

ФАКТОРИ КОИ ВЛИЈААТ ЗА РАЗВОД НА БРАК И ПОСЛЕДИЦИТЕ ОД РАЗВОДОТ

Автор:

Адвокат М-р Изабела Димковска

Ноември, 2020 год

Апстракт

Голем број истражувања во изминативе неколку децении покажаа дека разводот на брак остава одредени последици врз децата. Ова сознание претставува предизвик да се проучува моделот на вршење на родителската одговорност по разводот на брак, кој одговара на принципот на почитување на најдобриот интерес на детето. Трудот има компаративна анализа на институтот вршењето на родителското право по развод на брак *de lege lata*. Има анализа врз последиците од разводот на брак врз децата, како и резултатите од социолошките истражувања за влијанието на заедничкото вршење на родителското право по разводот врз децата, што е современа тенденција во светот во последниве години.

Клучни зборови :родителска одговорност, деца, развод на брак, последици од развод на брак.

Вовед

Најголемата реформа во сферата на граѓанското право од формирањето на Република Македонија во рамките на која се очекуваше дека ќе бидат направени значајни реформи и во семејното право започна во 2010 година . И покрај тоа што се очекуваше дека целокупната материја од сферата на граѓанското право ќе биде уредена во еден законски текст на еден сеопфатен и систематизиран начин, со што ќе се добие нов квалитет во регулирањето на граѓанското право и ќе се надминат правните празнини, недореченостите и противречностите кои што постојат во законите кои што ја регулираат оваа материја, до денес сеуште нема промени. Особено, како значајни се очекуваа да бидат реформите во семејното право, а посебно во вршењето на родителската одговорност по разводот на бракот. Вршењето на родителското право по развод на брак се наметна неизбежно како резултат на големиот број на разводи. Моделот на вршењето на родителското право по развод на брак според кој децата по разводот на бракот беа доверувани на чување и воспитување на мајката, освен доколку таа не беше способна да го врши родителското право, доминирал во сите земји без оглед дали станува збор за земји на континенталното или англосаксонското право

Овој концепт на развод се темелел на прифаќањето на моделот на развод како правен лек. Како резултат на тоа во современите законодавства започнаа реформите во семејното право и напуштањето на моделот на вршење на родителското право по развод на брак од страна на еден родител.

Прифаќање на концептот на заедничкото вршење на родителското право од една страна, значи напуштање на моделот според кој детето по развод на брак се доверуваше кај еден од родителите (најчесто кај мајката), а од друга страна прифаќање на концептот на најдобриот интерес на детето по развод на брак и овозможување на интензивна и постојана комуникација за двајцата родители. 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. Во македонското законодавство ова прашање не е детално уредено, Центарот за социјални работи има дискреционо право во поглед на одлучувањето, што често резултира со конфликтни состојби, кои негативно се одразуваат врз децата

1. Развој на вршење на родителското право по развод на брак

Формулацијата “најдобар интерес на детето” содржана во секое решение донесено од страна на центарот за социјални работи е посебно проблематична кога се применува во практиката. Како неодредена и променлива категорија, интересот на детето не може прецизно да се утврди. Законодавецот го има поставено само општото мерило “интерес на детето”, чија содржина не е однапред прецизно утврдена. Ставот на законодавецот дека принципот “најдобар интерес на детето” претставува прв критериум, а не единствен или исклучив, дава повод за размислување дека покрај овој критериум постојат и други кои се релевантни за донесување на одлука за доверување на детето. Притоа, тие се однесуваат на различните потреби на детето и истите на различен начин придонесуваат за остварување на основниот принцип “најголем интерес на детето”.

