. Во пресумптивната шема, нема потреба заедницата да биде формално регистрирана, таа се стекнува со одредени права и обврски преку исполнувањето на одредени критериуми. Врз основа на договорниот пристап, паровите можат да ја регулираат нивната врска со приватни договори. Со задавањето на обврската за преземање на одреден степен на активности кои се бараат за основање и двата пристапи регистрираниот и пресумптивниот се опишуваат како *pro-active* – проактивни пристапи. Договорниот пристап, од друга страна, може да биде *default position* кога законодавството не предвидело други одредби специфични за вонбрачните парови. – Вид. кај *S. Bulloch, D. Headrick*, “Legal Studies Research Team, Scottish Executive“, *Cross-jurisdictional Comparison of Legal Provisions for Unmarried Cohabiting Couples* 55/2005, 2.

³³ M. A. Glandon, *The transformation of Family Law*, Chicago 1989, 252.

³⁴ Повеќе за ова вид.: J. Rubellin-Devichi, *Des concubinages dans le monde*, Centre de droit de la famille, Editions du centre National de la Recherche Scientifique, Paris 1990.

³⁵ Според *Pamela Smock, Lynne Casper* и *Jessica Wyse* бројот на објавени текстови кои се однесуваат на вонбрачната заедница во *peer-reviewed* списанија од општествените науки во периодот од 1988-1993 изнесувал 88, во периодот од 1994-1999 изнесувал 196 и во периодот од 2000-2005 изнесувал 436. – Вид. P. Smock, L. Casper, J. Wyse, *Nonmarital Cohabitation: Current Knowledge and Future Direction for Research*, Report 08-648, Population Studies Center, University of Michigan, July 2008, 2.

ку и вистинска алтернатива на бракот, доведува до промена и на ставовите на судовите кога решаваат во спорови поврзани со вонбрачните заедници.

Во македонското општество од година во година се повеќе расте бројот на младите парови кои почнуваат заеднички живот во форма на вонбрачна заедница пред да се одлучат да стапат во брак.³⁶ Од овие причини, како и од фактот што постојното законско определување на вонбрачната заедница создава бројни проблеми во практиката,³⁷ неопходни се одредени промени во нејзиното законско регулирање.³⁸ Во законското определување на вонбрачната заедница, законодавецот не предвидел никакви законски пречки кои се однесуваат на вонбрачните другари. Науката за семејното право и пред да биде донесен Законот за семејство од 1992 година, го застапуваше стојалиштето според кое за да предизвика правни последици вонбрачната заедница при нејзиното засновување и за целото нејзино времетраење не треба да постојат брачни пречки.³⁹ Ова становиште и денес не е променето во науката која подолго време укажува дека овој пропуст законодавецот

³⁶ Што се однесува до прашањето за конкретниот број на вонбрачни заедници во македонското општество, сеуште нема официјални податоци. Меѓутоа, во споредба со скандинавските држави и другите држави во Европа, бројот на вонбрачни заедници во Македонија е значително мал. Тоа се должи пред сè на патријархалните вредности кои што се сеуште доминантни во македонското општество. Ова становиште го потврдуваат податоците на малиот број на деца родени надвор од брак во Република Македонија, кој во 2012 година изнесува 12% од вкупниот број на новородени деца.

³⁷ Пропустот на законодавецот во однос на брачните пречки создава нелогичности, така што постои можност вонбрачната заедница да произведува правни дејства и покрај тоа што едниот или и двајцата вонбрачни партнери се во брак или пак се во блиско сродство помеѓу себе. Ваквото решение создава големи проблеми во судската пракса при докажувањето на делот во заедничкиот имот на вонбрачните другари, кога кај еден од нив бракот сеуште полноважно не престанал да постои.

³⁸ Законодавецот во членот 13 од ЗС вонбрачната заедница ја определува како: „*Заедница на живот на маж и жена која не е заснована според одредбите на овој закон (вонбрачна заедница) и која траела најмалку една година, е изедначена со брачната заедница во поглед на правото на меѓусебно издржување и имот стекнат за време на траењето на таа заедница*. Поаѓајќи од наведеното законско дефинирање на вонбрачната заедница може да се забележи дека законодавецот како суштествени услови за нејзиното постоење и полноважноста ги предвидува единствено следниве услови: 1) Постоење на заедница на живот на маж и жена; и 2) Рок на траење на ваквата заедница од најмалку една година.

³⁹ Во оваа смисла, професорот Миле Хаџи Василев смета дека вонбрачните заедници во кои не постојат брачни пречки помеѓу вонбрачните партнери се правно дозволени. Вонбрачните заедници во кои постојат некои од брачните пречки кои се предвидени со закон се сметаат за незаконски и неморални заедници. – М. Хаџивасилев, *Семејно право*, Скопје 1990, 226–227.

треба да го корегира.⁴⁰ Поради ова, сметаме дека во законот треба да биде предвидено дека *не треба да постојат брачни пречки помеѓу вонбрачните другари*. Што се однесува до прашањето кој концепт на вонбрачна заедница да се прифати постојат повеќе можности: 1) дали и понатаму да остане концептот на неригистрирана вонбрачна заедница 2) да се воведат концептот на регистрирана вонбрачна заедница и 3) да се прифати мешовит концепт? Сметаме дека треба да се прифати мешовитиот концепт, оставајќи им на вонбрачните партнери самите да одлучат дали својата вонбрачна заедница ќе ја регистрираат со изјава кај нотар, со цел полесно да може да се докаже постоењето и времетраењето на вонбрачната заедница, или нема да ја регистрираат, изложувајќи се на потешки последици при докажувањето и остварувањето на нивните права.

3. ВОВЕДУВАЊЕ И ЗАКОНСКО РЕГУЛИРАЊЕ НА БРАЧНИОТ ДОГОВОР

Македонското семејно законодавство, за разлика од другите современи законодавства, не го уредува брачниот договор.⁴¹ Во практиката брачниот договор е присутен врз основа на начелото на слобода на договарање на облигационите односи. Како резултат на ова старо социјалистичко решение, во нашето семејно законодавство доминира законскиот брачен имотен режим.⁴² Во таа смисла, во сферата на договорниот имотен режим, македонскиот законодавец изречно го предвидува само договорот со кој брачните другари го уредуваат управувањето и располагањето со посебниот и заедничкиот имот. Меѓутоа, овој договор во практиката речиси и да не се склучува, поради што претставува само еден незначителен сегмент од договорниот режим на имотот на брачните другари, затоа што договорното уредување на

⁴⁰ За ова види повеќе кај: Д. Мицковиќ, Л. Стојкова, „Вонбрачната заедница во современите семејства“, *Евродиалог* 15/1999, 99; Љ. Спировиќ Трпеновска, „Аналогија на вонбрачната со брачната заедница“, *Зборник во чест на проф. Борислав Благов*, Скопје 2007; Д. Мицковиќ, „Правното регулирање на вонбрачната заедница“, *Правник* 195-196/2008б, 8; А. Ристов, „Вонбрачна заедница“, *Јубилејна меѓународна научна конференција по повод 20 годишнината од основањето на Правниот факултет во Велико Трново*, *Ius est ars boni et aequi*, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“, Велико Трново 2012, 96–113.

