



Република Србија



ПОВЕРЕНИК ЗА
ЗАШТИТУ
РАВНОПРАВНОСТИ

ПРИРУЧНИК ЗА ПРИМЕНУ МЕДИЈАЦИЈЕ

У ОКВИРУ СЛУЖБЕ ПОВЕРЕНИКА
ЗА ЗАШТИТУ РАВНОПРАВНОСТИ



ПРИРУЧНИК ЗА ПРИМЕНУ МЕДИЈАЦИЈЕ

У ОКВИРУ СЛУЖБЕ ПОВЕРЕНИКА
ЗА ЗАШТИТУ РАВНОПРАВНОСТИ

**Приручник за примену медијације
у оквиру службе Повереника за заштиту равноправности**

Уредница

Драгана Ђук Миланков

Аутори и ауторке

Др Невена Петрушић

Драгана Ђук Миланков

Вера Деспотовић Станаревић

Др Тамара Џамоња Игњатовић

Владан Јовановић

Издавач

Повереник за заштиту равноправности

За издавача

Проф. др Невена Петрушић

Лектура

Катарина Крајновић

Дизајн корица

Дигимар, Београд

Прелом и штампа

Дигимар, Београд

Тираж

200



Овај приручник је припремљен и одштампан као део активности финансираних од стране Делегације ЕУ у оквиру ИПА 2011 пројекта "Имплементација антидискриминационих политика".

Садржај овог приручника не одражава нужно ставове Европске уније.



Штеди
Рециклирај
Поново
употреби

САДРЖАЈ

Уводна реч Поверенице	7
1. ДИСКРИМИНАЦИЈА КАО ДРУШТВЕНА И ПРАВНА ПОЈАВА	9
2. ПРАВНА ЗАШТИТА ОД ДИСКРИМИНАЦИЈЕ У СРБИЈИ	15
2.1. Видови правне заштите од дискриминације	15
2.2. Заштита од дискриминације пред Повереником за заштиту од дискриминације	18
3. АЛТЕРНАТИВНО РЕШАВАЊЕ СУКОБА	23
3.1. Технике алтернативног решавања сукоба	24
3.2. Медијација	26
3.2.1. Основни принципи медијације	28
3.2.2. Добити страна од медијације	30
3.2.3. Општи критеријуми подобности за медијацију	31
3.2.4. Улога медијатора/ке	32
3.3. Ресторативни процеси у области алтернативног решавања сукоба	34
4. МЕДИЈАЦИЈА У ОКВИРУ СЛУЖБЕ ПОВЕРЕНИКА ЗА ЗАШТИТУ РАВНОПРАВНОСТИ	41
4.1. Циљ медијације у оквиру службе Повереника за заштиту равноправности	42
4.2. Учесници/це у медијацији при Поверенику за заштиту равноправности	43
4.3. Потенцијалне добити страна од медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности	44
5. РЕСТОРАТИВНИ ПРОЦЕС У МОДЕЛУ МЕДИЈАЦИЈЕ ПРИ ПОВЕРЕНИКУ ЗА ЗАШТИТУ РАВНОПРАВНОСТИ	47
5.1. Специфичности процеса ресторативне медијације	48
6. ПРИКАЗ МОДЕЛА МЕДИЈАЦИЈЕ ПРИ ПОВЕРЕНИКУ ЗА ЗАШТИТУ РАВНОПРАВНОСТИ	53
6.1. Процедуре које спроводи тим Повереника	55
6.1.1. Утврђивање испуњености формалних услова за поступање по притужби	55
6.1.2. Процена индикованости вођења стратешке парнице	56
6.1.3. Процена погодности случаја за медијацију	56

6.1.4. Поступање ради предлагања спровођења медијације.....	58
6.2. Медијација	61
6.2.1. Припремни састанци	61
6.2.1.1. Први састанак са лицем против кога је поднета притужба	63
6.2.1.2. Први састанак са лицем које је поднело притужбу	67
6.2.1.3. Други састанак са лицем против кога је поднета притужба	71
6.2.1.4. Други састанак са подносиоцем/тељком притужбе	73
6.2.2. Централни део процеса	76
6.2.2.1. Структура процеса када је повод медијације повреда	76
6.2.2.2. Структура процеса када је повод медијације комбинација повреде и сукоба	86
6.2.2.3. Структура процеса када је повод медијације сукоб.....	87
6.2.3. Након окончане медијације.....	88
7. ИСКУСТВА ПРИМЕНЕ ТЕХНИКА АЛТЕРНАТИВНОГ РЕШАВАЊА СУКОБА У РАДУ ДРУГИХ НЕЗАВИСНИХ ТЕЛА ЗА ЗАШТИТУ ОД ДИСКРИМИНАЦИЈЕ.....	89
Прилог I - Механизми социјалног искључивања у току медијације у ситуацијама потенцијалне дискриминације - препознавање и реаговање.....	97
1. Предрасуде.....	97
1.1. Одређење	97
1.2. Реаговање у медијацији	98
2. Окриви жртву (<i>blaming the victim</i>)	102
2.1. Одређење	102
2.2. Деловање у медијацији и сугестије за реаговање медијатора/ки	103
3. Интернализована опресија и интернализована доминација	104
3.1. Одређење	104
3.2. Деловање у медијацији и сугестије за реаговање медијатора/ки	105
Прилог II - Третирање дисбаланса моћи страна у медијацији	108
1. Укључивање концепта моћи	109
2. Модификација основних принципа у медијацији где постоји велики дисбаланс у моћи.....	110

3. Практичне смернице за примену медијације у ситуацијама у којима постоји велики дисбаланс у моћи.....	111
Прилог III - Уводна реч медијатора/ке (<i>Opening statement</i>)	120
Прилог IV - Рад са јаким осећањима у медијацији	121
Прилог V - Изазови/тешкоће са којима се медијатори/ке могу сретати и могуће интервенције	127

Уводна реч Поверенице

Приручник који је пред вама резултат је напора Повереника за заштиту равноправности да успостави службу медијације и понуди грађанима и грађанкама Србије могућност да на миран начин реше проблеме који се тичу повреде права на равноправност, а који ће у већој мери одговорити на њихове интересе и потребе. Основ за развијање ове службе налази се у Закону о забрани дискриминације, којим је прописано да Повереник за заштиту равноправности странама може препоручити поступак мирења пре предузимања других радњи у поступку. Оформити службу медијације у области међуљудских односа која провоцира интензивне емоције, укључује вредносни систем људи и за коју је још увек везано пуно друштвених контроверзи, био је велики изазов. Један од почетних корака у оснивању службе је било формирање радне групе која је окупила стручњаке и стручњакиње из области алтернативног решавања сукоба, са искуством у раду са припадницима/цама маргинализованих група. Радна група је креирала нови модел медијације прилагођен примени у овој специфичној области, едукативни програм по којем су обучени/е први/е медијатори/ке, који/е се сада налазе на Листи медијатора/ки Повереника, и спровела едукацију запослених у служби Повереника који су укључени у поступак медијације. Приручник који је пред вама заокружио је ову фазу рада на успостављању службе медијације при институцији Повереника. Он обухвата досадашња знања и искуства чланова/ца радне групе која су систематизована и представљена на начин који омогућава њихову практичну примену.

Приручник је намењен превасходно медијаторима/кама који/е су завршили/е специјализовану обуку из ове области, као подсетник и помоћ у практичном раду. Намера је да систематизација корака у поступку и вештина путем којих се он реализује помогне и тиму Повереника у спровођењу дела процедуре који је у њиховој надлежности. Организацијама које се баве заштитом људских права као и правним заступницима/цама који/е могу учествовати у овим медијацијама, приручник може пружити увид у начин на који медијација функционише, и добити које може странама пружити. Поред тога, приручник пружа прилику да се стручној јавности представи једна нова област примене медијације у Србији. На крају, мада свакако не и мање значајно, жеља је и да приручник буде основа за размену идеја и искуства међу практичарима/кама који/е се баве применом техника алтернативног решавања сукоба при другим државним органима и независним телима и својеврсни је позив за даљи заједнички рад на промоцији и унапређењу медијације као метода за мирно решавање сукоба.

Надамо се да ће служба медијације Повереника, чијем утемељењу је приручник намењен, не само пружити могућност грађанима и грађанкама да реше проблем, већ и подстаћи отвореност за друге и другачије, за уважавање и поштовање разноликости људских идентитета, те допринети подстицању толеранције која је услов мирног суживота, стабилности и напретка друштва.

Др Невена Петрушић

Повереница за заштиту равноправности

1. ДИСКРИМИНАЦИЈА КАО ДРУШТВЕНА И ПРАВНА ПОЈАВА

Полазећи од општег постулата да су сви људи једнаки у достојанству, у савременом праву важи принцип недискриминације, по којем људима припадају иста права, без обзира на пол, расу, боју коже, вероисповест, етничку или националну припадност или друга лична својства. Сагласно томе, забрањен је сваки облик дискриминације и свакоме је признато право на слободу од дискриминације као једно од основних људских права. Упркос прокламовању принципа једнакости и недискриминације, дискриминација се среће у свим културама, друштвима и државама. Она није страна ни државама са развијеним и стабилним демократским институцијама, као ни оним које их тек установљавају.

Реч «дискриминација» значи «разликовање», а користи се за означавање *недозвољеног разликовања*. До дискриминације долази кад је особа или група особа третирана неједнако и неповољније само зато што припада одређеној групи људи, тј. зато што има одређена својства, као што су раса/боја коже, националност/етничко порекло, вероисповест, пол, сексуална оријентација, инвалидитет, године старости итд. Дискриминација има многе појавне облике и начине испољавања, а као друштвена појава, подложна је променама јер се с временом мењају друштвени стереотипи и предрасуде који је узрокују.¹

Стереотипи су широко прихваћене поједностављене идеје о одређеним људима. Имати стереотип значи сматрати да се сви припадници одређене групе људи понашају на одређен начин, односно да сви имају одређене особине (нпр. «Роми су прљави»). Овакве и сличне генерализације веома су опасне због своје једноставности: њима се уопштава мишљење о одређеним групама људи и на основу тога се објашњавају одређене појаве у друштву. Уместо да, нпр. размишљају о стварним узроцима лошег положаја Рома, многи ће за такав положај окривити саме Роме, за које ће рећи да су «лењи и не желе да раде».

Предрасуда, у чијем су корену стереотипи, представља унапред створено мишљење која нема разумно и стварно утемељење, већ представља паушални став. Предрасуде узрокују дискриминацију јер, најчешће, представљају негативне ставове о одређеној друштвеној групи. Оне се лако шире, утичу на формирање негативног мишљења и односа према одређеним групама. Предрасуде најчешће потичу из незнања, васпитања, страха, конформизма, жеље да се одређене друштвене групе задрже у инфериорном положају и др. Многи мисле да предрасуде нису опасне, али оне могу да доведу до несagleдивих последица.

¹ О стереотипима и предрасудама које «хране» дискриминацију, детаљно: Васић Антић А., Дискриминација као друштвени однос, у: Судска грађанскоправна заштита од дискриминације (ур. Невена Петрушић), Повереник за заштиту од дискриминације, Правосудна академија, Београд, 2012, стр. 25-28.

То најбоље потврђује судбина Јевреја и Рома у нацистичкој Немачкој, којој је претходио широко распрострањен став да су мање вредни од других људи.

Дискриминацији су изложени појединци/ке и друштвене групе, али она има негативне последице по читаво друштво. Дискриминација поткопава савремене демократске вредности, препрека је развоју, социјалној укључености и унапређивању квалитета живота свих људи у заједници. Дискриминација је, такође, криминогени фактор јер ствара климу погодну за извршење злочина мотивисаних мржњом и других криминалних облика нетолеранције.

Многи сматрају да проблем дискриминације није значајан и да ова појава није опасна јер погађа само мањи број људи. То, међутим, није тачно. Дискриминација се тиче свих нас јер је препрека миру, стабилности и напретку. Треба се само сетити концентрационих логора или скинхедса који и данас широм света убијају Роме. С друге стране, кад год је некоме ускраћено да развије свој потенцијал као људско биће, то је губитак за читаво друштво. Можда је баш нека ромска девојчица могла бити проналазачица новог лека за лечење рака, а баш неки дечак са инвалидитетом успешно решио фундаментални математички проблем, само да су имали одговарајућу подршку у образовању. Исто тако, нетачно је да дискриминација погађа само мали број људи, како се обично мисли. У Србији живи више жена него мушкараца, 10 одсто становништва чине особе са инвалидитетом, Рома има више од пола милиона, а велики је и број припадника/ца других националних мањина, старијих особа. Пошто свако лично својство може бити основ дискриминације, свако је, заправо, потенцијална жртва дискриминације.

За успешно сузбијање и заштиту од дискриминације потребно је да равноправност и толеранција према другима и другачијима постану заједничке вредности које друштво свесно прихвата, схватајући да без њих нема мирног суживота, друштвене стабилности и напретка. То подразумева успостављање вредносног система у коме се разлике прихватају, уважавају и разумеју као богатство и потенцијал развоја. Сузбијање дискриминације захтева, међутим, и делотворне механизме правне заштите.

Република Србија придаје велику важност сузбијању дискриминације и остваривању равноправности и настоји да поштује и примењује највише међународне и европске стандарде у овој области. Сагласно томе, заокружила је национални антидискриминациони нормативни оквир, усвојила и учинила делом свог законодавства најважније универзалне и регионалне споразуме у овој области и радила на усвајању и националној примени факултативних протокола уз те споразуме.

Дискриминација је изричито забрањена самим Уставом Републике Србије,² који у чл. 21 прописује да су пред Уставом и законом сви једнаки, да свако има право на једнаку законску заштиту, без дискриминације, да је забрањена свака дискриминација, непосредна или посредна, по било ком основу. Законом о забрани дискриминације из 2009. године³ установљен је целовит и свеобухватан

2 “Сл. гласник РС”, бр. 98/2006.

3 „Сл. гласник РС“, бр. 22/09, у даљем тексту ЗЗД.

систем заштите од дискриминације у Републици Србији. Њиме је уређена општа забрана дискриминације, облици и случајеви дискриминације, као и поступци заштите од дискриминације, и установљен је Повереник за заштиту равноправности.

Забрана и заштита од дискриминације регулисана је и посебним антидискриминационим законима и законима којима су регулисане поједине области друштвених односа: Законом о заштити права и слобода националних мањина из 2002. године, Законом о спречавању дискриминације особа са инвалидитетом из 2006. године, Законом о равноправности полова Републике Србије из 2009. године, Законом о раду из 2005. године, са изменама од 2009. и 2013. године, Законом о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа с инвалидитетом из 2009. године, Законом о здравственој заштити из 2005. године, Законом о црквама и верским заједницама из 2006. године, Законом о запошљавању и осигурању за случај незапослености из 2009. године, Законом о високом образовању из 2005. године, Законом о јавном информисању из 2003. године и другим законима.