Социолошките истражувања кои го истражуваат влијанието на разводот на брак врз децата покажуваат дека основни причини за негативно влијание на разводот врз децата се конфликтите помеѓу родителите, промените во структурата на семејството, отсуството на таткото, економските проблеми и промените во семејните процеси, како што се конфликтите и искажувањето на емоции. Концепцијата според која децата по разводот на брак треба да се доделат на старателство на мајката, освен доколку таа е неспособна да го врши родителското право, што се оправдуваше со ставот дека е тоа во најдобар интерес на детето, доминираше од средината на XIX до 60 тите години на XX век. Во овој период, според Parkinson, „Судот ќе го довери детето на мајката и ќе му определи пристап и посета на таткото.” Овој модел на вршење на родителското право по разводот на брак доминирал во сите земји, без оглед дали се работело

за земји на континенталното или англосаксонското право. Овој концепт на развод се темелел на прифаќањето на no-fault divorce model, кој почнува да доминира во европските земји во средината на XX век, според кој судијата веќе не морал да утврдува кој од брачните партнери е виновен за разводот на брак, туку требало само да констатира еден објективен факт – а тоа е дека односите во брачната заедница се трајно нарушени и заедничкиот живот е невозможен. Овој модел на вршење на родителското право по разводот на брак се базирал на концепцијата за „clean break“, според која, по разводот на бракот престанувале врските помеѓу поранешните партнери, на едниот од нив му биле доверувани децата и тој ги носел најзначајните одлуки за нив, а другиот имал само право да одржува лични контакти со децата и обврска да плаќа издршка. Реформите на моделот на вршење на родителското право по разводот на брак почнуваат прво во САД, а потоа и во останатите европски земји, и се базираат на концептот на joint legal custody, а во последно време се почесто и на концептот за joint physical custody. Напуштање на моделот според кој детето по разводот се доверува на едниот родител (тоа е најчесто мајката) и на прифаќање на концепцијата дека најдобриот интерес на детето по разводот на брак подразбира дека на детето треба да му се овозможи постојана и интензивна комуникација и со двајцата родители.

Иако Законот за семејство во нашата земја го прокламира начелото на еднаквост при вршењето на родителското право, сепак со самата примена на ова начело се прави исклучок од него, така што судот по разводот на бракот децата му ги доделува само на едниот родител. Поради ова може да се заклучи дека во македонското законодавство е присутен застарен концепт кој не го следи правилото за најдобар интерес на детето. Со измени на Законот за семејство треба да се уреди ова прашање изречно, односно да се предвиди одредба дека и по развод на брак родителското право продолжува да се реализира заеднички и спогодбено. Доколку не е можен договор меѓу родителите, конечната одлука за грижата и воспитувањето на децата ќе ја донесе Судот на препорака на Центарот за социјални работи. Ваквото решение ќе биде неопходно во случаите кога во судска постапка и со докази ќе се утврди дека едниот родител од определени причини (психички заболувања, злоупотреба на алкохол или наркотици, физичка

или сексуална злоупотреба и др.) не е целосно или делумно соодветен за поделено старателство.

2. Влијанието на разводот на брак врз децата

Голем број на истражувања покажаа дека улогата на таткото има големо значење за правилниот психосоцијален развој на детето, и дека „најдобриот интерес на детето“ не може да се оствари доколку таткото е во голема мера или целосно исклучен од процесот на образование и воспитување на детето.

Самостојното вршење на родителско право од страна на мајката води кон отсуството на таткото, а отсуството на таткото е поврзано со негативни резултати за детето. Осумдесет и пет проценти од младите во затворите немаат татко, 90 проценти од децата бегаат од дома без татко, млади без татко покажуваат повеќе нивоа на депресија и самоубиствени стапки, деликвенција, промискуитет и бременост на тинејџерите, проблеми во однесувањето и отворена или скриена злоупотреба на дроги. Овие студии, исто така покажуваат дека постои поголема веројатност дека младите без татко ќе бидат жртви на експлоатација и злоупотреба, бидејќи отсуството на татко во развод е значително поврзано со полоша слика на децата за себе. Од гледна точка на детето, таквото де факто самоодгледување е за жал несоодветно, што често резултира со губење на примарен старател.