⁴¹ Повеќе за ова види кај: А. Ристов, „Брачен договор – непознаница, реалност или нужност во современото македонско семејно право“, *Зборник во чест на проф. Љиљана Спировиќ Трпеновска*, Скопје 2013, 147–167.

⁴² Повеќе за уредувањето на имотните односи на брачните другари да се види кај: Љ. Спировиќ Трпеновска, *Семејно право*, Скопје 2008, 240–252; Б. Кочов, „Имотните односи на брачните другари“, *Семејното законодавство на Република Македонија*, Скопје 1994, 197–214.

другите имотно-правни односи не е законски уредено. За разлика од нашето право, во споредбеното право брачниот договор е широко прифатен. Во таа смисла, се поголем е бројот на правни системи кои, покрај законскиот имотен режим, дозволуваат брачните партнери самите да го изберат или уредат моделот на брачниот имотен режим.⁴³ Основна претпоставка за остварување на ваквата можност е дозволеноста на брачниот договор,⁴⁴ како предуслов за постоење на договорниот брачен имотен режим.⁴⁵ Дали да се воведат брачниот договор во македонското законодавство ќе биде едно од најзначајните прашања што ќе се постави при реформата на семејното право во Република Македонија.⁴⁶ Во споредбеното право брачниот договор станува се повеќе актуелен, како една од позначајните реформи во семејните законодавства на пост-социјалистичките држави (Хрватска,⁴⁷ Србија,⁴⁸ Русија,⁴⁹ Бугарија,⁵⁰ Црна Гора, Република Српска, Унгарија и др).⁵¹

⁴³ Ниту еден имотен брачен режим не е секогаш соодветен и адекватен за задоволување на потребите на секоја брачна двојка. Не само што различните брачни парови имаат различни потреби и желби, туку и нивните барања во однос на економските (имотните) односи можат да се променат во текот на бракот. Затоа е многу важно да се определи што можат брачните партнери да договорат надвор од основниот законски имотен режим и да ги уредат самите нивните имотни односи. – Вид. повеќе кај М. А. Glandon, *The Transformation of Family Law*, Chicago and London 1999, 135–136.

⁴⁴ Во науката е присутно мислењето дека терминот „брачен договор“ не е адекватен за договорот со кој се уредуваат имотните односи помеѓу брачните другари. Ова од причина што во одредени законодавства овој договор може да биде склучен и пред стапувањето во брак од страна на идните брачни другари. Покрај ова, ваков договор можат да склучат и вонбрачните другари кои под одредени услови се изедначени со брачните другари. Ваков договор во одредени законодавства можат да склучат и исполнителните партнери. Поопширно за ова да се види кај: Н. Тешин, „Љубав на први потпис“ – О моралности брачних уговора“, *Анали Правног факултета у Београду* 22/2009, 230–231; З. Поњавић, „Брачни уговор“, *Анали Правног факултета у Београду* 5/2009, 229–230; М. Ignjatović, „Imovinski ugovor bračnih drugova u pravu Republike Srbije, Nesklad teorije i prakse“, *Pravni život* 10/2008, 490–491. Во правото на САД според Принципите за правото на престанок на бракот (погл. 7) постои јасна дистинкција и различна терминологија за ваквите договори: предбрачен договор (*premarital agreement*), брачен договор (*marital agreement*), договор помеѓу сегашните и идните вонбрачни партнери (*agreement between current or prospective domestic partners*). Вид. § 7.01 (3) *Principles of the Law of Family Dissolution: Analysis and Recommendations*, The American Law Institute, May, 16, 2000. Цит. според Н. Тешин, 231.

⁴⁵ Според македонското законодавство имотот на брачните другари може да биде посебен и заеднички. Повеќе за уредувањето на имотните односи на брачните другари да се види кај: Љ. Спиновиќ Трпеновска, (2008), 240–252; Б. Кочов, 197–214.

⁴⁶ Д. Мицковиќ, А. Ристов, „Реформите во семејното и наследното право и инженерциите на нотарите“, *НОТАРИУС*, Скопје декември 2011, 70–83.

⁴⁷ За хрватското право подробно види кај: М. Alinčić, D. Hrabar, D. Jakovac-Lozić, A. Korać-Graovac, *Obiteljsko право*, Zagreb 2007, 514–518.

⁴⁸ За брачниот договор во српското право поопширно да се види кај: С. Панов, *Породично право*, Београд 2010, 356–368; Г. Ковачек Станић, *Породично право: парт-*

За воведувањето и правното регулирање на брачниот договор во нашето семејно законодавство науката веќе подолго време се залага, како основна претпоставка за постоењето на договорниот брачен режим.⁵² Врз основа на брачниот договор идните или сегашните брачни другари, како и вонбрачните партнери ќе бидат во можност пред нотарот да ги уредат меѓусебните права и обврски од имотен карактер. Со темелното уредување на брачниот договор (дефиниција, договорни страни, предмет на договорот и др.), по примерот на современите семејни права, сметаме дека ќе се пополни сегашната правна празнина во однос на ова прашање кое засега во практиката се остварува врз основа на начелото слобода на договарање. Во таа смисла, очекуваме дека предвидувањето и правното регулирање на брачниот договор ќе им овозможи алтернатива на имотните брачни/вонбрачни партнери самостојно и по своја волја да ги уредат имотните односи за време траењето на нивната заедница како и во случај на нејзин престанок. Со тоа македонското законодавство ќе се приближи кон современите семејни законодавства кои одамна го познаваат и уредуваат овој значаен институт. Најпосле, со воведувањето на брачниот договор досегашната практика ќе биде ставена во законски рамки, со што ќе биде постигната поголема правна сигурност во сферата на семејното право. Уредувањето на брачниот договор со клаузула на извршност особено ќе ја олесни работата на извршителите при реализацијата на побарувањата од страна на доверителите, имајќи предвид дека постојната регулатива им создава бројни проблеми.

нерско, дејче и старатељско право, Нови Сад 2007, 125–129; М. Draškić, *Porodično pravo i prava deteta*, Beograd 2009, 408–412; М. Počuča, *Porodično pravo*, Univerzitet Privredna Akademija, Novi Sad 2010, 324–326.

⁴⁹ За промените во руското право види повеќе кај: А. М. Нечаева, *Семейное право*, Москва 2011, 77–78.

⁵⁰ „Воведувањето на институтот брачен договор може да се определи како срцевина на извршената од новиот Семеен кодекс законодавна реформа во областа на брачните имотни односи“. – Е. Матеева, *Семејно право на Република Бугарија*, Софија 2010, 164. Подрбно за брачниот договор да се види и кај: Ц. Цанкова, М. Марков, А. Станева, В. Тодорова, *Коментар на новиот Семеен Кодекс*, Софија 2009, 105–133; М. Марков, *Семејно и наследство право*, Софија 2009, 58–63.