Да би се дискриминација успешно сузбијала, потребно је да се она препозна и разграничи од других противправних понашања. А да би се неко поступање квалификовало као дискриминација, потребно је имати у виду правни појам дискриминације.

У чл. 2 ЗЗД прописано је: *изрази «дискриминација» и «дискриминаторско поступање» означавају свако неоправдано прављење разлике или неједнако поступање, односно пропуштање (искључивање, ограничавање или давање првенства), у односу на лица или групе, као и на чланове њихових породица или њима блиска лица, на отворен или прикривен начин, а који се заснива на раси, боји коже, прецима, држављанству, националној припадности или етничком пореклу, језику, верским или политичким убеђењима, полу, родном идентитету, сексуалној оријентацији, имовном стању, рођењу, генетским особеностима, здравственом стању, инвалидитету, брачном и породичном статусу, осуђиваности, старосном добу, изгледу, чланству у политичким, синдикалним и другим организацијама и другим стварним, односно претпостављеним личним својствима».*

Из ове дефиниције произилази да је дискриминације неједнако поступање према једнакима, као и онда када се једнако поступа према неједнакима.

Пошто су људска бића једнака у достојанству и правима, према свима треба поступати једнако. Зато, ако се према лицу или групи лица која се налазе у истој или сличној ситуацији са другим лицима поступа горе (неповољније), и то због неког њиховог личног својства, долази до дискриминације. У овом случају реч је о непосредној (директној) дискриминацији. Код ове дискриминације битни су следећи елементи: 1) лице (или група лица) ставља се (или је стављено) у неповољнији положај, 2) због неког свог личног својства, 3) у односу на друга лица у истој или сличној ситуацији, која немају то лично својство.

До дискриминације, такође, долази и када се према лицу или групи лица поступа онако како се поступа и према другима, иако се они, због неког свог личног својства, налазе у различитој позицији у односу на друге, тако да у односу на њих такво поступање *производи неповољније последице*. Ова дискриминација је посредна (индиректна) и заснива се на идеји да према лицима која се налазе у различитој позицији треба поступати различито у оној мери у којој је то нужно да би им се омогућио једнак приступ друштвеним добрима и једнаке могућности за уживање права и слобода. Сагласно томе, приликом прописивања одређеног правила, постављања критеријума, услова, захтева и сличног, који важи за све, треба узети у обзир позицију коју одређене групе лица имају због неких својих личних својстава. Ако се то пренебрегне, онда је то правило, критеријум, услов, захтев и сл. дискриминаторно, јер у односу на неке групе производи изразито неповољније дејство.

За разлику од непосредне дискриминације, где је већ на први поглед видљиво да је разликовање, односно довођење у неповољнији положај засновано непосредно на личном својству, код посредне дискриминације то није толико очигледно. Напротив, чини се привидно да је поступање засновано на начелу једнакости, а тек када се сагледају последице, види се да једнако поступање ставља лице или групу лица, због неког њиховог личног својства, у неповољнији положај у односу на друго лице или групу лица.

Код посредне дискриминације битни су следећи елементи: 1) неутрално правило (захтев, услов, критеријум или пракса) 2) ставља (или је ставило) у несразмерно неповољан положај лице или групу лица 3) због неког њиховог личног својства 4) у односу на друга лица која се налазе у истој или сличној ситуацији, а која немају то лично својство.

Дискриминација се обично врши тако што дискриминатор/ка нешто чини – предузме неку радњу, понаша се на одређени начин или донесе неки акт, али се она може извршити и тиме што дискриминатор/ка пропушта да испуни своју законску дужност. Дискриминација се може извршити тако што се неком лицу, због неког његовог/њеног личног својства, *ускраћује* неко право које је другима доступно, или му/јој се неко право *ограничава*, а другима се признаје у пуном обиму, или се лице ставља у гори положај тиме што се другим лицима *даје првенство*, тј. нека привилегија.

Треба знати да није свако прављење разлике аутоматски и дискриминација. Да би прављење разлике или неједнако поступање могло да се окарактерише као дискриминаторно, потребно је да прављење разлике, буде *неоправдано*. То значи да има ситуација када је прављење разлике оправдано. У неким ситуацијама допуштено је предузети извесне разумне и нужне мере које теже легитимном циљу. Поред тога, допуштено је предузети и тзв. посебне мере (мере афирмативне акције) како би одређене друштвене групе које се фактички налазе у подређеном положају јер су им права вековима систематски ускраћивана (какав је случај нпр. са женама, Ромима, особама са инвалидитетом), постале суштински равноправне. Нашим Уставом и законима прописана је могућност предузимања посебних мера ради постизања стварне равноправности, заштите

и напретка лица, односно групе лица, која се налазе у неједнаком положају и изричито је наведено да се те мере не сматрају дискриминацијом.

Да би неједнак третман био дискриминација, потребно је да се он заснива на неком *лично својству*. Другим речима, према лицу се неједнако поступа само зато и управо зато што је одређене националности, вероисповести, пола, што има неки инвалидитет и слично. Лично својство на којем је дискриминација заснована назива се „основ дискриминације“. Листа личних својстава која су наведена у ЗЗД прилично је исцрпна (видети напред цитирану дефиницију дискриминације) и, што је посебно важно, она није затворена, чиме је омогућено да се дискриминаторним понашањем окарактерише и неједнако поступање засновано на личном својству које није изричито наведено у закону.

Основ дискриминације може бити неко *стварно лично својство* или *претпостављено лично својство*, тј. лично својство које особа нема, али дискриминатор/ка сматра (верује) да особа има то лично својство. Лично својство на основу којег је нека особа дискриминисана најчешће се тиче саме те особе. Понекад је, међутим, особа дискриминисана на основу личног својства члана њене/његове породице или лица са којим се налази у блиском односу.

Дискриминатор/ка може да буде – *свако* и жртва дискриминације може да буде – *свако*, појединац/ка, група лица или правно лице.

Дискриминација може бити извршена у свим областима друштвеног живота, како у јавној, тако и у приватној сфери. Лице и група лица могу бити дискриминисани у области образовања, запошљавања, у области радних односа, у пружању здравствене и социјалне заштите, у саобраћају, у области трговине, привреде и сл.

Одредбама ЗЗД прописане су и непосредна и посредна дискриминација, али и неки други специфични облици и случајеви дискриминације, као што су: повреда начела једнаких права и обавеза, позивање на одговорност (виктимизација), удруживање ради вршења дискриминације, говор мржње, узнемиравајуће и понижавајуће поступање, дискриминација у поступцима пред органима јавне власти, у области рада, у пружању јавних услуга и коришћењу објеката и површина, верска дискриминација, дискриминација у области образовања и стручног оспособљавања, дискриминација на основу пола, сексуалне оријентације, старосног доба, дискриминација деце и др.

2. ПРАВНА ЗАШТИТА ОД ДИСКРИМИНАЦИЈЕ У СРБИЈИ

2.1. Видови правне заштите од дискриминације

Усвајањем Устава и ратификацијом међународних аката, држава Србија се обавезала да свакоме на својој територији обезбеди *правну заштиту* у случају дискриминације како би право на једнакост учинила *практичним и делотворним*. Испуњавајући ову своју дужност, држава је установила различите правне механизме који се могу користити у случајевима дискриминације. Правни механизми намењени сузбијању, спречавању и заштити од дискриминације могу се поделити у четири групе: кривичноправна заштита, прекршајноправна заштита, грађанскоправна заштита и заштита пред Повереником за заштиту равноправности.

Кривичноправна заштита од дискриминације обухвата процесуирање починилаца/тељки дела дискриминације који су инкриминисани као посебна кривична дела за која су прописане казне затвора и/или новчане казне.⁴ Кривичним закоником Републике Србије из 2005. године⁵ којим су прописана три кривична дела у вези са забраном дискриминације: повреда равноправности (чл. 128), повреда права употребе језика и писма (чл. 129) и расна и друга дискриминација (чл. 387). Прописан је и читав низ кривичних дела против људских права и слобода, као што су: повреда слободе изражавања националне или етничке припадности (члан 130), повреда слободе исповедања вере и вршења верских обреда (чл. 131), повреда слободе говора и јавног иступања (члан 148), спречавање политичког, синдикалног и другог удруживања и деловања (чл. 152) и др. Године 2009. измењен је чл. 387 који забрањује расну и другу дискриминацију додавањем два нова става којима су прописана кривична дела промоције и позивања на мржњу, насиље и дискриминацију, и јавне претње за извршење кривичних дела према лицу или групи лица на основу неког њиховог личног својства. Сва ова кривична дела гоне се по службеној дужности. Такође, 2012. године допуњен је Кривични законик прописивањем правила по којем приликом одмеравања казне суд *као посебну отежавајућу околност* цени чињеницу да је кривично дело *учињено из мржње* због припадности раси и вероисповести, националне или етничке припадности, пола, сексуалне оријентације или родног идентитета другог лица, осим ако је ова околност прописана као обележје кривичног дела.

4 Видети: Јоксић, И., Кривичноправна заштита од дискриминације у Србији, Гласник АКВ, бр. 6/2011, стр. Дробљак, Т., Кривичноправна заштита од дискриминације, у Антидискриминационо право, Водич, Гајин, С. и други (ур. Саша Гајин), Центар за унапређење правних студија, Београд, 2008, стр. 51. и даље.

5 «Сл. гласник РС», бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009 и 121/2012.

Прекршајноправна заштита од дискриминације обухвата процесуирање починилаца оних дела дискриминације која су одредбама ЗЗД и другим антидискриминационим прописима инкриминисани као прекршаји. Наиме, многи акти дискриминације као и пропуштање органа јавне власти и одговорних лица да спроведу законом утврђене посебне (афирмативне) мере, прописани су као прекршаји и утврђене су прекршајне санкције.

Грађанскоправна заштита од дискриминације регулисана је одредбама антидискриминационих закона тако што су прописани садржина и облици грађанскоправне заштите, субјекти који могу тражити ову врсту правне заштите, као и начин на који се ова заштита остварује. Кључни извор права о грађанскоправној заштити од дискриминације јесте ЗЗД, који најпотпуније регулише овај облик заштите.

Према чл. 43 ЗЗД, тужбом се од суда може тражити пружање следећих видова правне заштите: 1) *да туженом/туженој (дискриминатору/ки) забрани извршење радње од које прети дискриминација, даље вршење радње дискриминације, односно понављање радње дискриминације* - тзв. *тужба за спречавање дискриминације*; 2) *да утврди да је тужени/а дискриминаторски поступао/ла* - тзв. *тужба за утврђење дискриминације*; 3) *да туженом/ој наложи извршење радње ради уклањања последица дискриминаторског поступања* - тзв. *тужба за уклањање стања дискриминације*; 4) *да туженом/ој наложи да надокнади материјалну и нематеријалну штету коју је жртва дискриминације претрпео/ла* - тзв. *тужба за накнаду штете због дискриминације*; и 5) *да наложи објављивање пресуде донете против туженог/е због дискриминације*.

Поред ових захтева, од суда се може тражити одређивање *привремене мере*, којом се пружа провизорна заштита ограниченог временског трајања. Законски прописи омогућавају да тужилац/тељка у тужби тражи од суда да туженом/ој запрети да ће дискриминисаном/ој морати да плати одређени износ новца ако не буде испунио/ла оно што му/ој је суд наложио. Тужилац/тељка тада тражи издавање *судских пенала*.

Које ће видове правне заштите тужбом тражити, зависи од воље тужиоца. Он/она може да истакне само један захтев, али и више захтева, у зависности од правнозаштитне потребе која у конкретном случају постоји, а која је условљена самом природом извршене дискриминације и последицама које је она изазвала.⁶

Грађанскоправна заштита од дискриминације остварује се у парници, на

6 О облицима грађанскоправне заштите од дискриминације, видети: Водинелић, В., Судска заштита по тужби због дискриминације, у: Антидискриминациони закони, Водич, (ур. Саша Гајин), Центар за унапређивање правних студија, Београд, 2010, стр. 69-76; Узелац, А., Поступак пред судом, у: Гргић, А., Поточњак, Ж., и други, Водич уз Закон о сузбијању дискриминације, <http://www.ombudsman.hr/dokumenti/vodic.pdf> (приступ 02. 09. 2013); Петрушић, Н., Грађанскоправна заштита од дискриминације на простору Западног Балкана, материјалноправни аспект, у: Актуелне тенденције у развоју и примени европског континенталног права, тематски зборник радова, св. 2. Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, стр. 157-170; Водинелић, В., Садржина грађанскоправне заштите од дискриминације, у: Судска грађанскоправна заштита од дискриминације (ур. Невена Петрушић), Повереник за заштиту од дискриминације, Правосудна академија, Београд, 2012, стр. 220. и даље.

чије су покретање овлашћени лице које тврди да је изложено дискриминацији, организације које се баве заштитом људских права, односно права одређене групе лица, као и добровољни испитивачи/це дискриминације (тзв. тестери), лица која се лично и непосредно укључују у неку ситуацију како би проверили да ли се у тој ситуацији врши дискриминација, као и Повереник за заштиту равноправности.

Организације које се баве заштитом људских права, односно права одређене групе лица су регистрована удружења грађана која су основана са циљем да својим деловањем унапређују људска права, односно положај одређених мањинских, маргинализованих и осетљивих друштвених група. Добровољни испитивачи/ца дискриминације (тестер) јесте лице које се свесно изложило дискриминаторском поступању, са циљем да непосредно провери да ли онај/она за кога/ју постоје сазнања да се дискриминаторно понаша, то заиста и чини. Добровољно испитивање дискриминације, које се још назива и ситуационо тестирање, представља посебну технику која се користи како би се доказало неједнако поступање засновано на неком личном својству. Често је то једини начин доказивања дискриминације, нарочито у случајевима посредне дискриминације. Ситуационо тестирање обично организују удружења грађана, како би проверили примену прописа о забрани дискриминације и обезбедили доказе за евентуални судски поступак.

У парницама за заштиту од дискриминације примењује се посебан парнични поступак. Овај поступак је хитан, а ревизија увек допуштена. О предлогу за издавање привремене мере суд је дужан да одлучи без одлагања, а најкасније у року од три дана од дана пријема предлога.⁷

Суд одређује колико ће привремена мера трајати, а може је, на захтев тужиоца, и продужити.

Приликом одлучивања суд примењује посебна правила о окретању (пребацивању) терета доказивања, која су уведена како би се олакшало доказивање дискриминације, заштитила слабија страна и обезбедио приступ информацијама, у складу са правилима правичног суђења.⁸ Суштина правила о окретању (пребацивању) доказивања огледа се у томе што је странка која се позива

7 Детаљно видети: Ђукић, Л., Андрејевић, С., Поступак у парницама за заштиту од дискриминације, у: Судска грађанскоправна заштита од дискриминације (ур. Невена Петрушић), Повереник за заштиту од дискриминације, Правосудна академија, Београд, 2012, стр. 250. и даље.

