***Услови и постапка за полноважност на брак според измените на Законот за семејство од 2010 година***

***Д-р Дејан Маролов***

Универзитет ,,Гоце Делчев" Штип

**Воведни напомени**

 Овој труд ги обработува членовите од Закон за Семејство на РМ[[1]](#footnote-1) во делот за условите за склучување и полноважност на брак како и самата постапка за склучување на брак и нивните измени и доплнувања. Станува збор за членовите 15-22 (услови за склучување и полноважност на брак) и членовите 23-30 од постапка за склучување на брак). За разлика од поранешната практитка на третирање на оваа правна проблематика со посебен Закон како што тоа беше случај со Законот за Брак на Социјалистичка Република Македонија,оваа правна проблематика денес е инкорпорирана во Закон за Семејство на РМ и моментално не постои посебен Закон за Брак.

 Членовите 15-22 ги регулираат условите за склучување и полноважност на бракот.

 Член 15 позитивно ги определува условите за склучување на бракот (потребно е тие услови да бидат исполнети за бракот да постои), додека членовите 16-22 негативно ги определуваат брачните пречките за полноважност на бракот (потребно е брачните пречки да не постојат за бракот да биде полноважен).

 Член 15 пропишува исполнување на три услови за склучување на бракот. Првиот услов бара постоење на точно две лица (значи не повеќе од две лица со што би се излегло од концептот на современ моногамен брак и би се навлегло во полето на полигамија и/или полиандрија). Вториот услов е тие две лица да бидат од различен пол (како природна претпставка за создавање на потомство)[[2]](#footnote-2). Заради ова хомосексулен брак во РМ не е можен. Третиот услов е постоење на слободно изјавена волја пред надлежен орган на начин определен со закон.Според ова принципот на институционалност на бракот е земен во предвид. Така, слободно изјавената волја за стапување во брак на две лица нема никакво правно значење доколу не е дадена пред надлежен државен орган[[3]](#footnote-3) и на начин предвиден со Закон[[4]](#footnote-4). Постоењето на слободно изјавена волја е логичен услов зошто самиот брак е еден вид специфичен семејно – правен договор. За да биде во потполност исполнет овој законски услов потребно е идните брачни другари да ги изјават своите согласни волји и тоа лично[[5]](#footnote-5). Доколку некој од овие услови не е исполнет тогаш бракот не може да биде склучен. Ваквите решенија во голема мера се слични па дури и исти со решенијата во соодветните закони на државите од поранешна Југославија со одреден исклучок на Словенија, а со одредени тенденции за промени и во Хрватска. Пошироко гледано Закон за семејство е компактабилен во овој дел и со соодветни законски решенија во многу европски држави. Така на пример законодавствата на Романија, Словачка, Грција и Италија исто така го дефинираат бракот како заедница помеѓу маж и жена. Сепак, мора да се напомене дека во Европа постојат и значајни разлики во овој дел посебно во делот на дефинирањето на бракот како заедница помеѓу мажи жена. Така, во сеум држави хомосексуалните бракови се правно можни. Станува збор за Исланд, Белгија. Холандија. Португаија, Шпанија, Норвешка и Шветска. Интересно е да се забележи дека постојат држави кои формално не го дозволуваат склучувањето на хомосексуален брак, но во нивното законодавство се среќаваат решенија кои фактички го признаваат. Стануза збор за држави како Велика, Британија, Ирска, Франција, Германија и др. кои дозволуваат еден вид на регистрирање на таканаречени граѓански партнерства кои согласно правата и обврските многу наликуваат на класичен брак. Сепак помеѓу овие законодавства постојат одредени финеси и различности. Контра овие тенденции постојат држави кои не само што го дефинирале бракот како заедница меѓу маж и жена во содветните закони туку ваквата дефиниција ја издигнеле и на уставна категорија. Такви примери имаме во Србија, Бугарија, Полска, Украина, Белорусија и др.