⁵¹ За брачниот договор во споредбеното право повеќе да се види кај: G. Kovaček Stanić, (2002), 62–72.

⁵² Повеќе за брачниот договор да се види кај: D. Micković, A. Ristov, „Bračni ugovor u makedonskom i uporednom pravu“, *Pravni život* 2012; А. Ристов, „Дали е потребен брачниот договор во македонското семејно законодавство“, *Нотариус* 23, Скопје 20136, 31–45; А. Ристов, (2013), 147–166.

4. ПРЕДВИДУВАЊЕ ПОСЕБНА ПРАВНА ЗАШТИТА НА СЕМЕЈНИОТ ДОМ

Уредувањето на посебна правна заштита на семејниот дом е следната голема новина која може да се очекува при реформата на семејното право. Семејниот дом претставува нужност без која не може да се замисли постоењето на семејството и остварувањето на неговите функции. Тој претставува централно средиште кое ги поврзува брачните партнери, родителите и децата во остварувањето на семејните права и должности.⁵³ И покрај овие карактеристики, брачниот дом долго време не уживал посебна правна заштита во семејното право.⁵⁴ Тој станува предмет на интерес на науката и на реформите во современите законодавства во последните неколку децении, поради што се стекнува со посебна правна заштита. Со предвидувањето на посебната заштита на брачниот дом во семејното право се обезбедува поголема заштита на децата и на семејството. Во современите семејноправни законодавства брачниот дом е уреден со посебни правни правила со кои на одреден начин се ограничува сопственоста во интерес на децата. Прашањето за посебниот статус на брачниот дом станува актуелно кога брачниот партнер кому децата се доверени на чување и воспитување го нема самостојно решено станбеното прашање. Поради тоа, мошне честа појава по разводот на бракот е продажбата на брачниот дом и преселбата на децата во нова средина, што има негативно влијание врз нивниот развој.⁵⁵ Имајќи го предвид ова, законодавците се исправени пред дилемата како да се воспостави баланс помеѓу интересите на брачните другари и децата и интересите на доверителите во однос на брачниот дом.⁵⁶ Токму овој аргумент е еден од најоспоруваниите од страна на противниците на становиштето за посебна правна

⁵³ Повеќе за ова, вид. кај: А. Ристов, „Правниот статус на семејниот дом во македонското и споредбеното семејно право“ *Правник* 251, Скопје 2013в, 14–17; А. Ristov, “The legal Status of the Marital Home in the Macedonian and Comparative Law”, *Iustinianus Primus Law Review* 2012b.

⁵⁴ Вид. кај: P. Petot, *Histoire du Droit Privé Français, La Famille*, Paris 1992; J. Bart, *Histoire du droit privé*, Paris 1998.

⁵⁵ Во теоријата се присутни повеќе причини и аргументи за предвидувањето на посебна правна заштита на семејниот дом. Повеќе за ова да се вид. кај: T. Altobelli, “The Family Home in Australian Law”, *Australian Institut of Family Studies Conference*, University of Wollongong; Kovaks, „Matrimonial Property Law Reform in Australia: The Home and the Chatelst Expedient. Studies in the Art of Compromise“, *University of Tasmania Law Review* 1978-1980, 227; P. Wessner, “Le divorce des epoux et l’attribution judiciaire a l’un d’eux de droits et obligations resultant du bail portant sur le logement de la famille”, 11 e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2000, 3; Withnall, “Negligence and the House that Jack Built“ *Otago Law Review* 7 (2), 1990, 189; G. Kovaček Stanić, (2002), 74.

⁵⁶ T. Altobelli, 12.

заштита на брачниот дом.⁵⁷ Под изговор дека и двајцата брачни партнери придонесуваат заеднички за неговото стекнување и одржување, застапниците на ова становиште се залагаат за напуштање на специјалниот третман на брачниот дом.⁵⁸ Најзначајниот аргумент во корист на предвидувањето на посебната правна заштита на брачниот дом се интересите на децата.⁵⁹ Во најголем број на случаи на разведени бракови, децата кои се доверени на чување и воспитување на едниот брачен партнер, а тоа е најчесто мајката, се принудени да се преселат од брачниот дом.⁶⁰ Менувањето на домот и средината во која децата живееле, стресно влијае на нивниот развој, а преселбата тие ја доживуваат мошне емоционално.⁶¹ Токму поради ова, третманот на брачниот дом се повеќе станува предмет на интерес на судовите и теоријата кои го застапуваат становиштето според кое при одлучувањето за неговата судбина треба особено да се води сметка за начелото во најдобар интерес на детето. Овој интерес во практиката се остварува со останувањето на детето да живее во брачниот дом, блиску до своите пријатели и училиштето.⁶² Како аргумент за предвидувањето на посебна за-

⁵⁷ Вид. повеќе за ова кај F. Jamal, “Abolish the Special Treatment of the Matrimonial Home”, *Matrimonial affairs* Vol. 22, No. 5/2011.

⁵⁸ Ваквото становиште во одредени случаи е прифатено и од страна на судската пракса. Во таа смисла, судијата Хини во случајот *Kucera v. Kucera* (2005) ја истакнува неправичноста на посебната правна заштита на брачниот дом во случаите кога бракот траел многу кратко, поради што ваквото решение претставува „неправично збогатување (windfall) за брачниот партнер несопственик“ на брачниот дом. „Се додека бракот траел помалку од пет години можно е да создаде неправичност.“⁵⁸ Така во случајот *Harris v. Stuart Harris* (2005) брачниот пар пред да се разведе живеел заеднички едвај 13 недели. Паричното барање кое што жената го побарувала од брачниот дом изнесувало 400 000 \$ и покрај тоа што сопственоста припаѓала на мажот. Судијата Скот во пресудата утврдил дека би било неправедно да и додели на жената еднаков дел од брачниот дом исто како и на мажот. Меѓутоа, и досудил парична вредност од 10 000 \$ врз основа на тоа што мажот неосновано се збогатил со нејзините напори поврзани околу градењето на домот. – *Ibid*.

⁵⁹ Повеќе за мерките за заштита на децата вид. кај S. Bubić, N. Traljić, *Roditeljsko i starateljsko pravo*, Sarajevo 2007, 193–218.

⁶⁰ Според Фундер во 80-тите години со развод на брак завршил еден од три склучени браќа, а влијаел на напуштање на брачниот дом на едно од шест деца пред да навршат 18 години возраст. Овој број во 90-тите години бележи пораст. Во 1974 година, 25505 деца биле засегнати од разводот на нивните родители, додека во 1993 година овој број пораснал речиси за два пати, изнесувал 48055. Според направеното истражување 85 % од децата по разводот на нивните родители продолжиле да живеат со мајката.

⁶¹ Според статистичките податоци од 1996 година во Австралија речиси 19 % од семејствата (467200) биле монородителски, составени од еден родител и дете/ца. Брачниот дом бил продаден во 40 % од случаите, во 35 % бил доделен на жената, а во речиси 20 % бил доделен на мажот.

⁶² Види повеќе кај M. F. Davis, “The marital home: equal or equitable distribution?”, *University of Chicago Law Review* Vol. 50, No. 3/1983, 1089–1090.