8 О терету доказивања у дискриминационим парницама, Видети: Дика, М., Судска заштита у дискриминацијским стварима, у: Црнић, И. и др., Примјена антидискриминацијског законодавства у пракси, Центар за мировне студије, Загреб, 2011., стр. 86; Узелац, А., Поступак пред судом, у: Гргић, А., Поточњак, Ж., Родин, С., Селанец, Г., Шимоновић Ајнволтер, Т., Узелац, А., Водич уз Закон о сузбијању дискриминације (ур. Тена Шимоновић Ајнволтер), Загреб, Уред за људска права Владе Републике Хрватске, 2009., стр. 101; Родин, С., Доказивање дискриминације и терет доказивања у праву Еуропске уније, у: Гргић, А., Поточњак, Ж., Родин, С., Селанец, Г., Шимоновић Ајнволтер, Т., Узелац, А., Водич уз Закон о сузбијању дискриминације (ур. Тена Шимоновић Ајнволтер), Загреб, Уред за људска права Владе Републике Хрватске, 2009., стр. 108; Петрушић, Н., Терет доказивања, у: Судска грађанскоправна заштита од дискриминације (ур. Невена Петрушић), Повереник за заштиту од дискриминације, Правосудна академија, Београд, 2012, стр. 266. и даље.

на дискриминацију дужна да учини вероватним да је до дискриминације дошло, а ако у томе успе, онај/она за кога/ју се тврди да је извршио/ла дискриминацију дужан/на је да докаже, до степена извесности, да дискриминације нема. Ако у томе не успе, суд ће закључити да је право на једнако поступање повређено (чл. 45 ЗЗД).

2.2. Заштита од дискриминације пред Повереником за заштиту од дискриминације

Заштита од дискриминације пред Повереником за заштиту од дискриминације је посебан вид заштите коју пружа један самостални и независни државни орган, установљен ЗЗД, са широким кругом законских овлашћења која га чине централном националном институцијом специјализованом за спречавање и сузбијање свих облика и видова дискриминације.

Поред задатака које има на плану промоције равноправности и једнаких могућности,⁹ Повереник има и читав низ овлашћења која омогућавају да делује реактивно, након извршене дискриминације, у циљу спречавања њеног даљег испољавања и уклањања последица које је изазвала. Према чл. 33 т. 1, 3 и 4 ЗЗД, Повереник је овлашћен да спроводи поступак по притужбама због дискриминације, у оквиру којег даје мишљење и препоруке о начину отклањања повреде права и изриче законом утврђене мере за случај да дискриминатор/ка не поступи по његовој препоруци. Повереник је, такође, дужан да пружа информације подносиоцу/тељки притужбе о његовом/њеном праву на слободу од дискриминације и о начинима заштите овог права, да странама препоручује мирење као метод за превазилажење настале ситуације, а овлашћен је и на подношење прекршајних пријава због прекршаја утврђених антидискриминационим прописима.¹⁰

Поступак по притужбама због дискриминације је једноставан поступак, лишен је претераних формалности и мора се окончати у року од 90 дана. Поступак је потпуно бесплатан за стране које у њему учествују.¹¹

Поступак се покреће подношењем притужбе.¹² Притужбу може да поднесе свако физичко или правно лице или група лица који сматрају да је у односу на њих извршена дискриминација, али и организације које се баве заштитом људских права и друга лица, с тим што, уколико поступак покрећу ради заштите конкретног лица, то могу чинити само у име и уз сагласност тог лица.

9 Чл. 33 ЗЗД.

10 Чл. 35 ЗЗД.

11 О току и садржини поступка, детаљно: Петрушић, Н., Бекер, К., оп. цит. стр. 59-75. Видети и: Редован годишњи извештај Повереника за заштиту равноправности за 2010. годину, стр. 8. и даље. <http://www.ravnopravnost.gov.rs/files/Redovan%20godisnji%20izvestaj%202010.pdf> (приступљено 4. 09.2013); Ђорђевић, С., Палевић, М., Закон о забрани дискриминације (правна анализа), Правни факултет у Крагујевцу, Крагујевац, 2010, стр. 121. и даље.

12 Не постоји прописана форма притужбе, али је Повереник за заштиту равноправности израдио образац притужбе који је доступан у штампаном облику у просторијама Повереника, док је у електронској форми доступан на интернет презентацији Повереника www.ravnopravnost.gov.rs.

Притужба треба да садржи податке о дискриминисаном лицу, односно групи лица, о ономе/оној за кога/коју се тврди да је извршио/ла дискриминацију, опис акта дискриминације, лично својство на основу којег је дискриминација извршена, као и доказна средства која се могу употребити у циљу утврђивања чињеница у вези са актом дискриминације.¹³

По приспећу притужбе, најпре се испитује да ли је Повереник надлежан да одлучује о повреди права на коју се у притужби указује, да ли притужба садржи све неопходне елементе да би по њој могло да се поступа, а ако је притужба непотпуна, неразумљива или садржи недостатке који онемогућавају поступање, она се упућује подносиоцу/тељки ради отклањања недостатака. Затим се проверава да ли евентуално постоје законске сметње које онемогућавају да Повереник спроведе поступак. Према чл. 36 ЗЗД, Повереник не поступа по притужби у следећим случајевима: 1. кад је по истој ствари покренут поступак пред судом или је поступак пред судом правноснажно окончан; 2. када је очигледно да нема дискриминације на коју подносилац/тељка притужбе указује; 3. када је у истој ствари већ поступао, а нису поднети нови докази, и 4. када је због протекла времена од учињене повреде права немогуће постићи сврху поступања. Ако постоји неки од ових разлога Повереник доноси закључак којим обавештава подносиоца/тељку притужбе да неће поступати по притужби.

Ако су испуњени услови за спровођење поступка, испитује се да ли евентуално постоји могућност мирног разрешења проблема путем медијације. Одредбама из чл. 38 ЗЗД прописано је да Повереник предлаже спровођење поступка мирења, у складу са законом којим се уређује поступак медијације, а пре предузимања других радњи у поступку. Сагласно томе, медијација је једна од метода за мирно (споразумно) разрешавање ситуације настале поводом неког догађаја за који подносилац/тељка притужбе тврди да представља дискриминацију. Уколико на основу одређених показатеља закључи да је случај подобан за медијацију, Повереник предузима радње како би стране обавестио о могућности спровођења медијације. Медијација се спроводи ако обе стране прихвате овај поступак. Поступак медијације не спровode лица запослена у стручној служби Повереника, већ специјализовани медијатори/ке, који/е су завршили/е посебну обуку за медијацију у случајевима дискриминације и налазе се на посебној Листи медијатора/ки коју је формирала институција Повереника, а која обезбеђује организационе и техничке услове за спровођење медијације.

Ако не постоје услови за спровођење медијације, притужба се, најкасније у року од 15 дана од дана њеног пријема, доставља лицу за које се тврди да је извршило акт дискриминације. Овом лицу се уз притужбу доставља и захтев за изјашњење и оставља му/јој се рок од 15 дана од дана пријема притужбе да

13 По правилу, притужба се подноси у писаној форми, упућивањем поднеска на адресу Повереника, а може се поднети и путем телефакса, електронском поштом са скенираним поднеском и потписом подносиоца, у електронској форми уз електронски потпис подносиоца. Могуће је, изузетно, притужбу поднети и усмено на записник. Стручна служба Повереника обезбеђује да се у подношењу притужбе усмено на записник користе тумачи и преводиоци, како би се особама са инвалидитетом и особама које не познају службени језик омогућило подношење притужбе.

се изјасни о наводима у притужби и о основаности притужбе. У току поступка по притужби утврђује се чињенично стање увидом у поднете доказе, узимањем изјаве од подносиоца/тељке притужбе, лица против којег је притужба поднета и другог лица, као и на други начин, у складу са законом (члан 37 ЗЗД).

Ако на основу прикупљених чињеница и правних прописа утврди да је извршена дискриминација, Повереник доноси *мишљење* заједно са *препоруком* у којој се наводи шта дискриминатор/ка треба да учини како би отклонио/ла повреду права. У *мишљењу* Повереник износи свој став да је понашање конкретног лица, тј. његово чињење или пропуштање дискриминаторно. У *препоруци* се наводи шта дискриминатор/ка треба да предузме како би се спречило даље дискриминаторно понашање, отклониле последице дискриминације и жртви дискриминације пружио одговарајуће задовољење. У закону није прописана листа препорука, већ се само наводи да је реч о препорукама којима се отклања повреда права. Шта ће Повереник препоручити да дискриминатор/ка учини, зависи од низа околности - од тога како је дискриминација извршена, у чему се она огледа, какве је последице изазвала, ко су жртве дискриминације и сл. Мишљење и препорука морају бити образложени. У образложењу се износи чињенично стање, и његова правна оцена, као и мотиви и разлози који оправдавају доношење мишљења и препоруке одређене садржине.

Мишљење и препорука се достављају подносиоцу/тељки притужбе и лицу против кога је притужба поднета. Сагласно закону, дискриминатору/ки се оставља рок од 30 дана да поступи по препоруци и отклони повреду права. Он/она је дужан/на да поступи по препоруци и отклони повреду права у року од 30 дана од дана пријема препоруке, као и да о томе обавести Повереника. Уколико дискриминатор/ка не поступи по препоруци, односно не обавести Повереника да је поступио/ла по препоруци, Повереник доноси решење којим му/јој изриче *меру опомене* и оставља му/јој нови рок од 30 дана за отклањање повреде права. Решење је коначно и против њега није допуштена жалба. Решење се доставља подносиоцу/тељки притужбе и дискриминатору/ки. Уколико у новом року од 30 дана дискриминатор/ка не отклони повреду права, Повереник је дужан да о томе *обавести јавност*. Јавност се обавештава тако што се јавно објављује да је одређено лице извршило дискриминацију, у чему се она огледа и шта му/јој је препоручено и да лице није поступило по препоруци. У обавештењу се наводе подаци о дискриминатору/ки (за физичка лица - име и презиме и место пребивалишта, а за правна лица назив и седиште). Обавештење се објављује у једним дневним новинама са националним тиражом и на сајту Повереника.

Ако на основу прикупљених чињеница и правних прописа утврди да дискриминација није извршена, Повереник доноси мишљење у којем наводи овај свој став. Мишљење се даје у писаном облику и мора бити образложено. Увек се доставља подносиоцу/тељки притужбе и лицу против кога је притужба поднета.

Одредбама ЗЗД Поверенику за заштиту равноправности призната је активна процесна легитимација у свим парницама за заштиту дискриминације, што је манифестација става законодавца да спречавање и сузбијање дискриминације

представља општи (јавни) интерес друштва, те да овом независном органу треба омогућити да покреће и води парнице за заштиту од дискриминације како би својом процесном активношћу издејствовао доношење повољних судских пресуда. Значај ових пресуда не огледа се само у томе што се њима пружа правна заштита дискриминисаним лицима (групи лица), већ и у томе што оне, снагом своје правноснажности и ауторитета који у правном поретку имају, упућују јасну поруку јавности да је дискриминација забрањено противправно понашање које се не толерише, већ делотворно санкционише.

Које ће случајеве дискриминације изнети пред суд, тј. поводом којих ће аката дискриминације затражити судску заштиту, одлучује сам Повереник, имајући у виду чињеницу да циљ и смисао парница које покреће превазилази значај који оне имају с аспекта заштите права самих дискриминисаних лица, односно групе лица. Ради се, наиме, о тзв. стратешким парницама,¹⁴ парницама које Повереник покреће и води у општем (јавном) интересу, са циљем да, као тужилац у парници, допринесе доследној примени прописа и унапређењу правне праксе, да додатно охрабри и подстакне жртве дискриминације на покретање антидискриминационих парница, подржи владавину права и допринесе унапређењу приступа правди, да правно едукује и сензибилише јавност за проблем дискриминације, и сл. Од Повереника се очекује да за вођење тзв. стратешких парница бира случајеве учестале и широко распрострањене дискриминације, посебно оне који изазивају нарочито тешке последице у односу на припаднике/це осетљивих, угрожених и маргинализованих друштвених група, који/е су у правној пракси ретко добијали/е судски епилог, а у погледу којих постоје добри изгледи за успех у парници.

У парницама за заштиту од дискриминације које је покренуо, Повереник је странка у функционалном смислу (странка по дужности, по функцији) и експонент јавног (општег) интереса, који у антидискриминационој парници остварује својом процесном делатношћу. Као тужилац у парници, Повереник одређује предмет парнице тако што формулисањем тужбених захтева одређује садржину правне заштите коју тражи, а тиме и предмет расправљања и судског одлучивања. Он је овлашћен на предузимање свих страначких парничних радњи које тужилац у парници може предузети, укључујући и све диспозитивне парничне радње, не тражећи сагласност дискриминисаног лица. Повереник може, без икаквих ограничења, под законом прописаним условима и роковима, истицати захтеве и предлоге, располагати предметом парнице, давати изјаве у погледу правнорелевантних чињеница, изјашњавати се о наводима и захтевима туженог/не, износити своје тумачење правних норми и др. Повереник

14 Вођењем оваквих парница остварује се више циљева: указује се на дискриминаторске прописе и/или праксе, као и на случајеве дискриминације који погађају већи број лица или група особа, представљају део заговарачке стратегије како би се извршио утицај на ширу заједницу и сл. О природи и значају стратешких антидискриминационих парница, детаљно: Strategic litigation of race discrimination in Europe: from principles to practice, ERRC, INTERIGHTS, London <http://www.migpolgroup.com/public/docs/57.StrategicLitigationofRaceDiscriminationinEurope-fromPrinciples-to-Practice2004.pdf> (приступљено 1. 07. 2012); Вехабовић, Ф., Измирлија, М., Кадрибашић, А., Коментар закона о забрани дискриминације са објашњењима и прегледом праксе у упоредном праву, Центар за људска права Универзитета у Сарајеву, Сарајево, 2010, стр. 115-119.

сноси терет вођења парнице и он је тај који треба, у складу са правилима о прерасподели терета доказивања, да учини вероватним да је тужени/а извршио/ла акт дискриминације. Повереник, међутим, није титулар права које се у поступку штити и зато сва дејства ове парнице и пресуде које се у њој доносе наступају непосредно за лице/лица чије се право у парници штити.

На основу свог законског овлашћења да покреће антидискриминационе парнице, Повереник има право и да се умеша у парницу коју је покренуо други законом овлашћени субјект тако што се придружује тужиоцу/тељки.

Једно од важних овлашћења Повереника јесте да препоручује органима јавне власти и другим лицима мере за остваривање равноправности. Препоруке за предузимање мера могу бити усмерене ка томе да се превентивним деловањем спречава и отклања структурална и институционална дискриминација, као и да се унапређује деловање институција система у отклањању и спречавању дискриминације и остваривању пуне равноправности грађана/ки. Такође, овим препорукама Повереник указује органима јавне власти и другим субјектима на потребу предузимања посебних (афирмативних) мера ради постизања пуне равноправности, заштите и напретка лица, односно групе лица која се налазе у неједнаком положају у односу на остале грађане/ке.