 Членовите 16-22 ги наведуваат брачните пречки во Закон за семејство. Постоењето на било која од овие брачни пречки ги прави склучените бракови не полноважни односно ништовни. Така, во член 16 е наведена една од вкупно петте брачи пречки во Закон за Семејство. Станува збор за забрана за склучување на брак доколу барем едниот од лицата кои сакаат да склучат брак има помалку од 18 години. Осумнаестгодишната возраст во исто време значи и стекнување на полнолетност. Полнолетноста пак е услов за стекнување на деловна способност. Деловната способност е потребна бидејќи самото склучување на брак според својата правна природа е еден вид на специфичен договор. Оттука, постоењето на малолетството (односно отсуството на полнолетност) е брачнта пречка наведена во член 16. Исклучок од забраната во став еден е предвидена во став два од член 16. Имено, надлежниот суд во вонпроцесна постапка може да дозволи склучување на брак на лице помало од 18 год., но со наполнети барем 16 год. Сепак, за да ова биде случај судот мора претходно да добие мислење од здраствена установа и укажана стучна помош од Центарот за социјална работа. За да се примени член 16, став два, мислењето и укажаната стручна помош треба да се во насока дека лицето помало од 18 години (но не помало и од 16 год.) ја има достигнато потребната телесна и душевна зрелост потребна за вршење на правата и должностите што настануваат во бракот. Заради ова брачната пречка малолетство се калсифицира во групата на брачни пречки кои предизвикуваат релативна ништовност ако лицето е помало од 18 години, а постаро од 16 години, односно во групата на брачни пречки кои предизвикуваат апсолутна ништовност на бракот ако лицето е помладо од 16 години.

 Теоретската поделба на брачните пречки во две групи т.е.брачни пречки кои доведуваат до апсолутна ништовност и брачни пречки кои доведуваат до релативна ништовност на бракот, наоѓа и практична примена во Закон за Семејство во однос на правата на лицата кои можат да поднесат тужба за поништување на бракот[[6]](#footnote-6).

 Член 17 ја наведува брачноста како брачна пречка, односно постоење на веќе склучен брак е пречка за склучување на нов. Поточно, не може да склучи брак лице додека претходно склучениот брак (доколку го има) не му престане, зошто во спротивно ќе се создаде ситуација на постоење на брачна пречка – брачност. Од ова доаѓаме до констатацијата дека еднаш склучениот брак може да престане. Оваа брачна пречка е во согласност со принципот на моногамија.Покрај тоа што склучувањето на нов брак, иако стариот брак не престанал, би создало ситуација на постоење на брачна пречка, исто така би се се создала и ситуација на бигамија (двобрачност) што е предвидено како кривично дело. Согласно КЗ, оној што ќе склучи брак, иако веќе е во брак, како и оној што ќе склучи брак со лице за кое знае дека се наоѓа во брак, ќе бидат казнети со казна затвор[[7]](#footnote-7). Следејќи ја самата природа на брачноста, истата се вбројува во групата на брачни пречки кои предизвикуваат апсолутна ништовност на бракот.

 Член 18 наведва две категрии на лица кои не можат да склучат брак (став 1 и 2) и една категорија на лица која не може да склучува брак ако најпрвин не е исполнет еден доплнителен услов Вопрвите две категории влегуваат (1) лица со манифестна форма на душевно заболување со присуство на психотични симптоми или резидуални знаци од болеста и (2) лица кои заостануваат во менталниот (психичкиот) развој, а припаѓаат во групата на лица со тешка и најтешка ментална заостанатост IQ под 36°. Сепак, не треба да се изведе заклучок дека Законот за Семејство преку ова им го ускратува правото за стапување во брак на овие лица само заради тоа што имаат душевно заболување. Напротив, постоењето на самото душевно заболување, не значи автоматска забрана за брак. Меѓутоа степенот на последиците од заболувањето е можна причина за примена на оваа забрана. Така, само доколку како последица од заболувањето (1) лицата не се во состојба да го сфатат значењето на бракот и обврските што произлегуваат од бракот, а истовремено се и неспособни за расудување; (2) односно припаѓаат во групата на лица со тешка и најтешка ментална заостанатост IQ под 36 ° соодветно, нема да можат да склучат брак заради постоење на брачна пречка. Во категорија на лица кои мораат да исполнат доплнителен предуслов за да можат да стапат во брак, став 3 ги наведува лицата кои се распоредени како лица со умерени пречки во психичкиот развој или со лесни пречки во психичкиот развој, како и лица кои имаат тешки наследни заболувања во фамилијата. Станува збор за категорија на лица кои можат да склучуваат брак само по претходно прибавено мислење за генетска конструкција од страна издадено од Заводот за ментално здравје на деца и младинци Скопје или друга соодветна институција која се занимава со вршење на генетски истражувања. Став три во однос на делот за лицата кои имаат наследни заболувања во фамилијата можеби звучи помалку дискриминирачки зошто се води од претпоставката дека било кое моментално здраво лице во себе го носи генот на тешки наследни заболувања во фамилијата, заради што самото лице е подложено на дополнителен услов за стапување во брак и без да реално биде душевно болно. Сепак мора да се има во предвид дека добронамерно Закон за семејство се води од сваќањето на бракот како како институција во која се остваруваат и пошитоките општествени интереси. Согласно ова склучувањето на брак од душевно здрави лица е претпоставка за стаблини брачни односи и пред се за создавање на здраво потомство.Всушност член 18 ја наведува брачната пречка – душевна болест која со истиот детално се разграничува на нејзините посебните видови во зависност од ефектите кои ги имаат или може да ги имаат. Оваа брачна пречка спаѓа во групата на брачни пречки кои предизвикуваат апсолутна ништовност на бракот.