штита на брачниот дом се наведува трендот на неплаќање на алиментацијата од страна на брачниот другар, кој што е присутен речиси во сите општества, меѓу кои и македонското.⁶³ Најпосле, како аргумент се истакнува и фактот дека посебниот режим на брачниот дом им овозможува поголема флексибилност на судиите при одлучувањето за неговата судбина. Ова го потврдува богатата судска пракса во државите каде е оставено дискреционо право на судовите при одлучувањето.

Поради сево ова сметаме дека е очигледна потребата од предвидувањето на посебна правна заштита на брачниот дом, со што македонското право ќе се приближи до другите современи семејни права. Оваа заштита би се однесувала како за времетраење на бракот, така и во случај на развод на бракот. Кога бракот трае сметаме дека е потребно да се предвиди решение според кое располагањето со брачниот дом се ограничува со согласноста на другиот брачен другар и покрај тоа што брачниот дом е во исклучива сопственост на еден од брачните партнери. Во случај на развод на бракот, би можеле да се предвидат одредби според кои судот ќе може да донесе решение во зависност од правниот режим на брачниот дом, пред се тргнувајќи од најдобриот интерес на децата, брачните партнери, имотните односи и други критериуми. Со овие решенија значително би се подобрила положбата на децата, имајќи го во предвид начелото, содржано во конвенцијата на ОН за правата на детето дека одлуките треба да се донесуваат во најдобар интерес на децата. Со оглед дека преместувањето на детето на нова локација за живеење претставува товар и стрес за детето, регулирањето на овие прашања би требало да ги спречи ваквите појави во иднина.

5. УРЕДУВАЊЕ НА ВРШЕЊЕТО НА РОДИТЕЛСКОТО ПРАВО ПО РАЗВОД НА БРАК

Во изминативе децении во сите Западни земји драматично се зголеми бројот на разведени бракови,⁶⁴ што беше една од главните причини за нарушување на постојниот семеен модел и за појава на плурализам на семејните форми.⁶⁵ На законодавен план, една од најзначај-

⁶³ Така, М. F. Davis, 1089–1090.

⁶⁴ Во земјите на Европската Унија во 1960 година биле разведени 170.000 бракови, во 1993 имало 636.000 разводи, а во 2006 година бројот на разведени бракови се зголемил на 1.040.000. – Вид. кај Љ. Спировиќ’ Трпеновска, Д. Мицковиќ, А. Ристов, *Семејно право*, Скопје 2013, 54.

⁶⁵ За плурализмот на семејните форми во европските земји види повеќе кај Д. Мицковиќ, (2008), 183–195. Според Castels „Денес не постои еден семеен модел, туку постои диверзитет на семејните форми“. – Вид. повеќе кај М. Castels, *The Power of Identity*, London 1999, 227. Во оваа смисла и Judith Stacey наведува дека условите во

ните реформи во семејноправните системи на европските земји беше либерализацијата на разводот на бракот.⁶⁶ Освен тоа, сите законодавства беа соочени со дилемата како да го регулираат вршењето на родителските права и обврски по разводот на бракот. Ова прашање е исклучително значајно, поради фактот дека голем број истражувања покажуваат дека разводот на бракот предизвикува сериозни и долгорочни негативни последици за децата, кои се одразуваат на сите аспекти на нивниот живот.⁶⁷

Под влијание на промените во брачните и во семејните односи, во современите семејноправни системи во последниве неколку децении се случува значајна трансформација. Наместо да се штити брачната врска, преку забрана за разводот на брак или предвидување дека бракот може да се разведе само во случај на вина на некој од брачните партнери, во современите законодавства се штити односот помеѓу родителите и децата.⁶⁸ Во поголем број европски земји се забележува тенденција родителите да продолжат заеднички да го вршат родителското право и по разводот на бракот, за разлика од порано, кога тоа било доверувано само на едниот родител, и тоа најчесто на мајката.⁶⁹

постиндустриското општество доведоа до создавање на голем број различни семејни модели. – Вид. повеќе кај J. Stacey, *In the Name of the Family, Rethinking Family Values in the Postmodern Age*, Beacon Press, Boston 1996, 7.

⁶⁶ Според *Mary Ann Glendon* за разлика од претходниот период, кога бракот можел да се разведе само во исклучителни случаи, денес тоа е можно со заедничка согласност на брачните партнери или по барање само на едниот брачен партнер. – Вид. повеќе кај M. A. Glendon, (1989), 226. Според *Patrick Parkinson* бракот порано можел да се разведе само поради вина, а денес во најголемиот број Западни земји бракот може да се разведе и со унилатерална одлука на едниот брачен партнер, дури и кога другиот се спротивставува на разводот на брак. – P. Parkinson, “Family Law and the Indissolubility of Parenthood”, *Legal Studies Research Paper* No. 06/31, October 2006, The University of Sydney, Sydney Law School, 3.

⁶⁷ Според *Paul R. Amato* голем број истражувања покажуваат дека разводот на бракот на родителите предизвикува негативни последици за децата кога ќе пораснат, вклучувајќи понизок социоекономски статус, проблеми во бракот и поголеми изгледи и самите тие да се разведат. – Вид. повеќе кај P. R. Amato, “The Consequences of Divorce for Adults and Children”, *Journal of Marriage and Family* Vol. 62, No. 4 (2000), 1279.

⁶⁸ Во оваа смисла *Patrick Parkinson* наведува дека наместо нераскинливост на бракот државата денес предвидува нераскинливост на родителството. – P. Parkinson, 2.

⁶⁹ Порано, во 90 % од случаите мајката сама го вршела сама родителското право по разводот на брак, а таткото имал само право да одржува лични контакти со детето. – Вид. кај M. T. Meldeurs-Klein, *La personne, la famille et le droit, Trois décennies de mutations en occident*, Bruxelles – Paris 1999, 266. Во последниве години се предвидува заедничко вршење на родителското право и по разводот на брак. Во Франција, Со Законот од 2002 година како основен принцип се воведува заедничкото вршење на родителската одговорност од страна на двајцата родители, што значи дека престанокот на брачната врска нема никакво влијание врз родителската одговорност. Во Германи-

Големите промени во брачните и семејните односи, како и длабоките реформи на семејноправните системи, кои се карактеристични за сите европски земји, се случуваат и во Република Македонија. Сепак, поради специфичните историски, културни, економски и политички услови, трансформациите во сферата на семејството во Македонија се случуваат многу подоцна во споредба со некои други европски земји. Во оваа смисла, интересно е дека Република Македонија, според едно истражување спроведено во периодот помеѓу 1990 и 2000 година, имаше најниска стапка на разведени бракови во Европа.⁷⁰ Причини за ова беа патријархалните односи, строгите обичајни и морални норми, економската криза и невработеност која изнесуваше 30 %. Сепак, во последниве години и во Македонија се забележува тренд на зголемување на бројот на разведени бракови.⁷¹