У свом реактивном деловању, Повереник је овлашћен да поднесе прекршајну пријаву када у току поступка по притужби или на други начин сазна да је неким чињењем или пропуштањем извршен прекршај који је прописан антидискриминационим прописима. Као државни орган, Повереник је овлашћен да поднесе и кривичну пријаву и да пред Уставним судом покрене поступак за оцену уставности и законитости општег акта.

Сет надлежности односи се на унапређивање заштите равноправности. У оквиру ове делатности Повереник је овлашћен да упозорава јавност на најчешће, типичне и тешке случајеве дискриминације. У упозорењу јавности Повереник указује на начин вршења дискриминације, извршиоце/тељке дискриминације, појединце/ке и групе према којима су извршени најчешћи, типични и тешки облици дискриминације, уз обавезну заштиту података о личности, на повређене одредбе о забрани дискриминације, као и на последице или могуће последице најчешћих, типичних и тешких облика дискриминације.

Повереник прати спровођење закона и других прописа и овлашћен је да иницира доношење или измену прописа ради спровођења и унапређивања заштите од дискриминације, као и да даје мишљење о одредбама нацрта закона и других прописа који се тичу забране дискриминације.

3. АЛТЕРНАТИВНО РЕШАВАЊЕ СУКОБА

Конфликти су саставни део људског друштва од његовог настанка. Начини њиховог разрешења делом су остали исти, делом су постојећи еволуирали, али су настајали и нови. Данас постоје различити начини за разрешење друштвених конфликта.

Примена неких од њих условљена је развијеношћу друштвених институција, док примена других не захтева постојање тих институција. На одабир начина за разрешење друштвених конфликта, утиче функционисање друштвене заједнице и култура разрешења конфликта.

Алтернативно решавање сукоба (у даљем тексту АРС)¹⁵ представља алтернативу класичном, судском разрешењу спорова. Судску одлуку доноси судија на темељу утврђеног чињеничног стања, а применом утврђених законских прописа. У алтернативном решавању спорова одлука није наметнута ауторитетом треће особе, судије, на основу његових/њених законских овлашћења, већ је продукт договора самих учесника/ца у спору. Алтернативно решавање спорова је, заправо, непарнични начин решавања спорова, насупротив парничном, судском поступку.

Суштинске разлике АРС-а у односу на судски поступак, односе се на:

Субјекте

За разлику од тужиоца/тељке и туженог/е који/е су у својству **странака** субјекти у парничном поступку, субјекти у АРС називају се **странама**. Такође, у АРС-у нема трећег субјекта без кога не може постојати парница – суда.

Ауторитет за одлучивање

У парници суд је ауторитет за одлучивање, док у АРС-у ауторитет за доношење одлуке имају саме стране у спору.

Поступак

У парници постоји конфронтација тужиоца/тељке и туженог/не који износе доказе, чију истинитост утврђује суд. Суд с обзиром на утврђено чињенично стање доноси одлуку на основу одговарајућег материјалног прописа (опште обавезујућег закона или подзаконског акта), уз поштовање строгих законом прописаних процесних правила. За АРС све ово није релевантно, а

15 Поменути термин је превод енглеског термина Alternative Dispute Resolution који се често наводи и у форми скраћенице АДР.

поступак долажења до одлуке знатно је неформалнији и умногоме се заснива на договорима страна.

АРС се све више користи у јавном и приватном сектору и има капацитете да помаже странама да своје несугласице реше без прибегавања судском процесу.

3.1. Технике алтернативног решавања сукоба

Арбитража је процес у коме трећа непристрасна страна (арбитар) самостално доноси финалну, понекад обавезујућу, одлуку. Процес расправе и одлучивања може бити регулисан правилима, мада процедуре не морају бити законски формализоване.

У литератури се арбитража сматра алтернативним начином решавања конфликта, иако је она на граници између класичног и алтернативних начина. Може бити алтернатива суђењу и због тога се може рећи да је део корпуса АРС-а.

Арбитража је слична суђењу утолико што подразумева трећу страну, арбитра, који доноси одлуку. Она може бити добровољна или предвиђена неким прописом, када је обавезујућа. Дакле, мања формалност арбитраже у односу на судски поступак, састоји се у томе што у неким случајевима она може бити мање формална тиме што је добровољна и што стране могу одлучивати о томе ко ће бити арбитар. Она је регулисана многим прописима, како унутрашњим, тако и међународним документима. Често се арбитража примењује на основу одредбе уговора, када се уговорне стране сложе да ће се сваки будући спор који се тиче уговора решавати на овај начин. Арбитража може бити формалан метод за разрешење конфликта, који подразумева законско прописивање њене примене у одређеним случајевима, прописивања начина одабира арбитра, поступка и обавезност одлуке арбитра односно арбитражног већа.

Иако је основни заједнички именитељ техника АРС-а то што представљају алтернативу судском поступку, оне генерално имају и већи капацитет (у односу на судску одлуку) за долазак до одлуке „које појединцу/ки омогућавају извршан степен доживљаја интегритета: задовољавају његове/њене потребе, имају одобравање његовог/њеног система вредности и изгледају му/јој разумно“¹⁶. Тај циљ се може постићи пре применом неких других техника АРС, као што су преговарање и медијација.

Преговарање је процес у коме се две или више страна, кроз дискусију, суочавају са проблемом и проналазе ново решење које најбоље задовољава потребе свих страна и обезбеђује договор о испуњењу постигнутог споразума¹⁷. Дакле, за разлику од арбитраже, у преговарању стране саме разматрају проблем, и одлучују о његовом решењу. У овом процесу може учествовати и трећа страна, фасилитатор/ка, који/а помаже странама да воде разговор и проблем сагледају на нов начин, али моћ доношења коначне одлуке имају искључиво саме

16 Мандић Т., Комуникологија – Психологија комуникације, Клио, Београд, 2003.

17 Fisher, R. I Ury, W. (1981). Getting to YES: Negotiating agreement without giving in. Boston L Houghton Mifflin.

стране. Тиме је преговарање не само средство решавања сукоба, већ и средство успостављања толерантнијих односа између сукобљених страна.

Ток преговарања није увек линеаран, већ може тећи напред-назад у процесу приближавања циљу. Такође, преговарање је процес понуда и противпонуда, дискусије и уступака, кроз које стране досежу одређену тачку, споразум, који обе стране разумеју као најбоље што су могли/е да постигну.

За преговарање је карактеристично коришћење стратегија и тактика, које воде до остварења одређених циљева и задовољавања интереса страна.

За **позиционо преговарање** карактеристично је то што сваки преговарач/ица креће од своје почетне позиције. Почетне позиције преговарача/ица по правилу су јако удаљене једна од друге. До евентуалног споразума страна долазе узајамним попуштањем, тако што своје преговарачке позиције померају и приближавају. Унутар поља преговарања, стране током процеса приближавања заједничком решењу долазе у **поље договорања**.

Код позиционог преговарања преговарач/ица покушава да *за себе добије најповољније могуће исходе*. У том процесу преговарач/ица покушава да утврди минимални исход односно исходе које је друга страна спремна да прихвати. Он/она на почетку износи максималне захтеве. За преговарача/чицу преговарање је успешно када је он/она у стању да добије све или већину исхода које жели. Он/она *нема много обзира према интересима друге стране*. У позиционом преговарању у оквиру стратегије надметања *не ставља се велики нагласак на однос између страна*.

Овакво преговарање може довести до позитивног исхода за једну страну, али носи потенцијални ризик нарушавања односа.

Решавање проблема кроз интегративно решење

Ова преговарачка стратегија назива се и *принципијелним преговарањем*, а подразумева другачији начин преговарања у односу на оно које се користи приликом надметања. Сада стране не воде рачуна само о сопственим интересима, већ желе да постигну интегративно решење – решење које ће у највећој мери садржати (интегрисати) потребе и интересе обе стране. Преговарање засновано на интересима, дакле, има високи интегративни потенцијал. Свака страна такође испољава бригу за последице које решење има по обе стране, чиме се у највећој мери остварују заједнички добици, а минимизирају губици.

Принципијелно преговарање може да се сведе на четири основна захтева.

Људи

Морају се одвојити људи од проблема. Гесло које наводе Фишер и Ури је *“будите меки према људима, а тврди према проблему”*.¹⁸ Конкретније, то значи да преговарачи/ице треба да буду: (1) флексибилни према позицијама, али чврсти

18 Fisher, R. Ury, W. (1981). Getting to YES: Negotiating agreement without giving in. Boston L Houghton Mifflin.

у остваривању интереса; (2) спремни да говоре и спремни да слушају; (3) жељни да преговарају, али и спремни да иду ка бољој алтернативи; (4) жељни да изграде добар функционалан однос и добар суштински исход; (5) креативни у стварању опција, али не у улепшавању стварности; (6) убедљиви, али и отворени према аргументима; (7) спори у прихватању обавезе, али поуздани када се обавеза прихвати.

Интерес

Фокус је на интересима, а не на позицијама. Потребно је сагледати сопствене и туђе интересе, односно разлоге због чега људи инсистирају на одређеним позицијама. Такође, осветљавају се и потребе обе стране које стоје у основи изнетих позиција, а које представљају базичне мотиве покретања нечијег понашања. Често су у основи супротстављених позиција неке бојазни или бриге, које су блиско повезане са потребама и обично представљају “другу страну медаље” (нпр. потреба за уважавањем и страх од одбацивања).

Опције

Дефинише се низ разноврсних могућности пре него што се одлучи шта ће се урадити. Не треба брзо ићи ка решењу, пре тога треба “излистати” што је могуће већи број опција, могућих решења, од којих ће се касније бирати она која имају највећи капацитет за интегративно решење.

Критеријуми

Инсистира се да се резултати заснивају на неким објективним критеријумима, правилима или стандардима. Објективни критеријуми споразум чине одрживим и кохерентним. Они су као обручи на бурету – држе даске да се не распадне и омогућавају да буре служи сврси.

Како је приручник намењен примени једне специјализоване врсте медијације, она ће, као једна од техника АРС-а, бити детаљније приказана у даљем тексту.

3.2. Медијација

Медијација или посредовање је, према актуелном Закону о посредовању, сваки поступак, без обзира на његов назив, у којем стране желе да спорни однос реше мирним путем уз помоћ једног или више посредника – медијатора/ки који/е странама помажу да постигну споразум¹⁹.

Према често навођеној дефиницији Кристофера Мура „медијација је интервенисање у сукобу или преговарању преко прихватљиве, непристрасне и неутралне треће стране која нема ауторитативну моћ доношења одлуке, већ помаже странама у сукобу да својом вољом постигну властити, обострано

19 „Службени гласник Републике Србије”, број 18/2005.

прихватљив споразум о предмету сукоба²⁰.

Медијација као *интервенисање у сукобу* значи улажење у већ постојећи систем односа појединаца/ки или група са циљем да им се помогне. Спољна интервенција полази од претпоставке да трећа страна може да измени однос моћи и динамику социјалних односа у сукобу, тако што ће утицати на уверења и понашања особа у сукобу, пружати нове информације и увиде, и увести ефикаснији преговарачки процес који ће помоћи странама у сукобу да дођу до споразума. Овај поступак се разликује од других интервенција треће стране као што су арбитража и суђење које одликује утицај треће стране на исход сукоба.

Медијација као *преговарачки процес* укључује трећу страну. Она представља проширење преговарачког процеса јер се посредством треће стране која помаже странама у сукобу да структурирају време, координишу своје активности и да буду ефикаснији у преговарању, процес преводи у нови оквир. Медијације нема без преговарања самих учесника/ца сукоба, било у директној или индиректној форми.

Зато је важно да медијатор/ка добро познаје претходно описане карактеристике преговарања. Медијатор/ка ће бити суочен/а са бројним ситуацијама у којима стране користе преговарачке тактике и стратегије. Важно је да медијатор/ка зна да препозна ове процесе и онда када саме стране нису свесне да их користе. Учесници/це улазе у медијацију користећи своја знања и вештине које проистичу из њиховог ширег културног контекста и традиције, као и личног искуства, нивоа образовања, интелектуалних и вербалних способности, карактеристика личности и другог.

Споразум до кога процес медијације води, подједнако уважава и задовољава основне потребе/интересе свих страна у сукобу и у литератури се често означава као “победа-победа” (*win-win*) исход, насупрот “победа-пораз” (*win-lose*) исход, односно интегративни насупрот дистрибутивном приступу решавања сукоба.

У медијацији се преговара најчешће поводом сукоба. Сукоб, према Кристоферу Муру, подразумева постојање борбе између две или више страна око неких дефицитарних добара, статусне моћи или вредности. У неким случајевима (о чему ће бити посебно речи касније) преговара се и поводом последица повреде коју је једна страна нанела другој. Коначно, сам сукоб може довести до повреде једне или обе стране. Свака од ових ситуација има своје специфичности које утичу и на специфичности преговарачког процеса.

Циљ медијације је да стране сагледају своје и туђе интересе и потребе, ускладе међусобне односе, унапреде комуникацију и пронађу решење које је обострано прихватљиво.

Да би стране у сукобу прихватиле медијацију битно је да разумеју основне карактеристике и потенцијалне предности оваквог поступка. То им омогућава да формирају јасна и реалистична очекивања о томе који су домети и ограничења

20 Moore, C. W., (1986), *The mediation Process, Practical Strategies for Resolving Conflict*. San Francisco: Jossey-Boss p. 14.

поступка и шта је заправо улога медијатора/ке. Дакле, пре приступања медијацији, стране морају да буду упознате са њеним основним принципима, како би дале свој, на информацијама заснованим, пристапак о прихватању медијације, као и самог медијатора/ке. Основни принципи медијације наглашавају да је то добровољан, неформалан, поверљив, хитан поступак који омогућава једнакост и равноправност страна.

3.2.1. Основни принципи медијације

Једнакост и равноправност страна

Стране у медијацији су једнаке и равноправне. Непристрасност и неутралност су основне карактеристике поступка које омогућавају равноправност и једнакост учесника/ца.

Непристрасност се односи на став медијатора/ке према странама у поступку и значи одсуство давања предности било којој страни. Критеријум за непристрасност медијатора/ке базира се на процени страна које могу да одбију медијаторову/кину даљу помоћ када он/она одступа од овог начела или када стране то субјективно процењују.

Неутралност значи да медијатор/ка нема свој скривени интерес у односу на предмет спора и не очекује директну добит од једне стране у спору. Међутим, неутралност не значи да медијатор/ка нема личне ставове и мишљење у погледу сукоба, већ само обавезује медијатора/ку да их не комуницира или намеће странама у поступку. Такође, ово не значи потпуну вредносну неутралност, тако да медијатор/ка не може остати вредносно неутралан/на према споразуму који је у супротности са законским прописима или нарушава нечију безбедност или интересе неке стране које се споразум тиче (нпр. у односу на добробит деце; појаву дискриминације и сл.).