 Член 19 ја наведува брачната пречка – недостатоци на волја. За да оваа брачна пречка постои потребно е согласноста за склучување на брак да е дадена или под дејство на присила или во заблуда. Закон за семејство не дава дефиниција на терминот принуда односно заблуда. Како и да е, принудата во овој случај, претставува доведување на друг во состојба да даде правно релевантна изјава под страв, предизвикан со сила или сериозна закана по неговиот живот и здравје или по животот и здравјето на нему блиско лице. Заблудата пак, претставува погрешна претстава за некој факт. Во случај на принуда, ускратено е правото на слободно изразување на сопствена волја и истата свесно се изразува различно од она што би се изразила доколу принудата не постоела. При заблудата пак, волјата несвесно се изразува поинаку од она што би се изразила доколку заблудата не би постоела.Во теоријата, брачната пречка недостатоци на волја редовно се наведува како дел од групата на брачни пречки кои предизвикуваат релативна ништовност на бракот.

 Член 20 ја наведува брачната пречка – сродство. Поточно, како брачна пречка сродство се смета ситуација на фактичко постоење на крвно сротство (став 1) и сродство засновано со посвојување (став 2) помеѓу лицата кои сакаат да склучат брак. Во став еден таксативно се наведуваат крвните роднини кои помеѓу себе не можат да склучуваат брак. Ова произлегува од научните генетски истражувања според кои потомството од блиски крвни роднии со голем процент на сигурност би било дегенерирано. Преку ова се потврдува сфакањето на Закон за Семјество за бракот како заедница со основна цел создавање здраво потомство.Став два од истиот член наведува дека и сродството настанато со посвојување ќе се смета како брачна пречка – сродство. Сепак, имајќи ја во предвид диференцијацијата која ја прави самиот Закон за семејство во однос на посвојувањето[[8]](#footnote-8) се наметнува прашањето дали претходново важи и за двата вида на посвојување? Сметаме дека изоставувањето на изречна дистинкција во член 20 води кон констатација дека брачна пречка – сродство постои и кај двата вида на посвојување. Во теоријата брачната пречка – сродство спаѓа во групата на брачни пречки кои предизвикуваат апсолутна ништовност на бракот.

 Член 21 наведува дека како брачна пречка сродство ќе се смета и ситуација на постоење на сродство по сватоство и тоа од прв степен во права линија на лицата кои сакаат да склучат брак. При постоење на ваква фактичка ситуација правно е ирелевантно е дали бракот поради чие склучување тие дошле во такво сродство престанал. Сродството по сватовство одредено во член 21 како дел од брачната пречка - сродство е дел од групата на правни пречки кои предизвикуват апсолутна ништовност на бракот. Сепак, само од оправдани причини (без да бидат поконкретно дефинирани во З.С.) надлежниот суд може во вонпроцесна постапка да даде дозвола сите претходно набројани лица од став 1, да можат да склучат брак меѓусебно. На овој начин став 2 е еден вид исклучок од правилото во став 1.

 Член 22 го вбројува и вонбрачното сродство во групата на брачна пречка – сродство. На овој начин вонбрачното сродство сосема се изедначува со брачното[[9]](#footnote-9).