Со разводот на бракот настануваат повеќе правни последици кои се однесуваат како на брачните партнери така и на заедничките деца.⁷² Најчувствителни и најтешки последици од разводот на бракот се

ја, со законските измени од 1998 година се предвидува дека по разводот на брак родителите продолжуваат заеднички да ја вршат родителската грижа во однос на детето, без да има потреба за тоа да се носи одлука од страна на судот. Во Шведска постои општа претпоставка дека заедничкото вршење на родителското право е во интерес на децата, така што судот може да определи двајцата родители по разводот на брак да го вршат заеднички родителското право, дури и кога еден од нив не се согласува со таквата одлука. Во 2002 година во Шведска во 97 % од случаите по разводот на брак родителското право продолжиле заеднички да го вршат и двајцата родители. – Вид. повеќе за заедничкото вршење на родителското право по разводот на брак кај Љ. Спиновиќ Трпеновска, Д. Мицковиќ, А. Ристов, 203–213. Во Шпанија, во автономниот регион Арагон, со законските измени од 2010 година, заедничкото вршење на родителското право има предност кога партнерите не можат да се спогодат за неговото вршење по разводот на бракот. – Вид. повеќе кај А. Hayden, “Shared Custody: A Comparative Study of the Position in Spain and England”, *InDret, Revista Para el Analisis del derecho* 1/2011, 4.

⁷⁰ Според Matthijs Kalmijn помеѓу одделни региони во Европа во периодот од 1990 до 2000 година имало големи разлики во стапката на разводи, што го означува бројот на разведени бракови на 1000 жители. Во Западна Европа стапката на разводи во овој период изнесувала 2,24, во Северна Европа 2,36, во Централна и Источна Европа 2,93, а најниска стапка имало во Југоисточна Европа – 0,84. Стапката на разводи во Македонија во овој период изнесувала само 0,38, и таа била значително помала од другите земји во регионот. – Вид. повеќе кај М. Kalmijn, “Explaining cross-national differences in marriage, cohabitation, and divorce in Europe, 1990-2000”, *Population Studies* 61:3, 2007, 249.

⁷¹ Според податоците на Државниот завод за статистика, во Република Македонија во 1995 година биле разведени 710 бракови, во 2005 година тој број изнесува 1552, а во 2011 година бројот на разведени бракови се зголемил на 1753. – Вид. кај Љ. Спиновиќ Трпеновска, Д. Мицковиќ, А. Ристов, 54.

⁷² За последиците од разводот на бракот во однос на брачните партнери и за децата во македонското право вид. повеќе кај: Љ. Спиновиќ Трпеновска, Д. Мицковиќ, А. Ристов, 159–162; М. Хаџивасилев, *Семејно право*, Скопје 1987, 214–221.

однесуваат на вршењето на родителското право по разводот на бракот. Како ќе се врши родителското право по разводот на бракот, на кој од брачните партнери ќе му бидат доверени децата на чување и воспитување, како и од кои критериуми судот ќе се раководи при донесувањето на одлуката, претставуваат многу значајни прашања од кои зависи правилниот психофизички развој на децата.⁷³

Едно од најважните прашања кое треба да претрпи значајни промени во престојната реформа е вршењето на родителското право по развод на брак. Во Република Македонија, не постои прецизна законска одредба според која родителите заеднички го вршат родителското право и по разводот на бракот. Ваквата празнина создава бројни проблеми во остварувањето на родителските одговорности по разводот на бракот. Така, родителот кај кој децата се доверени на чување и воспитување ги носи сите значајни одлуки за нив, а другиот родител има право само да одржува лични односи со децата и обврска да плаќа издршка. Ова негативно се одразува на неговата подготвеност да се ангажира во одржувањето на лични односи со детето, и во неговата грижа за благосостојбата, образованието и воспитувањето на детето, поради што е практично искушен од можноста да решава за прашањата што се од битно значење за иднината на детето. Поради ова сметаме дека е потребно изрично да се предвиди дека родителското право се врши заеднички и спогодбено и по разводот на бракот, затоа што тоа е во интерес и на таткото, и на мајката и на децата. Освен ова, законот треба да се промени и во делот на големите ингеренции на Центарот за социјална работа во однос на вршењето на родителското право по разводот на брак и надзорот над вршењето на родителското право, што треба да биде остварувано од страна на судот во согласност со членот 6 став 1 на Европската конвенција за заштита на човековите права и основни слободи. Ова од причина што сметаме дека одлуките на судот обезбедуваат поголема правна сигурност, непристрасност и еластичност во одлучувањето.

6. ВОВЕДУВАЊЕ НА МЕДИЈАЦИЈАТА ВО СЕМЕЈНИТЕ СПОРОВИ

Искуството од досегашната примена на медијацијата во европските земји недвосмислено покажува дека таа е ефикасно средство кое

⁷³ За вршењето на родителското право во практиката види поопширно кај: М. Тошанова, С. Трајчовска, Ј. Јованов-Трајковска, „Вршење на родителското право, престанок и продолжување на родителското право“, *Семејното законодавство на Република Македонија* (ред. К. Чавдар), Врховен суд на Македонија, Скопје 1994, 103–105.

што овозможува полесен пристап до правдата кога граѓаните ги решаваат нивните семејни спорови. Освен тоа, медијацијата обезбедува растеретување на судскиот систем од големиот број предмети, како и намалување на трошоците за решавањето на споровите. Сепак, и покрај неспорните предности на медијацијата, таа сеуште не го зазема своето вистинско место, што се гледа од малиот број предмети што се решаваат преку медијација.⁷⁴

И покрај тоа што Законот за медијацијата⁷⁵ е донесен пред шест години, генерална оценка од неговата примена е дека тој ни оддалеку не ја исполни основната цел, а тоа е да се олесни вонсудското решавање на споровите, тие да се решаваат за пократко време и за нив да не се одвојуваат поголеми финансиски средства.⁷⁶ Од друга страна, медијацијата е исклучително погодно средство за решавање на споровите од брачните и семејните односи, поради тоа што таа обезбедува надминување на конфликтните состојби, соработка и согласност на

⁷⁴ Парадоксално е тоа што и покрај тоа што медијацијата доведува до голем процент на успешност во решавањето на предметите, таа ретко се користи на систематски начин од страна на судиите, адвокатите и правниците во европските земји. Види повеќе: *Quantifying the cost of not using mediation – data analysis*, Directorate – General for internal policies, Policy Department, Citizens rights and Constitutional Affairs, European Parliament, 2011, 9. Според истражувањето спроведено од страна на Европскиот парламент во 2011 година, постојат големи разлики помеѓу европските држави во однос во на време траењето на судските постапки и судските трошоци. Така, на пример, еден судски процес во Франција трае 331 ден, во Германија 394 дена, во Белгија 505 дена, во Бугарија 564 дена, во Грција 819 дена, а во Италија дури 1210 дена. Истовремено, трошоците за судските постапки се исклучително високи, така што на пример, тие во Италија во просек изнесуваат 15 370 евра, а во Белгија 16 000 евра. Од друга страна, време траењето и трошоците на медијацијата се многу пониски. Така на пример, просечното траење на медијацијата во Белгија е 45 дена, а во Италија 47 дена, додека трошоците за медијација во овие две земји изнесуваат 7000 евра во Белгија и 4300 во Италија. Доколку се направи анализа на европско ниво, се гледа дека просечната цена на судскиот процес е 10 449 евра, а просечната цена на медијацијата е 2497 евра. Оттука произлегува дека доколку медијацијата е успешна, европските граѓани за решавање на еден спор заштедуваат 7500 евра. Тоа значи дека само 24% од медијациите треба да бидат успешни за таа финансиски да се исплатува, иако европските искуства покажуваат дека меѓу 50 и 70 % од медијациите се успешни и завршуваат со спогодба кога странките спорот го решаваат по пат на медијација.