Имајќи ги во вид меѓународни конвенции (Конвенција на ОН за правата на детето) и извештаите, како што е Извештајот на Специјалниот заеднички комитет на Долниот дом на Сенатот за чување на деца и пристап до деца (1998), таквата организација ја поткопува основната потреба на децата за двајцата родители да бидат активни и одговорно вклучени во нивните живот. Значењето на таткото за правилниот психолошки и социјален развој на детето и за негова правилна социјализација се гледа не само во текот на бракот, туку особено во случај на развод на бракот.

Ова е особено значајно, поради фактот што голем број истражувања во изминативе неколку децении покажаа дека разводот на брак има негативни

последници врз децата. Основни причини за негативното влијание на разводот на брак врз децата се нарушување на односите помеѓу родителите и децата, недостаток од емотивна поддршка, постојани конфликти помеѓу родителите, економски тешкотии и други негативни последици, како што е менувањето на домот во кој детето живеело. Конфликтите помеѓу родителите пред разводот на бракот, како и во текот на постапката и по разводот на бракот се најголемиот и најзначајниот проблем со кој се соочува не само македонскиот законодавец туку и законодавецот во европските држави.

Тоа е така затоа што брачните партнери во текот на разводот се спротивставени страни. Најчесто постои сериозен конфликт. Овој конфликт понатаму се пренесува во вршењето на нивните права и обврски. Што значи тоа? Брачниот конфликт престанува по разводот, но тие се родители и нивниот конфликт се пренесува во вршењето на родителското право, а тоа најдобро го покажува и судската пракса. Според сите социолошки истражувања, таквата ситуација воопшто не е во интерес на детето. За да се надминат овие состојби што се среќаваат во практиката и кои не само што ги загрозуваат интересите на детето, туку ги нарушуваат и неговите права, потребно е воведување на брачната медијација и зајакнување на улогата на брачните советувашишта, а во насока на зајакнување на свеста на родителите дека конфликтот меѓу нив влијае крајно негативно врз децата.

Од друга страна, треба да им се укаже на родителите како треба да се однесуваат како одговорни родители на кои на преден план им се децата и затоа советувашиштата треба да имаат суштинска улога, а медијацијата е поволна бидејќи не го инспирира чувството на триумфализам на едниот родител дека го добил детето. Со зголемување на бројот на разводи во сите западни земји, направени се голем број социолошки истражувања за да се утврди како разводот на брак влијае врз децата.

Во овие истражувања како основни причини за негативно влијание на разводот врз децата се наведуваат конфликтите помеѓу родителите, промените во структурата на семејството, отсуството на таткото, економските проблеми и

промените во семејните процеси, како што се конфликтите и искажувањето на емоции. Според Бјамасон и Амарасон "На родителите кои се разведени може да им биде тешко да ги набљудуваат и надгледуваат своите деца соодветно, да ги дисциплинираат соодветно и да им дадат доволно топлина и наклонетост. Родителско време и внимание може да биде потешко достапно во не-целосни семејства и затоа може да придонесе за полоши резултати за деца на разведени родители.

Социолошките истражувања за влијанието на разводот врз децата покажуваат дека разводот е поврзан со агресивно и анксиозно и депресивно однесување кај децата уште кога се на возраст од три години. Една од основните причини за ваквите негативни последици од разводот врз малите деца е стресот со кој е соочена мајката во текот на разводот, поради што таа не е способна да ја извршува правилно родителската функција. Покрај ова, разводот на брак негативно влијае и врз резултатите што ги постигнуваат децата во училиште, а се забележува и негативното влијание на разводот врз интерперсоналните способности на децата. Некои истражувања покажуваат дека децата од разведени родители имаат повеќе проблеми во социјалните врски од останатите деца.

Покрај сите овие негативни последици од разводот врз децата, истражувањата покажуваат дека децата чии родители се развеле и самите почесто се разведуваат кога ќе склучат брак, а некои истражувања покажуваат дека не само разводот на родителите, туку и разводот на дедовците и бабите има негативно влијание врз внуците. Негативните последици на разводот на брак врз децата, особено прекилот на контактите на децата со еден од родителите (најчесто таткото на детето по разводот на брак), доведоа до потребата да се бараат алтернативи на моделот според кој децата по разводот се доверуваат на старателство на мајката и до прифаќање на нов модел на вршење на родителските права по разводот на бракот, а тоа е поделеното родителство.