 Постојат точно дефинирани формални услови кои мора да бидат исполнети за да се склучи полноважен брак. На тоа упатува и член 15. Исполнување на формалните услови значи постоење на севкупност на елементи кои се неопходни во рамките на начинот на склучување на бракот (со цел исполнување на условот да слободно изјавената волја да биде изјавена пред пред надлежен орган, на начин определен со закон[[10]](#footnote-10). Станува збор за надлежноста на органот и за редоследот на дејствијата што ја сочинуваат постапката за склучување на бракот.

 Член 23 го дефинира органот надлежен за склучување на брак. Станува збор за органот на управата надлежен за водење на матичните книги на венчаните. Меѓутоа, пред самото склучување на бракот постојат одредени претходни дејствија. Во оваа група дејствија влегува поднесувањето на пријава како официјална форма за иницирање на склучување на брак. Истата пријава се поднесува од лицата кои имаат намера да склучат брак. Согласно член 23 став еден, пријавата се поднесува до органот на управата надлежен за водење на матичните книги на венчаните (надлежниот орган за склучување на брак). Став два од истиот член наведува две можности за формата на дадената пријава. Така, истата може да биде дадена во писмена форма или пак усно на записник. И двата начина значат исполнување на формалните услови при постапката за склучување на брак. Во групата на претходни дејствија спаѓа и приложување на други (покрај пријавата) документи. Станува збор, пред сè за извод од матична книга на родените кој исто како пријавата е задолжителен. На овој начин пријавата и извод од матична книга на родените се дефинираат како задолжителни документи потребни уште во фазата на претходни дејствија. Во одредени случаи може да биде потребно приложување и на одредени дополнителни документи како на пример решение со кое е дозволено склучување на брак (во случај на диспензација од некоја брачна пречка), доказ дека претходниот брак престанал (судска пресуда со која претходниот брак престанал), полномошно (во случај кога едниот од другите брачни другари е претставен преку полномошник согласно законската можност предвидена во член 28). Член 23 став два не ги наведува сите можни дополнителни документи кои можат да бидат потребни за склучување на брак и ја користи формулацијата ,,и слично” што остава простор на надлежниот орган да побара приложување на одредени други дополнителни документи ако го смета тоа за потребно.

 Како дел од фазата на претходни дејствија, асогласно член 24 матичарот е должен, да провери дали постои некоја од брачните пречки наведени со З.С. Матичарот пред сè го прави ова врз база на изјавата на лицата кои сакаат да стапат во брак, а по потреба и на друг начин. Во случај при оваа проверка матичарот да дојде до сознание за постоење на некоја брачна пречка, тој е должен согласно став два од член 24 да го одбие склучувањето на бракот. Ова го прави со донесување на решение со кое се одбива склучувањето на бракот. Во ваква една ситуација, лицата кои поднеле пријава за склучување на брак имаат две опции на располагање. Првата е активна и се остварува преку законската можност од став три, преку поднесување на жалба кон ваквото решение на матичарот. Втората опција е пасивна и се остварува преку пасивно однесување на лицата кои поднеле пријава за стапување во брак преку неподнесување жалба, што практично значи дека се сложуваат и ги признаваат причините наведени со решението зошто нивниот брак не може да биде склучен. Првата опција им е на располагање на лицата кои поднеле пријава за склучување на брак само во рок од осум дена од денот на приемот на решението до органот на управата надлежен за водењето на матичните книги.

 Член 25 регулира потребни формални дејствија кои исто така се дел од групата на претходни дејствија. Така, доколку матичарот во претходната фаза на проверка наведена во член 24 став еден, утврдил дека не постојат законски пречки за склучување на бракот се преминува кон друга фаза на дејствија кои му претходат на бракот а тоа е утрдување на денот и часот за склучување на бракот. Член 25 сосема јасно и прецизно предвидува дека денот и часот на склучувањето на бракот се определува само во договор односно само со заедничка волја и усоглаување помеѓу матичарот (прва страна) и лицата кои сакаат да склучат брак (втора страна). Значи ниту една страна сама нема ексклузивитет во закажувањето на денот и часот, туку мора да се постигне договор за тоа со другата страна.