⁷⁵ Законот за медијацијата, *Службен весник на Р. Македонија*, бр. 138/09 (преч. текст).

⁷⁶ Според член 1, став 3 од Законот, тој се применува во семејни и кривични спорови, доколку медијацијата одговора на спорните односи и ако со посебен закон не е исклучена неговата примена. Покрај основните начела, како што се неутралноста и непристрасноста на медијаторот (чл. 4), доверливоста на информациите (чл. 5), исклучувањето на јавноста (чл. 5а), еднаквоста на странките (чл. 6), ефикасноста на постапката (чл. 8) и правичноста на постапката (чл. 9), едно од основните начела на овој Закон е начелото на доброволност. Во таа смисла, согласно член 3, став 1 од Законот, странките во спорот доброволно ја поведуваат и учествуваат во постапката за медијација и во секое време можат да се откажат од истата.

странките и прифаќање на постигнатите решенија што е исклучително значајно, особено од аспект на заштитата на правата и интересите на децата во случај на спорови околу вршење на родителското право во текот или по разводот на бракот.⁷⁷ Оттука може да се заклучи дека решавањето на семејните спорови со медијација е многу посоодветно и многу повеќе одоговара на сите членови на семејството, особено на децата, отколку решавањето на споровите со судска одлука. Основниот проблем е како да се надмине сегашната неповолна положба во сферата на медијацијата и да се поттикне решавањето на семејните спорови по пат на медијација.

Сепак, се чини дека и одредени измени семејната регулатива можат да дадат дополнителен поттик за поголема примена на медијацијата во семејните спорови. Во таа насока, доколку бракот се разведува со заемна согласност на брачните другари, а тие немаат малолетни деца(чл. 39 ст. од Законот за семејството), би можело да се предвиди задолжителен обид за медијација, кој би го вршел посебно квалификуван и едуциран медијатор. Доколку медијацијата не доведе до помирување на брачните партнери, бракот ќе се разведе со потпишување на заедничка изјава заверена од страна на нотар во која партнерите ќе имаат обврска да ги решат сите иметно прашања, како што е поделбата на заедничкиот имот, евентуалното право на издршка на едниот брачен партнер. Сметаме дека кај овој вид на развод не е потребно учество на судот, поради тоа што судот ниту го склучува бракот, ниту пак има спор којшто судот би требало да го решава. Воведување на развод на брак со заедничка согласност на брачните партнери преку медијација и со нотарски заверена изјава е во согласност и со генералната тенденција за либерализација на разводот на брак која присутна во сите европски земји во последните неколку децении. Ова ќе придонесе за побрзо и поефикасно остварување на правата и интересите на

⁷⁷ Измените на Законот за вонпарнична постапка од септември 2010 година, со кои се предвиде обврска судиите да ги информираат странките за можноста спорот да се реши по пат на медијација во писмена форма заедно со поканата за присуство на подготвителното рочиште е еден чекор напред во промоцијата на медијацијата, но се чини дека не ги дава очекуваните резултати. Поттикнувањето на медијацијата од страна на Владата, со предвидување дека првите четири часа се бесплатни доколку странките се согласат спорот да го решат преку медијација, е исто така добра иницијатива којашто се очекува да даде позитивни резултати. Покрај овие мерки за поголема примена на медијацијата ќе придонесе и континуирана кампања за подигнување на јавната свест за користа од решавањето на спровите за медијација, подобра обука и поефикасна контрола на медијаторите, мотивирање и поттикнување на судиите да се обидат странките да ги насочат кон медијација. Сепак, треба да се има предвид дека основна цел на медијацијата мора да биде задоволување на потребите на граѓаните за побрз, поефтин и поефикасен пристап до правдата, а не растеретувањето на судовите или „наоѓањето“ работа за медијаторите.

брачните партнери, намалување на трошоците и растеретување на судовите.

Во случај на спогодбен предлог на развод на брак кога има малолетни деца или деца над кои е продолжено вршењето на родителското право, треба да се предвиди решение според кое судијата по свое наоѓање ќе ја довери постапката за мирее на медијатор или на Центарот за социјална работа. Доколку постапката за мирее не успее кај медијаторот или Центарот за социјална работа бракот го разведува судијата, тој е должен да побара мислење од Центарот за социјална работа дали спогодбата што ја постигнале брачните партнери одговара на интересите на децата.

Ако бракот се разведува со тужба поднесена од страна едниот брачен другар, а немаат заеднички деца или деца над кои е продолжено вршењето на родителското право, тогаш судијата по свое наоѓање ќе ја довери постапката за мирее на медијатор или на Центарот за социјална работа. Доколку постапката за мирее не успее кај медијаторот или Центарот за социјална работа бракот го разведува судот.

Доколку е поднесена тужба за развод на брак, а брачните партнери имаат малолетни деца или деца над кои е продолжено вршењето на родителското право, тогаш судијата по свое наоѓање ќе ја довери постапката за мирее на медијатор или на Центарот за социјална работа. Доколку постапката за мирее не успее кај медијаторот или Центарот за социјална работа, судот го разведува бракот. Во пресудата определува каде ќе останат децата на чување и воспитување по претходно прибавено мислење од страна на Центарот за социјална работа.

Освен во случаите на развод на брак, улогата на медијацијата треба особено да дојде до израз во случаи на конфликти помеѓу родителите во однос на вршењето на родителското право, определувањето кај кој родител детето ќе живее, доколку тие не живеат заедно, како и одржувањето на личните односи помеѓу детето и родителот со кој тоа не живее. За сите овие случаи постигнувањето на спогодба помеѓу родителите по пат на медијација е далеку поповолно решение отколку одлуката да ја носи надлежен државен орган. Спогодбата која доброволно ја прифаќаат и двајцата родители долгорочно обезбедува нивен конструктивен пристап кон вршењето на родителските права и обврски и одржувањето на лични контакти со детето, што во основа е во најдобар интерес на детето. Во спротивно, кога одлуката ја носи државниот орган, едниот родител ќе се чувствува „поразен“ или обесправено, што негативно ќе влијае на неговиот однос со другиот родител, а особено со детето.