Иако поголемиот дел од европските земји го прифатија моделот на заедничко вршење на родителското право по развод на брак, сепак треба да се прави разлика меѓу концептот на заедничко вршење на родителските права по

разводот на бракот и поделеното родителство. Заедничкото вршење на родителските права подразбира и таткото и мајката по разводот на бракот заеднички да решаваат за најважните прашања во животот на детето, како што се на пример неговото образование и медицински интервенции.

Поделеното родителство подразбира не само заедничко вршење на родителските одговорности во правна смисла, туку и нешто повеќе. Според моделот на поделеното родителство детето треба да поминува подеднакво време, или приближно подеднакво време по разводот на бракот и со едниот и со другиот родител. Следствено на кое детето по разводот нема да има само еден дом, и повремено да се среќава со родителот со кој не живее, туку дека ќе има два дома. Примената на joint physical custody моделот на вршење на родителското право по разводот на бракот има голем број позитивни карактеристики.

Овој модел овозможува да се надмине преоптовареноста со работа на родителот кој сам го врши родителското право, тој дава поголема флексибилност на родителите на работното место, ја зголемува соработката помеѓу родителите и ги намалува конфликтите и потенцијалните судски спорови околу старателството над децата. И покрај одредени критики кон joint physical custody, може да се заклучи дека овој модел на вршење на родителските одговорности по разводот на брак одговара на принципот на почитување на најдобриот интерес на детето во многу поголема мера, отколку моделот според кој детето по разводот на брак било доверувано на едниот родител (најчесто мајката). Овој модел веќе не е прифатен само од страна на највисоките социоекономски слоеви и од родителите со највисоко образование, туку тој постепено се прифаќа и од страна на сите други социјални слоеви.

Освен тоа, доколку се прифати моделот според кој децата по разводот на бракот ќе имаат два дома и ќе живеат и со таткото и со мајката, се поставува прашањето дали недостатокот на стабилноста во животот на децата (што е еден од клучните фактори за нивната благосостојба) поради честото селење нема да доведе до стрес кај децата. Некои автори сметаат дека доколку детето живее во два дома со двајцата родители тоа ќе мора да се прилагодува на разликите во

моделите на вршење на родителските права, што може да доведе до емоционална нестабилност кај детето.

Сепак, целта на примената на овој модел е да се промовираат блиски и интензивни контакти меѓу децата и родителите по одвојувањето и разводот, поттикнување на соработка помеѓу родителите и намалување на родителски конфликт и судски постапки.

3. Фактори кои влијаат за развод на брак

Факторите кои доведуваат до развод на брак, можеме да ги определиме како околности, предвидени со закон, врз основа на кои судот може, по барање на едниот или на двајцата брачни другари бракот да го разведе. Разводот претставува начин на престанок на полноважен брак, причините за развод настануваат откако тој ќе биде склучен. Причините што ќе настанат во текот на брачната заедница главно доведуваат до престанување на заедничкиот живот, и тоа кога брачните односи ќе се нарушат до таа мера што натамошниот живот станува неподнослив, разводот се јавува како единствено решение за неподносливоста на заедничкиот живот.

Бракот може да се разведи само заради причините што се предвидени во законот. Тоа произлегува од општественото значење на бракот како институција заради што државата е заинтересирана да го институционализира бракоразводниот режим. Така, волјата на брачните другари, иако се работи за нивна приватна односно лична одлука, е битен услов за развод на брак.