 Член 26 го определува местото за склучувањето на брак. Како такво е определена посебна службена просторија. Сепак, по барање на лицата кои сакаат да склучат брак, бракот може да се склучи и надвор од определената службена просторија. Ваквата законска определба поаѓа од секојдневните можни ситуации, каде постојат објективни околности кои го спречуваат едно од лицата кои сакаат да стапат во брак, да присуствува во службената просторија. Како на пример едниот од брачните другари да е неподвижен (врзан за постела) или на пример на издржување на затворска казна. Сепак, следејќи ги современите текови во брачното право член 26 доживеа измени и дополнувања со Законот за изменување и дополнување на Законот за семејството „Службен весник на РМ“ бр.156 од 06.12.2010. Со направените измени и дополнувања на член 26, можноста бракот да биде склучен и надвор од службените простории (Управата за водење на матичните книги) останува да постои. Но сега не е потребно лицата кои сакаат да склучат брак да имаат оправдани причини за тоа, што беше случај до пред измената. Самото карактеризирање на чинот на склучување на брак како свечен, е основа за дозволување на идните брачни другари да изберат каде и како склучувањето на нивниот брак ќе биде свечен. Доволно е да постои барање од лицата кои сакаат да склучат брак и ова барање да биде одобрено од директорот на Управата. За оваа опција не се бараат никакви додатни објаснувања или причини, туку едноставно целокупните трошоци за склучување на брак паѓаат на товар на подносителот на брањето. Исклучок од ова може да биде опцијата да лицата кои сакаат да стапат во брак бидат ослободни од обврската за плаќање доколку за тоа постојат оправдани причини иодобрение на директорот на Управата. Преку ова член 26 прави разлика помеѓу желбата (без постоење на оправдани причини) на лицата кои сакаат да склучат брак надвор од службените простории (став три) и ситуација на постоење оправдани прични за склучување на бракот надвор од службените простории (став четири) што е еквавилентна на предвидената ситуација од член 26 став два пред измените. Во првиот случај товарот за плаќање на трошоците паѓа врз подносителот на барањето, а во вториот случај можат да бидат ослободени од оваа обврска. Послениот став пет од овој член е од чисто техничка природа и пропишува обврска за Министерот за труд и социјална политика да пропише подзакноски акт за начинот и висината на трошоците за склучување на брак од ставовите три и четири на овој член и тоа во рок од три месеци од денот на влегувањето во сила на овој закон.

 Член 27 регулира кои лица се учесници и мораат да бидат задолжително присутни при чинот на склучувањето на бракот. Станува збор за точно шест лица.[[11]](#footnote-11) Станува збор за лицата кои сакаат да склучат брак[[12]](#footnote-12) член на советот на Општината, двајца сведоци (било кои лица кои се деловно способни) кои во пракса редовно се кумот и старосватот (што е религиозен елемент и нема правно значење) и матичарот како службено лице.

 Член 27 има претрпено промена во делот на именувањето на претставникот на општината. Така формулација од овој член која гласеше ,,одборникот во собранието на општината што тоа ќе го определи” сега е замента со ,, членот на советот на општината што тој ќе го определи”. Оваа промена е последица на Одлуката на Уставниот суд од 9 ти септември 2009 год. (У.бр.2/2009) донесена поради оценувањето на уставноста на одредбите од овој член и членот 29, каде е констатирано неусогласување на одредбите од Законот за семејството со точка 1 од Амандман XVII[[13]](#footnote-13) (односно дека не постои „терминолошки усогласени со уставните определби за локалната самоуправа и поради тоа не е обезбедена темелната вредност владеењето на правото утврдена во член 8 став еден алинеја три и определбата за согласност на законите со Уставот изразена во член 51 од Уставот“).

 Член 28 го дава исклучокот од правилото за задолжително присуство на лицата кои сакаат да стапат во брак наведно со претходниот член став еден. Така, во посебно оправдани случаеви бракот може да се склучи само во присуство на еден од брачните другари и полномошник на другиот брачен другар. Став два од истиов член наведува дека полномошното мора да содржи лични податоци за три лица - давателот, полномошникот и лицето со кое давателот сака да склучи брак. Конечно став три наведува дека полношното се издава во форма на јавна исправа. Член 28 тргнува со можни практични ситуации каде едниот од брачните другари е оправдано физички спречен да присуствува а склучувањето на бракот на пример е тешко болен и се наоѓа во болница итн.