Медијацијата може да биде корисна и во случаите на спор околу управување или делба на заеднички имот на брачните партнери. Во таа смисла, во сите спорови за управување или поделба на имотот, независно дали се во текот на бракот или по разводот на брак, треба да се предвиди одредба дека судијата може да ја запре постапката и да ги упати страните на медијација. Доколку медијацијата не е успешна во законски предвидениот рок одлука донесува судот. Имајќи ја предвид специфичноста на брачните и семејните спорови, услов да се биде медијатор за нив треба да се предвиди посебен вид на образование (психолог, педагог, социјален работник, правник), како и определен минимум на часови за едукација за медијатор во семејни спорови. Исто така, треба да се обезбеди и соодветен надзор или контрола над овие медијатори и материјално-технички, просторни и други услови за семејните медијатори да можат успешно да ја остваруваат својата задача.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

Библиографске референце

1. Alinčić, Mira, Hrabar, Dubravka, Jakovac-Lozić, Dijana, Korać-Graovac, Aleksandra, *Obiteljsko pravo*, Narodne novine, Zagreb 2007;
2. Amato, Paul, “The Consequences of Divorce for Adults and Children”, *Journal of Marriage and Family* Vol. 62, No. 4 (2000);
3. Antokolskaia, Maria, “Development Of Family Law In Western And Eastern Europe: Common Origins, Common Driving Forces, Common Tendencies”, *Journal of Family History* 1/2003;
4. Apple, James, Deyling, Robert, *A Primer on the Civil-Law System*, Federal Judicial Center, Washington, D. C. 1995;
5. Atkin, Bill, “The Legal World of Unmarried Couples: Reflections on ‘De Facto Relationships’ in recent New Zeland Legislation”, *Victoria University of Wellington Law Review* Vol. 39, Issue 4;
6. Bailey, Martha, “Poligamy and Unmarried Cohabitation Canada“, *The International Survey of Family Law* 2011 Edition, Jordan Publishing Limited, Bristol 2011;
7. Bart, Jean, *Histoire du droit privé*, Montchrestien, Paris 1998;
8. Bubić, Suzana, Traljić, Nerimana, *Roditeljsko i starateljsko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo 2007;
9. Bulloch, Sarah, Headrick, Debbie, “Legal Studies Research Team, Scottish Executive”, *Cross-jurisdictional Comparison of Legal Provisions for Unmarried Cohabiting Couples* 55/2005;
10. Castels, Manuel, *The Power of Identity*, Blackwell Publishers, London 1999;

11. Cserne, Peter, “Drafting civil codes in Central and Eastern Europe, A case study on the role of legal scholarship in law-making“, *Pro Publico Bono Online, Támoп Speciál* 2011;
12. Davis, Martha, “The marital home: equal or equitable distribution?“, *University of Chicago Law Review* Vol. 50, No. 3/1983;
13. Draškić, Marija, *Porodično pravo i prava deteta*, JP Službeni glasnik, Beograd 2009;
14. Elischer, David, “The new Czech Civil Code. Principles, perspectives and objectives of actual Czech civil law recodification: On the way to monistic conception of obligation law“, *Dereito* Vol 19, No. 2, 2010;
15. Glandon, Mary Ann, *The transformation of Family Law*, The University of Chicago Press, Chicago 1989;
16. Glandon, Mary Ann, *The Transformation of Family Law*, The University of Chicago Press, Chicago and London, 1999;
17. Hayden, Andrina, “Shared Custody: A Comparative Study of the Position in Spain and England“, *Indret, Revista Para el Analisis del derecho* 1/2011;
18. Hertel, Christian, “Legal Systems of the world – an overview“, *Notarius International* 1-2/2009;
19. Ignjatović, Marija, „Imovinski ugovor bračnih drugova u pravu Republike Srbije, Nesklad teorije i prakse“, *Pravni život* 10/2008;
20. Jamal, Fareen, “Abolish the Special Treatment of the Matrimonial Home“, *Matrimonial affairs* Vol. 22, No. 5/2011;
21. Jurčova, Monika, *Re-codification of Slovak Civil Law*, Paper presented at the international conference: Perspectives on European Private Law, 7–8 May 2009 at the Faculty of Law, University of Santiago de Compostela;
22. Kalmijn, Matthijs, “Explaining cross-national differences in marriage, cohabitation, and divorce in Europe, 1990-2000“, *Population Studies* 61:3, 2007;
23. Khazova, Olga, “Family Law on Post-Soviet European Territory: A Comparative Overview of Some Recent Trends“, *Electronic Journal of Comparative Law* vol. 14.1, May 2010;
24. Ковачек Станић, Гордана, *Упоредно породично право*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад 2002;
25. Kralickova, Zdenka, “Czech Family law: The right time for re-codification“, *The International Survey of Family Law*, Jordan Publishing, Bristol UK, 2009;
26. Ковачек Станић, Гордана, *Породично право: партнерско, децје и старатељско право*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад 2007;
27. Кочов, Божидар, „Имотните односи на брачните другари“, *Семејното законодавство на Република Македонија*, Врховен суд на Република Македонија, Скопје 1994;
28. Марков, Методи, *Семејно и наследствено право*, Сиби, Софија 2009;

29. Матеева, Екатерина, *Семејно право на Република Българија*, ВСУ „Черноризец Храбър“, София 2010;
30. Мицковиќ, Дејан, „Правното регулирање на вонбрачната заедница“, *Правник* 195-196/2008б;
31. Мицковиќ, Дејан, „Семејното право во земјите на Европската унија: од монистички кон плуралистички модел на семејство“, *Зборник во чест на Миле Хаџи Василев*, Правен факултет „Јустинијан Први“, Скопје 2004;
32. Мицковиќ, Дејан, Ристов Ангел, „Промените во семејството и реформите во семејното право во Европските земји“, *Зборник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје во чест на проф. Нанум Гризо*, Правен факултет „Јустинијан Први“ во Скопје 2011б;
33. Мицковиќ, Дејан, Ристов Ангел, „Реформите во семејното и наследното право и ингеренциите на нотарите“, *Нотариус* 19/2011;
34. Мицковиќ, Дејан, Ристов Ангел, „Реформите во семејното и наследното право и ингеренциите на нотарите“, *НОТАРИУС*, Нотарска комора на Република Македонија, Скопје декември 2011;
35. Мицковиќ, Дејан, *Семејството во Европа XVI-XXI век*, Блесок, Скопје 2008;
36. Мицковиќ, Дејан, Стојкова Лидија, „Вонбрачната заедница во современите семејства“, *Евродиалог* 15/1999;
37. Meldeurs-Klein, M. T., *La personne, la famille et le droit, Trois décennies de mutations en occident*, Bruylant, Bruxelles, L.G.D.J., Paris 1999;
38. Micković, Dejan, Ristov Angel, „Брачни уговор у makedonskom i uporednom pravu“, *Pravni život* 2012;
39. Нечаева, Александра Матвеевна, *Семейное право*, Юрайт, Москва 2011;
40. Parkinson, Patrick, “Family Law and the Indissolubility of Parenthood”, *Legal Studies Research Paper* No. 06/31, October 2006, The University of Sydney, Sydney Law School;
41. Petot, Pierre, *Histoire du Droit Privé Français, La Famille*, Editions Loysel, Paris 1992;
42. Počuča, Milan, *Porodično pravo*, Univerzitet Privredna Akademija, Novi Sad 2010;
43. Popenoe, David, *Cohabitation, Marriage and Child Wellbeing*, The National Marriage Project 2008;
44. Панов, Слободан, *Породично право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010;
45. Поњавић, Зоран, „Брачни уговор“, *Анали Правног факултета у Београду* 5/2009;
46. Radwański, Zbigniew, *GREEN PAPER, An Optimal Vision of the Civil Code of the Republic of Poland*, Ministry of Justice, Warsaw 2006;