3.1 Развод на брак поради душевна болест

Душевната болест како бракоразводна причина често е придружувана од неспособност за расудување како причина за развод на брак, но не мора да биде така во случај кога се појавува само неспособност за расудување

Душевната болест претставува одредено заболување, односно одредена здравствена состојба кога заболеното лице ја губи моќта свесно да управува со своите постапки како и да врши одредени брачни должности. Меѓутоа не секоја душевна болест може да биде причина за развод, т.е. оваа причина за да

претставува бракоразводна причина, треба да настане по склучување на бракот и ваквото заболување треба да биде од неизлечлива природа, што значи дека треба подолго да трае (неизлечлива-законски термин) бидејќи медицината не го прифаќа терминот неизлечлива болест. Воедно во секој ваков случај каде што душевна болест се појавува како причина за развод на брачна заедница за докажување на фактите потребно е мислење на лекар специјалист како вешто лице(психијатар).

3.2 Неподнослив заеднички живот

Бракот, во принцип треба да претставува хармонична заедница во која брачните другари живеат во слога и заемна љубов, создавајќи пријатна атмосфера за живот и работа, но и услови за одгледување, воспитување и стручно оспособување на своите деца. Но, во одредени случаи, од низа на субјективни и објективни околности и разни причини, може да дојде до тешко и трајно нарушување на брачните односи, што доведува до развод на брак каде основни причини за тој развод се недоразбирање, нетрпеливост, чести кавги и неподнослива животна средина. При ова, брачната заедница ја губи својата цел и смисла, па оттука во сите брачни права во нашата земја неподносливиот заеднички живот, односно тешкото и трајно нарушување на брачните односи претставува причина за развод на брак.

3.3 Неверство

Неверство се случува кога еден од брачните другари има доброволни сексуални односи со други лица надвор од брачната заедница. Неверството всушност се појавува како една од најстарите и најзастапените причини за развод на брак, односно како санкција против брачниот другар кој згрешил кон должноста на заемна верност. Во правната теорија, неверството се дефинира како доброволен и свесен сексуален однос на еден од брачните другари со лице од спротивен пол надвор од бракот. Тоа значи дека брачниот другар ќе стори неверство само ако доброволно и свесно стапи во сексуален однос, па доколку до неверство дојде под присилување (силување) или состојба во која без своја вина брачниот другар не можел да даде отпор или на тоа бил поттикнуван од другиот

брачен другар од користољубиви или други нечесни намери, тоа најчесто не може да претставува причина за развод на брак.

3.4 Посегање врз животот

Во Р. Македонија, во брачната заедница брачните другари се должни заемно да се помагаат па токму затоа посегнувањето врз живот на брачниот другар се смета како бракоразводна причина, односно претставува повреда на обврските за морална помош што брачните другари се должни во сите моменти на животот еден на друг да си ја даваат. Посегнувањето врз животот на брачниот другар се јавува како бракоразводна причина ако еден од брачните другари со смисленост, а не од небрежност или под принуда или заблуда преземе такви дејствија со кои се доведува до прашање животот на другиот брачен другар.

3.5 Малтретирање, тешки навреди и нечесен живот

Малтретирање, тешки навреди и нечесниот живот претставуваат секоја за себе основа, врз која може да се побара бракоразводна постапка. Сите овие околности, иако постојат посебно секоја како причина за развод на брак, меѓусебно скоро секогаш се поврзани, па на еден или на друг начин може и да бидат предизвикани меѓусебно правејќи го брачниот живот неподнослив. Малтретирањето, како причина, претставува лош однос на едниот брачен другар кон другиот и може да биде манифестирано со физичко пресметување, нанесување телесни повреди или пак постојан психички притисок и заканување како и постојани навреди, префрлување пред трето лице и јавно покажување симпатии кон трето лице. Скоро сите претходно наброени околности можат да се вбројат и во тешка навреда на брачниот другар. Нечесниот живот на брачниот другар се манифестира, на пример, со чести пијанства, трошење пари на комар, безделничење но и со дејности со кои се загрозуваат основите на општественоекономското уредување на нашата земја

3.6 Злонамерно или неоправдано напуштање на брачен другар

Заедницата на живот на брачните другари е основа врз која се темели бракот, а бракот претставува трајна животна заедница и тоа значи дека должност

на двата брачни другари е да живеат заедно и да градат хармонична средина за живот. Ако дојде до едностран прекин на таа заедница се создава можност за развод на бракот. Тоа значи, за да може напуштањето на брачниот другар предизвика прекин на бракот со развод потребно е тоа да биде сторено злонамерно или неоправдано, т.е. да биде сторено без оправдани причини, а од напуштањето на брачната заедница да изминале шест месеци. Оваа причина за развод на брак спаѓа во апсолутните причини за развод на брак.