Трећа страна нема моћ да ауторитативно доноси одлуке

Медијатор/ка ради на помирењу супротстављених интереса и користи сав свој стручни ауторитет и способности да омогући странама у сукобу да постигну договор који је утемељен на њиховим потребама и/или интересима, њиховим вредностима и доживљају правичности решења. Дакле, странама је омогућено да дођу до властитог решења, па се често каже да су стране “господари/ице исхода, а медијатор/ка је господар/ица процеса”.

Ова карактеристика разликује медијатора/ку од судије или арбитра који су својим законским овлашћењима одређени да одлучују о спору уместо страна у сукобу, тако да су њихове одлуке засноване на правним нормама, а не на потребама и интересима страна у сукобу и формулисане тако да једна страна излази као победник/ца, а друга као губитник/ца спора.

Добровољност

Стране у сукобу слободно одлучују да учествују у процесу и бирају решење.

Оне нису ничим присиљене да прихвате медијацију, нити споразум за који сматрају да им не одговара. Чак и када су прихватиле медијацију, стране могу одустати од ње током читавог поступка. Важно је истаћи да нема никаквих легалних последица за страну у спору која одбије или одустане од медијације. Добровољност учешћа не значи да претходно није било предлога да се покуша медијација или чак да је покушај медијације предуслов за вођење спора у случају да се споразум не постигне.

Добровољност се односи и на избор медијатора/ке. Стране које прихвате медијацију, могу одбити да прихвате конкретног медијатора/ку и тражити да други медијатор/ка буде ангажован/на на њиховом случају. Коначно, добровољност је принцип који се односи и на медијатора/ку који такође може да одбије да посредује или да одустане од даљег поступка, ако процени да наставак није целисходан. За разлику од страна које своје одустајање не морају нужно да објашњавају, медијатор/ка је дужан/на да саопшти разлоге свог одустајања, а уколико су они личне, а не објективне природе, да омогући странама другог расположивог медијатора/ку.

Неформалност

За разлику од судског поступка који је формалан, где се примењује низ процесних правила прописаних законом, у медијацији тога нема. Стране се са медијатором/ком договарају о многим правилима, начину и времену рада, а нема ни формалности попут записника, поднесака и сличног.

Поверљивост и приватност

У медијацији се сматрају поверљивим све информације до којих се дође током преговарања. Искazi, било страна у спору, било медијатора/ке, не могу се као докази користити у другим поступцима укључујући и судске поступке. Медијатор/ка није дужан/на да се у евентуалном судском поступку, до кога може доћи након медијације, одазове позиву суда да дође у својству сведока/иње. Он/она, наиме, не може бити сведок/иња у тим поступцима, да би рекао/ла шта се догодило током медијације. Треба рећи да од принципа поверљивости постоје изузеци. Принцип поверљивости мора се прекршити у одређеним ситуацијама – када медијатор/ка током медијације сазна да је извршено кривично дело које се гони по службеној дужности, као и у случају насиља са којим је медијатор/ка упознат. Он/она је дужан/на да тада одступи од принципа поверљивости, а са том својом дужношћу мора на почетку медијације да упозна стране. Мора им рећи, пошто их упозна за принципом поверљивости, да у одређеним случајевима он/она тај принцип мора да прекрши.

Медијација је приватан процес, затворен за јавност. Ипак, неки видови посредовања, а нарочито они чији је предмет спорења од јавног интереса, као што су еколошки спорови или етнички конфликти могу бити делимично или кроз отворени за јавност, а садржај споразума званично објављен.

Хитност

Медијацијски поступак је хитан. Радње се предузимају у најкраћем року, а медијатор/ка се труди да медијацију оконча што пре, наравно не на штету квалитета самог процеса. Тако је на пример, када је у питању судски анексирана медијација, Законом о посредовању – медијацији²¹ прописано да поступак посредовања може да траје 30 дана, али да суд или други орган може да продужи време трајања поступка посредовања из оправданих разлога, на захтев посредника/це или страна.

3.2.2. Добити страна од медијације

Када се имају у виду ове основне карактеристике поступка медијације, јасно је да из тога проистичу вишеструке добити за стране у спору. То су пре свега:

Пуна контрола страна у сукобу

Свака страна у сукобу до краја медијације задржава пуну контролу над процесом и исходима преговарања. Стране у сукобу потписују постигнути споразум тек када се потпуно увере да је он добар за њих.

Споразум одговара свим учесницима/цама

Сваки споразум је сачињен тако да одговара специфичним потребама и/или интересима сукобљених страна. У западним земљама пракса је показала да се ови споразуми по садржају разликују од онога што би суд пресудио. Дугорочно гледано, најважније је да све стране у сукобу осећају да је споразум фер. Такав споразум омогућава да стране очувају доживљај интегритета, да су њихове потребе задовољене, а извесне стрепње отклоњене, коначно да је у складу са њиховим уверењима и вредностима и изгледа им разумно. Медијација је метод који има највише капацитета за долазак до интегративног решења, због чега медијатор/ка охрабрује преговарање засновано на интересима.

Уштеда новца

Када се медијација примењује као алтернатива судском поступку, стране остварују и уштеду новца. У медијацији сукобљене стране преговарају директно и не морају ангажовати правне заступнике/це. Тиме што је избегнута судска процедура, односно надметање и конфронтирање које такав поступак обично прати, чиме се често све више појачава конфликт и стране удаљавају од решења, свака страна може знатно уштедети новац. У западним земљама процењено је да медијација штеди сукобљеним странама 50-95% новца који би могли/е потрошити у судском спору.

Прилагођеност и уштеда времена

Ритам и дужина трајања медијације зависи првенствено од страна у сукобу и прилагођава се њима. Медијација значајно штеди време јер, насупрот

21 „Службени гласник Републике Србије”, број 18/2005.

конфронтације и исцрпне борбе аргументима, крчи пут разумевању различитих интереса и изграђивању сарадње. У западним земљама просечно трајање посредовања при разводу бракова је 6 до 8 састанака, а при разрешењу грађанског спора око 2 сусрета.

Гарантована поверљивост и приватност

Медијација се углавном одвија у приватности, а странама у сукобу се гарантује поверљивост (тајност) изнетих приватних информација, које нису у супротности са законом и опште прихваћеним јавним интересима.

Очување добрих међуљудских односа

Медијацијом се чувају и унапређују добри међуљудски односи, односно странама се помаже да олакшају и унапреде комуникацију у будућности. Без обзира да ли је сукоб у зони приватног или јавног живота, сукобљене стране често имају потребу да сачувају однос и комуникацију са другом страном. Док судски спор или дуготрајни конфликт који се не решава, може тај однос и да погорша, медијација може да очува или чак унапреди односе и смањи антагонизме између сукобљених страна тако да оне у будућности могу наставити контакт и сарадњу. У том смислу, медијација има и превентивну улогу у стварању нових сукоба.

Трансфер позитивног искуства на сличне ситуације

Поред добити у непосредном случају, може се очекивати да се особе успешније носе са сличним проблемима и у другим ситуацијама, па се на тај начин ефекти преносе и генерализују, чиме се остварује трансформативна и едукативна улога медијације.

Учешће у медијацији ипак не гарантује да ће се постићи договор. Међутим, чак и када није дошло до споразума, у овом процесу комуникације може доћи до приближавања страна договору и смањења тензија међу њима. И када нема финалног споразума, може се догодити да су се неки елементи споразума искристалисали и да је остало да се мањи број питања решава другим средствима. Тиме што је странама пружена могућност да конфликт виде и из туђе перспективе, да се упознају са потребама друге стране, оне су током медијације добили прилику да унапреде међусобну комуникацију.

3.2.3. Општи критеријуми подобности за медијацију

Поред свих добити које медијација потенцијално носи, она није универзално решење погодно и примерено свим врстама сукоба, односно свим учесницима/цама сукоба. Због тога су наведене неке индикације и ограничења за примену медијације.

Опште индикације

- добровољно, свесно и одговорно учешће свих страна у сукобу
- сукобљене стране су се упознале и сагласиле са предложеном процедуром посредовања

- медијатор/ка је прихваћен/а од свих сукобљених страна као компетентна, неутрална и непристрасна особа од пуног поверења
- безбедност особа није угрожена (током или ван поступка медијације)
- постоје капацитети особа за преговарање, односно очувана је способност контроле понашања, учествовања у разговору и заступања сопствених интереса учесника/ца
- када је очување релација између страна важна, односно када особе остају у контакту и после разрешеног сукоба (родитељи после развода, колеге на послу, комшије, другови из школе и сл.)

Опште контраиндикације

- када једна или обе стране нису вољне и мотивисане да уђу у поступак
- када постоји сумња да је нечија безбедност угрожена и присутан је значајан ризик од повреде;
- када се стране не слажу око основних чињеница у вези са конкретним случајем;
- када неуравнотеженост моћи омета процес (не може се контролисати интервенцијама медијатора/ке)
- када нека од страна није у стању да узме учешће у процесу, расуђује о сопственом интересу и/или се држи договора/споразума
- присутна је свесна злоупотреба и експлоатација једне стране над другом
- постижање споразума није у интересу неке од страна
- ако спор захтева укључивање јавности
- ако нека од страна није лично присутна или је представља особа без овлашћења
- ако стране у сукобу имају изражене опречне вредности које су релевантне за медијацију

3.2.4. Улога медијатора/ке

Већ је речено да је за укључивање медијатора/ке потребно је да постоји спремност страна у сукобу да допусте трећој страни да ступи у спор и да им асистира у проналажењу решења. То значи да стране саме бирају медијатора/ку за кога/ју се сагласе да је неутралан/на и компетентан/на. Компетенције медијатора/ке укључују овладавање одређеним вештинама и знањима, као и поседовање персоналних и етичких атрибута.

Представљене најбитније карактеристике и принципи медијације указују на улогу медијатора/ке:

Пружа помоћ странама у сукобу током целокупног процеса. Људи траже посредовање зато што им је потребна процедурална помоћ у преговарању. Медијатор/ка оснажује стране у сукобу да препознају сопствене потребе и интересе, сагледају шта све могу да очекују у будућности и преговарају око размена обећања и односа који ће бити прихватљиви за све стране у сукобу.

Помаже у постизању споразума, али не намеће решење, управља само процесом, а одлука остаје власништво страна у медијацији. Ова улога говори о суштинском односу медијатора/ке током читаве медијације.

Поступа неутрално, непристрасно и објективно током процеса и приликом изградње споразума. Ако процени да неће моћи да има одговарајући неутралан однос према странама и предмету, дужан/на је да иступи из медијације.

Олакшава комуникацију Примењује технике које омогућавају преговарачима/цама да буду кооперативни/не, својим понашањем манифестује бригу за људе, без осуђивања и предрасуда у својим поступцима и исказима, прихвата различитост, изграђује поверење, користи личне снаге као што су фокусираност, сензитивност и емоционална писменост, итд. Он/она олакшава комуникацију и одговарајућим говором тела којим показује једнаку усмереност и на једну и на другу страну, контактом очима, вербалном експресивношћу и јасноћом у изражавању. Комуникацији доприноси и обезбеђивање удобног и пријатног радног простора, искључивањем ометајућих фактора, распоредом седења, итд.

Појашњава и усмерава дискусију За ову улогу неопходно је да медијатор/ка има способност **активног слушања** са разумевањем, како би обезбедио/ла да се порука не изгуби или да се не разуме погрешно, повремено парафразирајући исказано. Користи **емпатију** чиме код учесника/ца продубљује осећање поверења, подршке и прихватања. Да би појаснио/ла и истакао/ла оно што је најзначајније, медијатор/ка повремено сумира исказе страна. **Постављањем питања** усмерава даљу дискусију. Питања су важно оруђе којим медијатор/ка располаже, а њима добија садржаје за даљи ток преговарања. Поред овога, **давањем позитивног фидбека**, доприноси осећању сигурности, охрабрења и потврде да су стране на добром путу или да напредују. Негативни фидбек, чија је функција корективна, у медијацији се избегава, јер се свака конфронтација може схватити као губитак неутралности или излазак из улоге медијатора/ке. Евентуално се може дати у оквиру кокуса, уколико је неопходна корекција и адаптација понашања стране за наставак процеса, када се води рачуна о томе да ли и како особа може да га прими и свакако је усмерен искључиво на понашање или исказе особе у конкретной медијацијској ситуацији, а не на личност нити понашање ван релевантног оквира. **Преоквиривање** (reframing) исказа са негативним емоцијама у медијацији се користи за расправе са високом емоционалном тензијом у циљу њене неутрализације. Представља посебну врсту парафразирања садржаја поруке уз отклањање негативног емоционалног тона, када се мења начин на који друга особа концептуализује ситуацију, укључујући ставове и понашање, тако да сугерише други угао гледања, различите интерпретације. Преоквиривање се односи и на само решење,

насупротив међусобно искључивих позиција или/или нуди се интегративни оквир трагања за и/и решењем чиме се проблем ставља у други рам, одакле се виде прихватљивија решења. Медијатор/ка може да користи и **редефинисање**, такође као облик парафразирања, када измењено понављање поруке умањује претерану генерализацију (увек, никад,...) или негативно карактерисање друге особе своди на конкретно понашање.

Поред наведених, Мур наводи и следеће улоге медијатора/ки²²:

Отвара путеве комуникације – иницира и/или побољшава комуникацију између сукобљених страна или олакшава.

Легитимише право свих заинтересованих сукобљених страна **да се укључе у преговоре** и помаже им да једни другима признају то право.

Олакшава (фасилитира) процес преговарања – структурира време, уводи процедуре и води преговарачке сесије.

Едукује сукобљене стране да преговарају – едукује неупућене и неприпремљене учеснике/це у преговарању, пружајући потребне информације и разјашњења.

Проширује расположиве ресурсе – повезује стране у сукобу са експертима (правници/це, стручњаци/стручњацине за помоћ у доношењу одлука), чиме странама у сукобу увећавају прихватљиве опције и решења.

Истражује проблем – омогућује странама у сукобу да сагледају проблем са различитих позиција, асистира у дефинисању основних извора сукоба и интереса страна и трага за опцијама решења које могу бити прихватљиве за све.

Заступа реалну страну ствари – помаже у изградњи рационалног и спроводивог решења, поставља питања и изазове пред сукобљеним странама које имају нереалистичне циљеве тако да их наведе да преиспитају своје позиције и захтеве.

Има улогу катализатора тензија – преузима део одговорности за неку непопуларну одлуку, што странама у сукобу омогућава да одрже свој интегритет.

Има улогу вође – преузима иницијативу и покреће даље преговоре давањем процедуралних, а понекад и супстантивних сугестија.