47. Ristov, Angel, “The legal Status of the Marital Home in the Macedonian and Comparative Law”, *Iustinianus Primus Law Review* No. 6, Skopje 2012;
48. Ристов, Ангел, „Брачен договор – непознаница, реалност или нужност во современото македонско семејно право“, *Зборник во чест на проф. Љиљана Спировиќ Трпеновска*, Правен факултет „Јустинијан Први“ во Скопје, 2013;
49. Ристов, Ангел, „Вонбрачна заедница“, Јубилејна меѓународна научна конференција по повод 20 годишнината од основањето на Правниот факултет во Велико Трново, *Ius est ars boni et aequi*, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“, Велико Трново 2012;
50. Ристов, Ангел, „Дали е потребен брачниот договор во македонското семејно законодавство“, *Нотариус* бр. 23, Нотарска комора на РМ, Скопје 2013;
51. Ристов, Ангел, „Правниот статус на семејниот дом во македонското и споредбеното семејно право“, *Правник* 251, Скопје 2013;
52. Rubellin-Devichi, Jacqueline, *Des concubinages dans le monde*, Centre de droit de la famille, Editions du centre National de la Recherche Scientifique, Paris 1990;
53. *Семејното законодавство на Република Македонија*, во редакција на проф. д-р К. Чавдар, Врховен суд на Република Македонија, Скопје 1994;
54. Спировиќ Трпеновска, Љиљана, „Аналогија на вонбрачната со брачната заедница“, *Зборник во чест на проф. Борислав Благовое*, Скопје 2007;
55. Спировиќ Трпеновска, Љиљана, *Семејно право*, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“, Правен факултет „Јустинијан Први“, Скопје 2008;
56. Спировиќ Трпеновска, Љиљана, Мицковиќ Дејан, Ристов Ангел, *Семејно право*, Блесок, Скопје 2013;
57. Seltzer, Judith, “Cohabitation in the United States and Britain: Demography, Kinship and the Future“, *Journal of Marriage and Family* Vol. 66, Issue 4/2004;
58. Smock, Pamela, Casper, Lynne, Wyse, Jessica, *Nonmarital Cohabitation: Current Knowledge and Future Direction for Research*, Report 08-648, Population Studies Center, University of Michigan, July 2008;
59. Stacey, Judith, *In the Name of the Family, Rethinking Family Values in the Postmodern Age*, Beacon Press, Boston 1996;
60. Тасев, Марија, „Традицијата ја губи битката за семејството“, *Дневник* 12-13 мај 2012 година;
61. Тешић, Ненад, „Љубав на први потпис – о моралности брачних уговора“, *Анали Правног факултета у Београду* 22/2009;
62. Тошанова, Марија *et al.*, „Вршење на родителското право, престанок и продолжување на родителското право“, *Семејното законодавство*

на Република Македонија, (ред. К. Чавдар), Врховен суд на Македонија, Скопје 1994;

63. Хаџивасилев, Миле, *Семејно право*, Самоуправна практика, Скопје 1987;
64. Хаџивасилев, Миле, *Семејно право*, Студентски збор, Скопје 1990;
65. Цанкова, Цанка, Марков, Методи, Станева, Анна, Тодорова, Велина, *Коментар на новиот Семеен Кодекс*, ИК „Труд и право“, Софија 2009;
66. Weiss, Gunther, “The Enchantment of Codification in the Common-Law World”, *Yale Journal of International Law* 25/2000;
67. Wessner, Pierre, “Le divorce des epoux et l’attribution judiciaire à l’un d’eux de droits et obligations résultant du bail portant sur le logement de la famille”, 11 e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2000.

Правни прописи и документи

1. Граѓански законик на Република Македонија *Книга трета „Облигационоправни односи“*, Работен материјал на Комисијата за облигационо право, Скопје, јули 2013;
2. Граѓански законик на Република Македонија *Книга четврта „Наследноправни односи“*, Работен материјал на Комисијата за семејно и наследно право, Скопје, јули 2013;
3. Одлуката на Владата на Република Македонија за формирање на Комисија за изготвување на Граѓански законик на Република Македонија, *Службен весник на Р. Македонија*, бр. 4/11;
4. Законот за медијацијата, *Службен весник на Р. Македонија*, бр. 138/09 (преч. текст);
5. Законот за семејството, *Службен лист на Р. Македонија*, бр. 80/92, 9/96, 38/04, 33/06, 84/08, 157/08, 67/10, 39/12 и 44/12.

Full Professor Dejan Mickovik, LL.D.

Assistant Professor Angel Ristov, LL.D.

Faculty of Law “Iustinianus I“, “Sts. Cyril and Methodius“ University of Skopje

CODIFICATION OF THE FAMILY LAW IN THE REPUBLIC OF MACEDONIA

Summary

The Republic of Macedonia is in the phase of drafting the Civil Code of the Republic of Macedonia. The Commission for developing the Civil Code has prepared the pre-draft relating to the Obligations and the Inheritance Law. In this paper, the authors are elaborating the suggestions for the

reform of family law, which should be an integral part of the codification of Civil Law in Macedonia. The authors believe that Civil Code, in part related to family law, should include the marriage contract, which is now governed by the law of the family. The marriage contract allows spouses to regulate their own mutual property rights, which corresponds to the contemporary nature of marriage and allows the realization of the free will of the spouses. The authors also believe that the Civil Code should regulate the marital bans in the extramarital community, which is not the case in the existing family legislation in Macedonia. One of the most pressing issues that arise in the course of reforms in the family law systems in modern societies is the need to provide special legal protection for the marital home. Keeping in mind the needs of the children in practice, as well as solutions from comparative law, the authors believe that the Civil Code should provide special legal regime for the joint matrimonial home.

The authors also invoke the principle that after a divorce the parents should jointly exercise parental rights corresponding to the rights and interests of their children. In addition, changes should be carried out relating to children's rights which would provide harmonisation of the Macedonian family legislation with the UN Convention on the Rights of the Child. The codification of family law should also provide the mediation in family disputes, especially when it comes to divorce. The authors believe that in the case of a divorce mediator should predict the jurisdiction of the Centre for Social Work in the conciliation proceedings, which is currently being conducted by the primary court judges. In addition, in the case of divorce by consent, and when the spouses do not have mutual children, the authors find that after mediation, marriage should be divorced by the notary, and not by the court.

Key words: *Family Law; Family Law Reform; Civil Code of the Republic of Macedonia.*