 Сегашниот Закон за Семејство не ја пропишува временската важност на полноможното за склучување на брак за разлика од поранешниот Закон за брак кој истата ја определуваше во временскта рамка три месеци од денот на издавањето[[14]](#footnote-14).

 Член 29 го регулира самиот чин на склучување на бракот. Така, чинот на склучување на брак започнува со извештајот на матичарот дека се присутни подосителите на пријавата (освен во исклучокот предвиден со член 28 и во тој случај се чита полномошното) и дека не постојат пречки за склучување на бракот (што се констатира врз на основа на исправите, изјавите на идните брачни другари и на сведоците). Наредната фаза е утврдување дека нема приговор по однос на извештајот на матичарот (што се утврдува од страна на одборникот. Доколу ова е случај одборникот е должен да ги запознае идните брачни другари со значењето на бракот и правата и обврските кои произлегуваат од него[[15]](#footnote-15). Одборникот ги прашува поединечно двајцата другари дали се согласни да го склучат бракот со другиот брачен другар. По давањето на афирмативна изјава од страна на идните брачни другари, матичарот истата ја запишува во матичната книга на венчаните, на што потребно е да следуваат потписите на идните брачните другари, одборникот, сведоците и матичарот. Интересно е прашањето кој момент ќе се смета како моменет од кога бракот е склучен. Користењето на зборот ,,идни” во став пет имлицира дека Закон за семејство бракот не го смета за склучен иако веќе постои согласна изјава на брачните другари (став четири).Појаснување е дадено во став шест, каде јасно се вели дека бракот се смета за склучен дури по формалниот потпис на идните брачни другари во книгата на венчаните. Токму потпишувањето од страна на идните брачни другари се зема како момент за склучување на бракот по што членот на советот само ја прогласува фактичката состојба, односно дека бракот помеѓу мажот и жената (наведени со нивните лични имиња) е склучен.

 Изводот од матична книга на венчани е официјален документ кој го докажува постоењето на бракот и им се доставува на брачните другари веднаш по запишувањето во матичната книга на венчаните.

 Со склучувањето на верски брак соглано се остварува желбата и уставното начело на слобода на вероисповест на лицата кои сакаат да склучат брак. Сепак, браковите склучени по верски обичаи (без разлика во кој објект се склучени - црква, џамија и сл.) се правно ирелевантни доколку во исто време не се склучени и пред надлежен државен орган и во постапка предвидена во овој Закон. Токму ова го регулира членот 30 кој всушност го уважува начелот на лаицитет.

1. Службен весник 80/1992 [↑](#footnote-ref-1)
2. Имено уште со член 6 став еден од Закон за семејство, бракот се дефинира како законски уредена заедница на живот на маж и жена во која се остваруваат интересите на брачните другари, семејството и општеството. [↑](#footnote-ref-2)
3. тоа е органот на управата надлежен за водење на матичните книги на венчаните согласно член 23 став 1 од Закон за семејство [↑](#footnote-ref-3)
4. види членови 23-30 од Закон за семејство [↑](#footnote-ref-4)
5. потои можност за исклучок од ова правило, види член 28 од Закон за Семејство [↑](#footnote-ref-5)
6. види член 36 од Закон за Семејство [↑](#footnote-ref-6)
7. подетално за висината на казната на ова кривично дело види член 195 од Кривичен законик на РМ [↑](#footnote-ref-7)
8. Согласно член 95 од Закон за семејство [↑](#footnote-ref-8)
9. Согласно член 13 од Закон за семејство [↑](#footnote-ref-9)
10. согласно член 15 од Закон за семејство [↑](#footnote-ref-10)
11. присуството на повеќе лица не е пречка за склучување на бракот. Обратно, присуството на помалку лица ќе се смета за прекршување на постапката за склучување на брак, освен ако не се работи за можноста предвидена со член 28 [↑](#footnote-ref-11)
12. по исклучок може и само со еден од нив и полномошно од другиот види член 28 [↑](#footnote-ref-12)
13. види Амандман XVII на Уставот на РМ, точка 1 [↑](#footnote-ref-13)
14. види член 24 ст.4 од ЗБ на СРМ [↑](#footnote-ref-14)
15. види членови 31-34 од Закон за семејство [↑](#footnote-ref-15)