3.3. Ресторативни процеси у области алтернативног решавања сукоба

Медијација се, као процес конструктивног разрешења проблема уз помоћ непристрасне треће стране, примењује и у случајевима када се разрешава ситуација која је настала као последица повреде, односно nanoшења штете, где је једна страна у позицији жртве која је оштећена делом друге стране, починиоца/тељке. Акт nanoшења повреде може имати квалификацију кривичног дела,

22 Moore, C. W., (1986), The mediation Process, Practical Strategies for Resolving Conflict. San Francisco: Jossey-Boss.

тако да је ресторативни поступак и почео да се примењује у оквиру кривичног правосуђа као алтернатива класичном кривичном процесу. У класичном, тзв. **ретрибутивном правосуђу**, кривично дело је акт против закона, односно државе. Сагледавање интерперсоналне стране повреде настале поводом кривичног дела подразумева нову парадигму правде, у којој је кривично дело акт против једне особе или против друштвене заједнице. Ово виђење је основа тзв. **ресторативне правде**.²³ Ресторативна правда је проистекла из другачијег вредносног оквира, трагајући за начинима на који заједница и правосудни систем приступају кривичном делу и одговарају на његове последице. Наиме, у средишту кривичног дела је штета или повреда, материјална или нематеријална, учињена појединцу/ки или друштву, а одговор друштва и система усмерен је на штету. Онај/она ко је кривичним делом оштећен/а има право на активну улогу у одговору система на то кривично дело. Уколико учиниоца/тељку кривичног дела суочимо са штетом коју је проузроковао/ла, те помогнемо да активно учествује у поправљању насталих негативних последица, тиме постижемо обухватније ефекте, него искључиво применом казненог приступа (који се може овим начином заменити или се паралелно применити).

Ресторативна правда настоји да изгради партнерство различитих актера/ки у заједници ради преузимања заједничке одговорности за конструктиван одговор на неприхватљива, антисоцијална понашања у тој заједници. Негује балансиран приступ у задовољавању потреба жртве, преступника/це и заједнице кроз процес који штити безбедност и достојанство свих. Ресторативна правда је широк појам који обједињава конструктиван приступ трагајући за решењем које промовише реституцију штете, прихватање одговорности за преступ и обнављање односа. Она ангажује све стране укључене у преступ: жртву, преступника/цу и локалну заједницу. Заједница свакако није пасивна жртва него и носилац одговорности за акције које доприносе смањењу даљих ризика. Као и у другим областима примене медијације, у оквиру ресторативног поступка стране заједнички долазе до решења, док трећа особа нема могућност да утиче на њихову одлуку. У овом процесу непосредни циљеви су да се призна неправда, да се успостави правда и да се виде будуће намере. Основни **циљеви ресторативне правде** су²⁴:

- да кључне одлуке доносе управо они/оне који/е су највише погођени делом;
- да правда буде више исцелитељска и више трансформишућа;
- да се смањи вероватноћа даљих преступа

Маршал дефинише ресторативну правду као “процес у коме се све стране укључене у одређени преступ скупе да заједно нађу начин како да се носе са последицама преступа и његовим импликацијама у будућности.”²⁵ Хауард Зер истиче да је ресторативни приступ заснован на разумевању преступа као

23 Хрнчић, Ј. (2006), Модели и пракса ресторативног правосуђа; у Џамоња Т., Жегарац, Н. (ур.), Медијација - концепти и контексти, Центар за примењену психологију, Београд, стр. 130-141.

24 Zehr, H. (2002), према Хрнчић, 2006 (ibid).

25 Marshall, T. (1999), Restorative Justice: An Overview. London: Home Office.

повреде људи и међуљудских односа, да повреда ствара обавезу, а да је централна обавеза да се ствари поново исправно поставе. Он дефинише **три централна концепта** ресторативне правде²⁶:

- *фокус је на повреди жртве, а не на казни починиоца/починитељке;*
- *из повреде следи обавеза да се она исправи од стране онога/оне ко/која ју је нанео/ла;*
- *ресторативна правда промовише активно учешће свих страна погођених криминалом.*

У ресторативном приступу, правда укључује жртве, преступнике/це и чланове/це заједнице у заједничком напору да се ствари поново исправно поставе. **Фокус је на потребама жртве и одговорности преступника/це.** Овај се приступ битно разликује од приступа класичног кривичног правосуђа, у коме се сматра да повреда туђих права ствара кривицу, а правда захтева да држава одреди кривицу и спроведе казну, тако да преступник/ца “добие оно шта заслужује”²⁷.

Ресторативна правда се заснива на следећим **принципима**:

- Подршка жртви и њен/његов опоравак су приоритети;
- Преузимање одговорности преступника/це за оно што су учинили;
- Дијалог између страна који треба да доведе до разумевања,
- Покушај да се исправи учињена штета;
- Настојање преступника/це да избегне да понови понашање;
- Помоћ заједнице у реинтеграцији жртве и преступника/це;
- Стварање простора за лично учешће главних актера/ки, а такође и њихових породица и друштвене заједнице;
- Посматрање проблема у њиховом социјалном контексту;
- Оријентација ка будућности (или превенцији) у процесу решавања проблема.

Зер²⁸ наводи потребе које свако од учесника/ца има у вези са почињеним делом, а које у ресторативном поступку може задовољити. Оне уједно представљају основ за мотивисање учесника/ца за улазак у процес медијације.

Потребе жртве:

1. Потреба за информацијом о преступу

Жртви је важно да разуме разлоге како и зашто се десило кривично дело, као и зашто је баш он/она изабран/а као жртва. Да би се постигло

26 Zehr, H. (2002), *The Little Book of Restorative Justice*, Intercourse, USA.

27 Van Ness, D., Morris, A. & Maxwell, G. (2001), *Introducing Restorative Justice*. У: Morris, A. & Maxwell, G. (ур.) *Restorative Justice for Juveniles*. Hart Publishing, Oxford, стр. 3 – 16.

28 Zehr, H. (2002), *The Little Book of Restorative Justice*, Intercourse, USA.

ово разумевање, обично је потребна директна комуникација са почиоцем/тељком.

2. Потреба за причањем приче о томе шта се десило

Део трауме кривичног дела је то што нарушава жртвин поглед на себе и свет у коме живи. Поновно причање приче на значајном месту пружа могућност да добије разумевање, подршку и препознавање његове/њене патње, што води ка реконструкцији сопственог света. Истовремено, могућност причања своје приче оном/оној који/а је узроковао/ла повреду, омогућава да починилац/тељка разуме какве су последице његове/њене акције.

3. Оснаживање

Жртве су често уздрмане кривичним делом, тако да имају осећај да губе контролу над збивањима у њиховом животу. Активно учествовање и утицај на процес решавања случаја у коме су биле жртве, враћа особи осећај контроле над сопственим животом.

4. Реституција

Накнада од стране преступника/це значајна је, како у смислу повраћаја претрпљеног реалног губитка, тако и у симболичном смислу. Напор преступника/це да исправи почињену штету, па макар и делимично или чак само извињењем, показује да преступник/ца преузима одговорност за своје дело, да жртва није крива и да је његов/њен губитак испоштован. Овим се неправда почињена кривичним делом признаје²⁹.

Потребе почиоца/тељке:

1. Потреба за одговорношћу за почињену штету

Трансформише се стид због почињеног дела у акцију ка надокнади почињене штете и охрабрује емпатија према осећањима жртве.

2. Потреба за личним развојем

Охрабрује се разумевање и емпатија за личне повреде које су допринеле развоју преступничког понашања и подржавају се личне компетенције почиоца/тељке.

3. Потреба за припадањем заједници

Ресторативни процес омогућава почиоцу/тељки да се кроз надокнаду штете и исправку последица учињеног дела реинтегрише у заједницу у којој је због престапа стигматизован/а и маргинализован/а.

29 Либман, М. и Хрнцић, Ј. (2007). Приручник за специјалистичку обуку у вештинама медијације између оштећеног и малолетног учиниоца, Центар за посредовање - медијацију, Београд.

Потребе заједнице:

1. Признавање терета које кривично дело доноси заједници

На неки начин, и заједница у којој се догодило дело, има донекле позицију жртве, сnoseћи последице и ризике даљег вршења сличних дела праћена страхом и несигурношћу њених суграђана/ки;

2. Потреба да се изгради осећај заједништва и међусобне одговорности у заједници;

3. Потреба да преузме одговорност за добробит њених грађана/ки, укључујући и жртве и починиоце/тељке, као и за развијање услова који унапређују квалитет живота у заједници.

Медијација између жртве и починиоца/тељке (*victim offender mediation*, скраћено *ВОМ*) је процес у коме непристрасна трећа страна помаже жртви и преступнику/ци да комуницирају, директно или индиректно. Примена медијације у оваквим случајевима захтева да је починилац/тељка кривичног дела идентификован/на, да добровољно прихвата одговорност за кривично дело, као и да и починилац/тељка и жртва добровољно прихватају да уђу у ресторативни процес. Такође, обе стране имају слободу да у сваком тренутку током процеса изађу из њега и врате се на традиционални кривични поступак.

Поступак медијације почиње упућивањем случаја на процес медијације, а затим индивидуалним контактима и састанцима медијатора/ки прво са починитељем/тељком, па ако се он/она сложи да уђе у процес медијације, онда и са жртвом. Уколико обе стране пристану, организује се заједнички састанак. Током састанка медијатор/ка води процес, водећи рачуна о уравнотежавању позиција жртве и починитеља/тељке. Он/она подстиче стране да причају о самом кривичном делу и његовим последицама, и о њиховим осећањима и реакцијама везаним за то; да дискутују о начинима на које се неправда може исправити и нанесена повреда зацелити; и да планирају како се то у будућности може реализовати³⁰. Сва три непосредна циља ресторативног сусрета се на овај начин остварују: признаје се неправда, траже се начини да се успостави правда и одређују се намере у будућности.

Могуће је и да обе стране пристану на процес медијације, али под условом да се не сусретну директно. Тада медијатор/ка спроводи индиректну медијацију, у којој има додатну улогу преносиоца/тељке порука.

Поступак може да има за исход договор између жртве и преступника/це о начину надокнаде штете проузроковане кривичним делом, али то није нужно. Стране у сукобу се не приморавају да дођу до договора о поравнању или репарацији, већ је то њихова слободна воља. Уколико дође до договора, потребно је пратити његово испуњење, због чега се дефинише процедура праћења договора.

Цео поступак медијације, осим самог договора, је поверљив, осим у случају

30 Van Ness, D. W. & Strong, K. H. (1997), *Restoring Justice*. Anderson Publishing Co., Cincinnati.

када се током медијације дође до података о другим кривичним делима или када постоји ризик по безбедност жртве или неке друге стране. Стране треба да буду информисане о свим условима поверљивости процеса медијације.

Уколико се споразум постигне, потребно је да странама буде јасно какав је однос евентуалног испуњења договора према кривичном поступку. Уколико је медијација примењена као алтернатива кривичним санкцијама или уколико утиче на извршење кривичних санкција по важећим законским регулативама земље, позитиван исход договора о поравнању има утицај на статус преступника/це у односу на кривичне санкције³¹. У овом случају, договор постигнут у медијацији између жртве и преступника/це потребно је пратити сходно важећим прописима и извештај доставити надлежном у кривичноправном поступку.

Током поступка медијације постоји опасност да се жртва поново виктимизује. Искуство жртве кривичног дела је високо трауматизујуће, и може носити са собом дуготрајне и дубоке последице, што жртву ставља у вулнерабилну позицију у процесу суочавања са преступником/цом. Са друге стране, професионалци/ке у правосуђу, а посебно у малолетничком правосуђу, често су усмерени на починиоце/тељке, што може довести до занемаривања потреба жртве. Стога су потребе жртве и њена позиција у односу на преступника/цу током процеса медијације од посебног значаја. То је истовремено изазов за медијаторову/кину непристрасност и неутралност. С једне стране, у односима између страна обично је присутна неравнотежа моћи и обично је жртва та која има мању моћ (мада не искључиво, пошто, када је реч о кривичном делу, може се догодити да је починилац/тељка припадник/ца маргинализоване групе, па жртва може своју моћ испољити кроз дискриминацију). Важно је да медијатор/ка не наруши непристрасност и једнак третман страна у настојању да балансира њихову моћ у поступку, као и да непристрасним поступањем не подржи неравнотежу страна. С друге стране, неутралност медијатора/ке истовремено не подразумева неутралан однос према кривичном делу и повреди, према којима има јасан став неприхватања. Ограничење неутралности медијатора/ке огледа се и у томе што не сме да прихвати решење око кога се стране сложе, ако оно не задовољава основне принципе праведности или излази из оквира легалних норми (нпр. да надокнада штете жртви прерасте у експлоатацију малолетника/це који/а ју је начинио/ла).

Евалуација овакве праксе у оквиру правосуђа је јасно показала да ресторативна правда има благотворни ефекат код већине жртава и преступника/ца који су прошли/е кроз ресторативан процес³². Студије задовољства учесника/ца у медијацији недвосмислено показују да су они задовољнији овим приступом него класичном судском процедуром. Жртве су боље обавештене о преступу и боље разумеју његове разлоге, имају већу вероватноћу да добију неку надокнаду штете, лакше се суочавају са преступником/цом, задовољније су постигнутим договором, боље се осећају у односу на искуство везано за преступ, са мање

31 Хрнчић, Ј. (2006), Модели и пракса ресторативног правосуђа; у Џамоња Т., Жегарац, Н. (ур.), Медијација - концепти и контексти, Центар за примењену психологију, Београд, стр. 130-141.

32 Morris, A., Maxwell, G. (2001), Restorative Justice for Juveniles. Hart Publishing, Oxford.

страха и беса, него оне које су биле у класичној судској процедури. Преступници/це боље разумеју шта су урадили/ле, сматрају себе више одговорним за преступ, вероватније испуњавају задатак који им је дат као део договора, задовољнији су договором, и могу да осећају жаљење што су учинили/ле преступ за разлику од оних који су били/е у класичној судској процедури. Већина учесника/ца у поступку сматрају да би поново изабрали медијацију и препоручили је другоме³³. Коначно, примена медијације не доводи до повећања рецидивизма у односу на примену класичног поступка.

Настао у оквиру система правосуђа, концепт ресторативне правде се проширио на многе друге области друштвеног живота. Ресторативне технике се данас примењују и у оквиру школа, социјалне заштите, проблема насталих у локалној заједници, па, као што ће даља поглавља показати, и у области заштите од потенцијалне дискриминације.

33 McCold, P. (2003), *A Survey of Assessment Research on Mediation and Conferencing*. Y: Walgrave, L. (Ur.) *Repositioning Restorative Justice*. Willan Publishing, Devon, str. 67-120.

4. МЕДИЈАЦИЈА У ОКВИРУ СЛУЖБЕ ПОВЕРЕНИКА ЗА ЗАШТИТУ РАВНОПРАВНОСТИ

Као што је наведено у одељку 2, приликом представљања надлежности и начина рада Повереника, основу за примену медијације Поверенику даје Закон о забрани дискриминације. Члан 38 наводи да “Повереник предлаже спровођење поступка мирења, у складу са законом којим се уређује поступак медијације, а пре предузимања других радњи у поступку.”³⁴ Како се, у складу са наведеним законским одређењем, медијација иницира пре било каквог испитивања навода притужбе, у тренутку започињања медијације није утврђено од стране овлашћеног лица да ли чин описан у притужби представља акт дискриминације. Стога говоримо о медијацији у ситуацијама потенцијалне дискриминације, или о медијацији у оквиру службе Повереника за заштиту равноправности. У структури процеса рада Повереника, она представља алтернативу поступању по притужби.