3.7 Исчезнување

Со исчезнувањето на еден од брачните другари се доведува до прекин на брачната заедница, односно може да претстави основа за развод на брак, под услов да од денот на исчезнување изминало некое време и нема никакви вести за него. За да може исчезнувањето на еден брачен другар биде основа за развод на брак, потребно е да на исчезнатиот брачен другар не се знае каде престојува, односно да не се знае дали е жив. До исчезнување на брачниот другар може да дојде за време на војна, исто така миграцијата на населението и друго.

4. Заклучни согледувања

Нашето законодавство сеуште го прокламира застарениот концепт на вршењето на родителското право по развод на брак, доделувајќи ги децата само на едниот родител. Ова законско решение постои и покрај тоа што во законот се предвидува решението на еднаквост и рамноправност на родителите при вршењето на родителското право. Реформата во граѓанското право и изработката на Граѓанскиот закон е можност да се направат реформи во семејното законодавство, особено оние кои се поврзани со разводот и вршењето на родителското право по разводот на брак. Разводот на бракот треба да се толкува како престанок на брак, а не како престанок на вршење на родителското право. Освен тоа, сметам дека терминот „родителското право“ треба да се замени со „родителска одговорност“ со што ќе се укаже дека родителите имаат пред се одговорности во однос на децата, а правата им се определени само за да можат да ги извршуваат своите одговорности и обврски кон децата.

Исто така, примената на моделот на заедничкото вршење на родителското право по разводот на бракот одговара на принципот на почитување на најдобриот интерес на детето во многу поголема мера, отколку моделот според кој детето по разводот на брак било доверувано на едниот родител (најчесто мајката). Примената на овој модел ќе овозможи намалување на конфликтите во вршењето на родителското право, во насока на зајакнување на свеста на родителите дека конфликтот меѓу нив влијае крајно негативно врз децата. Родителите мора да продолжат да го вршат родителското право спогодбено, за што во Законот за семејство е потребна експлицитна одредба со која ќе се утврди концептот на заедничко и одговорно родителство и по разводот на бракот. Заедничкото вршење на родителското право и по разводот значи носење на сите клучни одлуки кои се поврзани со правото и со интересите на детето. Сите истражувања покажуваат дека во животот на детето е потребно интензивно присуство на двата родители.

КОРИСТЕНА ЛИТЕРАТУРА

1. Amato, P.R., The Consequences of Divorce for Adults and Children, 62 Journal of Marriage and the Family (November 2000);
2. Bauserman, R, Child Adjustment in Joint-Custody Versus Sole-Custody Arrangements: A Meta-Analytic Review, 16 (1) Journal of Family Psychology (2002);
3. Boulanger, Les rapports juridiques entre parents et enfants, Perspectives comparatives and internationals, (Economica), Paris, 2008;
4. Di Fonzo, H., Dilemmas of Shared Parenting in the 21st Century: How Law and Culture Shape Child Custody, Hofstra Law Review, 43 (4) , 2015;
5. Закон за семејство („Службен весник на Република Македонија“ бр. 80/1992, 9/1996, 38/2004, 33/2006, 84/2008, 67/2010, 156/2010, 39/2012, 44/2012, 38/2014, 115/2014, 104/2015 и 150/2015).
6. Чавдар К., Сиљаноска Костадиновска Ц., Коментар на законот за семејството, Судска практика, предметен регистар, примери за практична примена, придружни прописи и литература, Академик, Скопје 2013;
7. Fransson, E., et all., Psychological complaints among children in joint physical custody and other family types: Considering parental factors, Scandinavian Journal of Public Health 44 (2016);