Како су ситуације друштвеног насиља³⁵ које могу представљати дискриминацију специфичне, и процес медијације који би се спроводио у таквим ситуацијама би морао бити прилагођен карактеристикама овог друштвеног феномена. Стога је у оквиру Повереника за заштиту равноправности креиран нови модел медијације, који има обележја ресторативног процеса, и укључује знања и вештине транспоноване из области образовања за друштвену правду.

Карактеристике ресторативних процеса у области алтернативног решавања сукоба, су представљене у претходном поглављу. Наведено је да је једна од битних особености ресторативних процеса чињеница да су креирани на тај начин да се могу применити у ситуацијама када је повод повреда. Како ситуације потенцијалне дискриминације најчешће представљају повреду једне стране а не сукоб, веома је важно да дијалог који се тим поводом организује одговара захтевима ситуације и потребама страна, превасходно лица које је претрпело повреду. Поред тога, ресторативна структура процеса омогућава да се разговор између лица које је поднело притужбу и лица против кога је притужба поднета, води тако да се избегне секундарна виктимизација и релативизација насиља³⁶ које се догодило. О обележјима ресторативног процеса ће бити детаљније речи у поглављу 5.

³⁴ Службени гласник РС, бр. 22/2009.

³⁵ У овом тексту термин насиље се користи у ширем смислу. Под друштвеним насиљем се тако подразумевају различити облици друштвеног искључивања особа: избегавање, социјална дистанца, вређање, изношење ставова који су увредљиви по припаднике одређене групе, итд.

³⁶ Као што је напоменуто, термин насиље се у тексту користи у ширем смислу. Поред физичког, под насиљем се у тексту подразумева и вербално, друштвено, емотивно, сексуално насиље, итд.

Образовање за друштвену правду је активистички приступ који обједињује теоријска знања и практичне вештине усмерене на уравнотежавање друштвене моћи, подстицањем друштвене проходности особа из маргинализованих група. У нови модел медијације су из ове области инкорпорирана знања која омогућавају препознавање неких од механизма друштвеног искључивања уколико се јаве током дијалога, и управљање дијалогом на начин који омогућава одржавање баланса моћи страна. Механизми друштвеног искључивања на које се обраћа пажња у новом моделу медијације, су предрасуде, механизам *окриви жртву*, и интернализована опресија. Они су детаљније приказани у Прилогу I.

4.1. Циљ медијације у оквиру службе Повереника за заштиту равноправности

Циљ медијације која се спроводи у оквиру Повереника за заштиту равноправности је разрешење ситуације која је основ притужбе, заустављање повређујућег понашања, као и спречавање његовог понављања. Медијатор/ка, као неутрална страна, помаже особама да разговарају о проблему, сагледају га на другачији начин и дођу до исхода који одговара свима.

Као што је речено, повод за медијацију у оквиру Повереника за заштиту равноправности је најчешће повреда. То су на пример, ситуације у којој једна особа вређа другу на националној основи, ситуације изношења ставова за које припадници/це одређене групе сматрају да угрожавају њихова људска права или повређују достојанство, ситуације сексуалног узнемиравања на основу родне припадности или сексуалне оријентације, и слично.

У неким случајевима, суштина повода за притужбу може бити и сукоб супротстављених интереса или неспоразум услед нејасних или непотпуних информација. То би на пример, могао бити случај тврдњи особе да је отказ који је добила заснован на њеној припадности одређеној друштвеној групи, а не њеној радној ефикасности, док послодавац, с друге стране, тврди да отказ није заснован на поменутој припадности, поготово уколико се током првих разговора са странама покаже да је суштина проблема став послодавца да особа не испуњава захтеве радног места, док особа сматра да их испуњава.

Догађај описан у притужби, односно повод медијације, може бити и комбинација повреде и сукоба (на пример сукоб колега на послу у вези са расподелом задужења и одговорности, који је кулминирао вређањем једне стране на националној основи).

Имајући у виду и повреду и сукоб као могуће поводе, циљеви медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности су:

- емотивна добробит, превасходно особе која је доживела повреду
- очување и унапређење односа међу странама (поготово уколико су у питању физичка лица)
- превенција даљих повреда, односно нових сукоба и виктимизације

- разрешење спорног догађаја односно конфликта, уколико постоји међу странама

4.2. Учесници/це у медијацији при Поверенику за заштиту равноправности

Учесници/це у медијацији су лице које је поднело притужбу и лице против кога је притужба поднета. Да би се медијација успешно спровела, односно да би се постигао коначни договор, важно је да особе које су присутне на медијацији имају моћ одлучивања. Ово се превасходно односи на ситуације када је једна страна правно лице. Представник/ца правног лица мора имати овлашћење за доношење одлука у области о којој ће у медијацији бити реч (нпр. ако ће се на медијацији разговарати о отказу уговора о раду за који запослени/а мисли да представља акт дискриминације, особа која учествује у име послодавца мора имати овлашћења да доноси одлуке у области у којој се могу кретати предлози договора – моћ одлучивања о евентуалном враћању особе у радни однос, моћ одлучивања о евентуалној исплати материјалног обештећења и сл.). Уколико представник/ца правног лица нема потребна овлашћења, медијатор/ка може обуставити даљи разговор.

Поред самих страна, у медијацији могу учествовати и њихови правни/е заступници/це, како би им обезбедили/е адекватно заступање и учешће у поступку. Стране се могу консултовати са њима за време састанка, пауза или после завршеног састанка. Заступник/ца се може укључивати у разговор бранећи интерес стране, али је у интересу постизања исхода који одговара потребама страна, да у разговору током медијације превасходно учествује сама страна.

Када је страна у поступку физичко лице, важно је да она буде присутна током медијације, и поред укључености правног/е заступника/це. Уколико је присутан/на само правни/а заступник/ца, медијатор/ка има могућност да одустане од даљег спровођења поступка, ако мисли да је у таквом случају поступак нецелисходан.

У медијацији могу учествовати и заступници/це интереса одређене групе којој припада сама страна (превасходно се то односи на особу која је поднела притужбу). Ови/ове заступници/це који/е најчешће долазе из удружења грађана, али могу бити и представници/це друштвене заједнице или појединих институција, као што је, на пример, орган старатељства, пружају додатну подршку особи у заступању њених интереса као припадника/це одређене маргинализоване популације. Њихово учешће у медијацији огледа се у томе што се страна може са њима консултовати за време састанка, пауза или после завршеног састанка, а у разговор се може укључивати и заступник/ца бранећи интерес стране.

Како је повод медијације при Поверенику за заштиту равноправности најчешће неки вид насиља, медијацији могу присуствовати и особе од поверења (ресурс особе). Оне су првенствено ту да својим присуством пруже емотивну подршку особи која је претрпела повреду.

У циљу поштовања принципа правичног поступка и стандарда који подстичу социјалну инклузију, у медијацијама при служби Повереника предвиђена је могућност укључивања још једне специфичне врсте особе за подршку. Наиме, у ситуацијама када особа која је страна у медијацији нема довољно капацитета да самостално износи и заступа своје интересе (деца, особе са инвалидитетом, особе са менталним обољењем и др.), предвиђено је обезбеђивање присуства особе која пружа додатну подршку. Циљ ове подршке јесте да се страни у поступку пружи минимална помоћ неопходна да он/она самостално и равноправно учествује у медијацији. На тај начин се подстиче активно учествовање саме стране и обезбеђује да се у медијацији чују његови/њени аутентични интереси и потребе, уз могућност активнијег укључивања особе за подршку, уколико је то неопходно.

Правне заступнике/це, заступнике/це интереса одређене маргинализоване групе, ресурс особе, и особе које омогућавају учествовање уз подршку, обавезује начело поверљивости, о чему се јасно унапред информишу, и прибавља се њихова усмена сагласност поштовања овог начела.

4.3. Потенцијалне добити страна од медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности

У медијацији стране могу постићи сваки договор који одговара њиховим потребама и интересима, уколико није противан принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима. У односу на препоруку коју даје Повереник, договор постигнут у медијацији може да буде инвентивнији, конструктивнији и у већој мери прилагођен потребама страна.

Медијација може да омогући сусрет страна, разговор, прилику да особа која је доживела повреду каже другој особи како се у тој ситуацији осећала, прилику да добије разумевање, прихватање, да ојача самопоуздање, прилику да од друге стране чује због чега је особа урадила то што ју је повредило, што је обично веома битно за емотивни опоравак жртава.

С друге стране, медијација пружа прилику особи која је починила повреду да своја лоша осећања у вези с тим подели са особом која је повреду претрпела. Починиоцима/тељкама то може бити веома важно како би могли да превазиђу лоша осећања и наставе живот даље.

Медијација такође пружа прилику особама да обнове или успоставе однос, што може бити битно у ситуацијама када су особе у свакодневном животу усмерене једна на другу (нпр. комшије, колеге са посла, сарадници).

Како саме особе доносе одлуку о томе шта ће чинити њихов коначни договор, претпоставка је да он за њих има смисла и да ће га поштовати. Међутим, споразум постигнут у медијацији стране могу поднети суду ради закључења судског поравнања. Ако суд нађе да је споразум допуштен, тј. да није противан принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима, засведочиће садржину споразума и дати му снагу судског поравнања које има својство

извршне исправе. За случај да једна страна не испуни обавезу која је утврђена судским поравнањем, друга страна може тражити принудно извршење, ако је природа обавезе таква да се може принудно извршити (нпр. обавеза накнаде штете). У том смислу исход медијације може имати већу снагу, односно бити у већој мери обавезујућ од исхода алтернативног поступка у оквиру Повереника – поступања по притужби.

Детаљна структура модела ће бити представљена у поглављу 6.

5. РЕСТОРАТИВНИ ПРОЦЕС У МОДЕЛУ МЕДИЈАЦИЈЕ ПРИ ПОВЕРЕНИКУ ЗА ЗАШТИТУ РАВНОПРАВНОСТИ

Као што је у ранијим поглављима наведено, медијација је као техника креирана да се примењује у различитим ситуацијама сукоба, док ситуације потенцијалне дискриминације, описане у притужбама упућеним Поверенику, најчешће представљају ситуације повреде. По мишљењу шкотских аутора (Derek Brooks, Ian McDonough)³⁷ ова разлика је изузетно значајна за доношење одлуке о начину вођења процеса који је у датој ситуацији адекватан – да ли ће то бити стандардна медијација или ресторативни процес. Ево неких од битних разлика поменутих ситуација, које имплицирају разлике у вођењу процеса.

Наиме, медијација, бавећи се сукобима, полази од премисе да су све стране одговорне за настанак сукоба, те је дизајнирана тако да обезбеђује странама равноправност у свим фазама процеса, уз обавезну неутралност медијатора/ке. С друге стране, у ситуацијама повреде учесници/це процеса су особа која је починила повреду и особа или особе које су повреди биле изложене. Стога је неадекватно дељење одговорности за дело које је повод процеса, она је јасно фокусирана у починиоца/тељку. Као што је речено у поглављу 3, медијатор/ка је и у овом процесу неутралан/на према особама, али није неутралан/на према почињеној повреди.

Када је повод дијалога сукоб, циљ је налажење решења сукоба кроз ангажовање свих страна (како су сви учесници/це сукоба одговорни/е за његов настанак, сви имају и моћ да утичу на његово решавање). У ситуацијама нанете повреде, циљ процеса је реституција повреде – једна страна је нанела повреду другој страни, и треба ту повреду да исправи.

Све у свему, почетна ситуација која је довела до процеса се разликује, позиције страна које учествују се разликују, те се нужно и сам процес и његови циљеви разликују. Поменуте специфичности ресторативног процеса имају за циљ спречавање секундарне виктимизације, те су стога за праксу веома значајне.

У даљем тексту ће бити наведене специфичности ресторативног процеса у односу на стандардну медијацију, које су интегрисане у модел медијације при Поверенику за заштиту равноправности. Структура целокупног поступка медијације при Поверенику ће бити детаљно приказана у наредном поглављу.

37 D. Brooks, I. McDonough, (2006), *The Differences between Mediation and Restorative Justice/Practise*.

5.1. Специфичности процеса ресторативне медијације

а) Додатни критеријуми погодности за примену медијације

Поред стандардних критеријума применљивости медијације, посебан предуслов за спровођење ресторативних процеса, па и медијације при Поверенику, јесте став починиоца/тељке повреде, у овом случају лица против којег је поднета притужба, према почињеном делу које је основ притужбе. Како би се избегла секундарна виктимизација, медијација је могућа само уколико починилац/тељка прихвата одговорност за почињено дело.

Значај поменутог критеријума наглашава и Хауард Зер: „У сваком случају, да би учествовао/ла у ресторативном сусрету, починилац/тељка мора у извесном степену прихватити одговорност за почињено дело, и значајна компонента ових програма јесте именовати и признати учињену повреду. Неутрални језик медијације може довести у заблуду и чак бити увредљив у многим случајевима.“³⁸

б) Припремни састанци

Приликом организовања медијације која се бави сукобом, припремни састанци са странама се могу одржати, али нису нужни за ефикасност и сврсисходност процеса. С друге стране, када је повод медијације повреда, припреми страна за процес придаје се посебна важност, како би се превенирало додатно излагање стресу особе која је претрпела повреду, у овом случају лица које је поднело притужбу. Тако на пример, припремни састанци пружају могућност да се процени да ли је жртви повреде потребна додатна психолошка подршка да би могао/ла учествовати у процесу; да ли се плаши заједничког сусрета; шта му/јој је све потребно да би се током процеса осећао/ла безбедно; пружају могућност припреме починиоца/тељке, односно, у овом случају лица против кога/које је поднета притужба, за прво обраћање жртви, итд.

в) Отпочињање дијалога страна

За разлику од стандардне медијације у којој је свеједно ко ће први говорити (стране се договарају о томе, или се редослед обраћања одређује неком од метода случајног избора), у ресторативном процесу је веома важно ко ће први говорити, и шта ће том приликом рећи. У ресторативној пракси су присутна два приступа:

- прво говори починилац/тељка повреде, преузимајући одговорност за почињено дело
- прво говори жртва повреде, изnoseћи како се осећа поводом претрпљене повреде.

На тај начин се већ отварањем процеса дефинишу позиције страна, тон дијалога, и његова дирекција (ка реституције повреде).

38 H. Zehr, (2002), *The Little Book of Restorative Justice*, Good Books, USA.

О начину започињања сусрета медијатор/ка разговара са странама на припремним, одвојеним састанцима.

У моделу медијације при Поверенику за заштиту равноправности, пракса је да медијатор/ка предложи да сусрет отпочне обраћањем лица против кога је поднета притужба. Оставља се могућност и да подносиоц/тељка притужбе изјави да жели да се први/а обрати другој страни.

г) Специфичност преоквиравања у ресторативном процесу

У фасилитативном процесу (који је у Србији најчешће коришћен стил медијације која се бави сукобима), установљавају се почетне позиције страна, а затим преводе на незадовољене интересе и потребе преоквиравајући на тај начин почетни проблем. У ресторативном процесу је такође важно идентификовати незадовољене потребе страна, и сагледавање проблема који је повод медијације кроз незадовољене потребе и бриге страна, свакако мења почетни доживљај проблема (преоквирује га). Но, почетна позиција страна, у смислу да је једна страна нанела повреду а друга је претрпела, се не мења и не доводи у питање током процеса. Губљење јасноће ове почетне позиције би водило ка релативизовању насиља и секундарној виктимизацији жртве.

Како би се постигло ово специфично преоквиравање, важно је да медијатор/ка обрати пажњу на природу потреба које су у фокусу медијације, и начин долажења до њих, што је представљено у даљем тексту.

д) Потребе и интереси

У ресторативним процесима, као и у стандардним медијацијама, незадовољене потребе страна представљају платформу за размишљање о коначном договору или ресторативном исходу, но, разликује се начин на који се до њих долази у дијалогу. Приликом редефинисања почетног виђења сукоба, до незадовољених потреба се долази кроз испитивање интереса који су у основи позиције (на пример, постављањем питања “Због чега вам је то важно?”). С друге стране, у ресторативном процесу се до незадовољених потреба долази кроз испитивање осећања која су настала као последица повреде (на пример, постављањем питања “Како се поводом тога осећате?”). Иако може деловати као (непотребна) теоријска разлика, наведени различити начини усмеравања дијалога имају значајан утицај на то како се осећају учесници/це процеса (поготово особа која је претрпела повреду), као и на његову сврховитост. На пример, у ситуацији када је особа у свом излагању преузела одговорност за учињену повреду, питање усмерено на испитивање незадовољених интереса у основи тог чина (“Због чега вам је било важно да то урадите?”), би довело у питање смисао дијалога, и свакако додатно повредило особу којој је повреда нанета.

У ресторативном процесу ће се спонтано јављати и интереси, и медијатор/ка ће их свакако идентификовати и користити у процесу. Разлика је само у фокусу.

На изнету дискусију се надовезује друга разлика коју је важно имати на уму, а тиче се природе потреба које се током медијације идентификују. Наиме, у стандардној медијацији која се бави сукобом, потребе ка чијем откривању медијатор/ка води процес, су оне потребе које су довеле до супротстављених позиција, које су довеле до самог конфликта (на пример, угрожена потреба за уважавањем улагања током година у одређену некретнину, због чега обе стране сматрају да им припада већи део исте). С друге стране, у ресторативном процесу, медијатор/ка усмерава дијалог ка размени потреба које су настале као продукт повреде (на пример, када је у питању починилац/тељка повреде, дијалог се усмерава ка томе које потребе он/она сада има, свестан/на повреде коју је нанео/ла, а не ка осветљавању угрожених потреба из којих је произашло почињено дело). Потребама починиоца/тељке које стоје у основи почињеног дела се медијатор/ка може бавити на припремном, одвојеном састанку, у настојању да разуме особу и контекст чина повреде, демонстрирајући на тај начин и да сама особа у медијацији неће бити етикетирана. Но, увођење тих потреба у дијалог на заједничком сусрету, би водило ка секундарној виктимизацији особе која је претрпела повреду.

ђ) Ресторативни исход

Као што је било речено, ресторативни процес је осмишљен на тај начин да вођење дијалога доведе до ресторативног исхода, односно исправљања последица начињене штете или нанесене повреде у мери у којој је то могуће. У том смислу је ресторативни исход усмерен ка особи која је претрпела повреду (особа која је починила повреду чини нешто за особу која је повреду претрпела). С друге стране, у стандардној медијацији, дељење одговорности за настанак сукоба имплицира и да свака страна има своју улогу у његовом решавању. У том смислу споразум обухвата све стране (свака страна чини нешто што доприноси решавању сукоба).

е) Баланс моћи страна

Одржавање баланса моћи страна може бити посебан изазов у ресторативном процесу, који захтева додатну перцептивност и ангажовање медијатора/ке у односу на захтеве вођења стандардне медијације (више о интервенцијама којима медијатори/ке могу балансирати моћ страна у Прилогу II).

Помињане разлике у елементима поступка медијације су резимиране у следећој табели.

Два начина вођења процеса (фасилитативан и ресторативан) у односу на потребе страна и циљеве процеса

ЕЛЕМЕНТИ ПОСТУПКА	СУКОБ	ПОВРЕДА
Циљ поступка	Споразум који задовољава интересе обе стране подједнако Усмерен на узроке сукоба	Ресторативни исход - извињење отклањање ризика од повреда у будућности са или без споразума око накнаде штете Усмерен на последице повреде и спречавање нових повреда
Фокус поступка	Решење сукоба - интегративно решење („победа-победа“)	Препознавање повреде и осећања и преузимање одговорности, извињење, заустављање понашања које наноси повреду
Природа потреба и интереса који су фокус медијације	Повод за сукоб	Последица повреде
Позиција страна	Стране су третиране једнако, једнак допринос сукобу, подељена одговорност	Одговорност стране која је нанела повреду
Улога медијатора/ке	Неутралан/на према решењу, непристрасан/на према странама	Није морално неутралан/на у односу на понашање које је довело до повреде
Процес	• одвојени састанци нису обавезни • ко први говори - свеједно, преференција или равнотежа • мапирање незадовољених потреба које су узроковале настали сукоб	• обавезни одвојени припремни састанци пре заједничког сусрета • ко први говори – редослед је веома важан и унапред се договара • мапирање потреба које су проистекле из нанете повреде
Исход	• Споразум који подразумева ангажовање свих страна	• Ресторативни исход који подразумева да починилац/тељка повреде предузме нешто како би отклонио/ла последице повреде

6. ПРИКАЗ МОДЕЛА МЕДИЈАЦИЈЕ ПРИ ПОВЕРЕНИКУ ЗА ЗАШТИТУ РАВНОПРАВНОСТИ

Медијација у случајевима потенцијалне дискриминације је структурисан поступак, састављен од тачно одређених целина – фаза и корака. Све те фазе односно кораци ову врсту медијације чине таквом да она од медијатора/ке захтева добро познавање саме медијације, њених метода и техника, али и увид у целовиту слику поступка. Читав поступак се може поделити на две веће целине:

- 1) процедуре које се спроводе у служби Повереника;**
- 2) медијацију** – процедуре које реализује медијатор/ка односно медијатори/ке.

Свака од ове две веће целине се састоји од више сегмената. Они ће бити изложени крећући се од општијих ка посебним.

Процедуре које спроводи тим Сектора за поступање по притужбама. У оквиру њих се реализује:

- 1) утврђивање формалних услова за поступање по притужби; и
- 2) поступање ради предлагања спровођења медијације (нпр. контактирање страна).

Медијацију спроводи овлашћени медијатор/ка односно медијатори/ке. У оквиру овог дела процеса постоје две целине:

- 1) припремни састанци и
- 2) централни део процеса медијације

Структура целовитог поступка за примену медијације у случајевима потенцијалне дискриминације пред Повереником за заштиту равноправности је следећа:

СКИЦА ПОСТУПКА ЗА ПРИМЕНУ МЕДИЈАЦИЈЕ У СЛУЧАЈЕВИМА ПОТЕНЦИЈАЛНЕ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ

I. Процедуре које се спроводе у служби Повереника

- Утврђивање формалних услова за поступање по притужби
 - ✓ Пријем притужбе
 - ✓ Поступање писарнице
 - ✓ Поступање руководиоца/тељке Сектора за поступање по притужбама
 - ✓ Процена индикованости вођења стратешке парнице
 - ✓ Процена погодности случаја за медијацију
- Поступање ради предлагања спровођења медијације
 - ✓ Први контакт – контакт са лицем против кога је поднета притужба
 - ✓ Први контакт са подносиоцем/тељком притужбе
 - ✓ Други контакт са лицем против кога је поднета притужба
 - ✓ Ангажовање медијатора/ке
 - › Контактирање медијатора/ке
 - › Заказивање првих одвојених састанака

II. Медијација

- Припремни састанци
 - ✓ Први састанак са лицем против кога је поднета притужба
 - ✓ Први састанак са подносиоцем/тељком притужбе
 - ✓ Други састанак са лицем против кога је поднета притужба
 - ✓ Други састанак са подносиоцем/тељком притужбе
- Централни део процеса медијације
 - 1) Отварање процеса
 - а. почетак поступка - сетинг, представљање
 - б. уводна реч – представљање поступка медијације
 - в. успостављање правила рада
 - г. потписивање споразума о приступању медијацији
 - 2) Прва обраћања страна (непрекинуто време)
 - 3) Размена и разјашњење
 - 4) Дефиниција проблема и утврђивање агенде
 - 5) Умножавање решења
 - 6) Завршно преговарање
 - 7) Формулисање споразума / долазак до ресторативног исхода
 - а. Завршна реч медијатора/ке
 - б. Евалуација

Поступак медијације може се обуставити, ако се у одговарајућој фази утврди да за тим има потребе или ако стране желе да одустану од поступка, а исто тако до медијације не мора ни доћи – уколико се још у оквиру процедура које се спроводе у канцеларији Повереника утврди да то није одговарајући метод за конкретни случај.

6.1. Процедуре које спроводи тим Повереника

6.1.1. Утврђивање испуњености формалних услова за поступање по притужби

Притужба

Поступак пред Повереником за заштиту равноправности, покреће се по притужби. Као што је речено у поглављу 2.2, притужбу може поднети свако физичко или правно лице или група лица која сматра да је претрпела дискриминацију, као и организација која се бави заштитом људских права или друго лице, у име и уз сагласност лица које сматра да је претрпело дискриминацију.

Притужбе се евидентирају у писарници даном пријема. Приспеле притужбе са списима, писарница одмах доставља помоћнику/ци Повереника који/а руководи Сектором за поступање по притужбама³⁹ или другом лицу које је за то одређено.

По пријему притужбе, помоћник/ца који/а руководи Сектором за поступање по притужбама, односно лице које је одређено за поступање по притужбама, испитује да ли је притужба разумљива и да ли садржи све што је потребно да би се по њој могло поступати. Ако се утврди да се по притужби може поступати, одређује се тим за поступање по притужби. Тим чине најмање два запослена лица у Сектору за поступање по притужбама, од којих се једно именује за водитеља/ку тима.

Одбацивање притужбе и обустављање поступка

Притужба се може одбацити. Она се одбацује ако Повереник није надлежан да одлучује о повреди права на које подносилац/тељка притужбе указује, као и у случају када подносилац/тељка притужбе не отклони недостатке у остављеном року. У случајевима када треба одбацити притужбу, о томе се доноси закључак. Закључак је врста одлуке Повереника, на коју се у складу са законом може поднети посебна жалба. Када се притужба коначно одбаци, по њој се више не поступа.

³⁹ Сектор за поступање по притужбама је један од три сектора у оквиру службе Повереника. Видети: Правилник о унутрашњем уређењу и систематизацији радних места у стручној служби Повереника за заштиту равноправности, <http://www.ravnopravnost.gov.rs/sr/organizacija/unutra%C5%A1nje-ure%C4%91enje-i-oragnizaciona-struktura> (приступ 09. 09. 2013).

Поступак по захтеву из притужбе може се обуставити⁴⁰.

6.1.2. Процена индикованости вођења стратешке парнице

Ако је случај који је отворен подношењем притужбе у надлежности Повереника, а притужба није одбачена односно поступак није обустављен, Повереник процењује да ли има индикација за вођење стратешке парнице. Као што је наведено у поглављу 2.2, стратешка парница је поступак пред судом који покреће Повереник подношењем тужбе за заштиту од дискриминације. Он то чини када утврди да је дошло до дискриминације и процени да би покретање судског поступка (*стратешке парнице*) помогло остваривању делотворне заштите од дискриминације, унапређивању судске праксе у парницама за заштиту од дискриминације, као и подстицању свести јавности о дискриминацији.

6.1.3. Процена погодности случаја за медијацију

Тек након свих наведених корака може се проценити да ли је случај уопште погодан за медијацију. Дакле, ако је случај у надлежности Повереника а притужба није одбачена, ако поступак није обустављен, нити је одлучено да Повереник покрене стратешку парницу – тим Повереника разматра да ли је случај погодан за примену медијације.

При креирању критеријума применљивости медијације којима се у процени руководи тим Повереника, било је важно водити рачуна о томе ко све могу бити стране у том поступку.

У медијацији у случајевима дискриминације стране могу бити како физичка тако и правна лица. Може се рећи да у медијацији могу учествовати сви који имају тзв. правну способност. Та способност постоји код физичких лица и правних лица, а потребна је да би могли учествовати у правним пословима. Физичка лица (људи) стичу је рођењем, док нека правна (нпр. предузећа, удружења, јавне службе) правну способност стичу уписом у одговарајући регистар, а друга (јединица територијалне аутономије – аутономна покрајина, јединица локалне самоуправе – општина или град, држава) на начин утврђен законом. Као што је речено у поглављу 4, стране у медијацији, као и у поступку по притужби пред Повереником, могу бити у улози починиоца/тељке (лице против кога је поднета притужба) или жртве (лице које је поднело притужбу).

	Лице против кога је поднета притужба	Лице које је поднело притужбу
1.	Физичко лице – грађанин/ка	Физичко лице – грађанин/ка
2.	Службено лице у правном лицу (органу државне власти, органу АП, органу ЈЛС, јавној служби и др.)	Физичко лице – грађанин/ка као странка пред правним лицем

⁴⁰ Видети поглавље 2.2.

3.	Одговорно лице у правном лицу (органу државне власти, органу АП, органу ЈЛС, јавној служби и др.)	Физичко лице – грађанин/ка као странка пред правним лицем
4.	Запослено лице, односно на други начин радно ангажовано лице у правном лицу	Физичко лице – грађанин/ка као странка пред правним лицем
5.	Група	Група
6.	Група	Физичко лице – грађанин/ка
7.	Правно лице	Физичко лице – грађанин/ка без функционалне везе са правним лицем, или када се јавља као странка пред правним лицем
8.	Правно лице	Физичко лице које је запослено или радно ангажовано на други начин у складу са законом.

Приликом процене погодности случаја за медијацију, тим Повереника користи одређене **критеријуме процене применљивости медијације** (примарни критеријуми процене погодности примене медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности):

КРИТЕРИЈУМИ ПРОЦЕНЕ ПРИМЕНЉИВОСТИ МЕДИЈАЦИЈЕ ТИМА ПОВЕРЕНИКА

(примарни критеријуми погодности примене медијације у оквиру службе Повереника)

Медијација је применљива уколико:

- ✓ је дело из притужбе извршио појединац/ка (физичко лице), или група;
- ✓ је дело из притужбе извршио појединац/ка (физичко лице) у организацији (државном органу, органу јединице локалне самоуправе, јавној служби, привредном субјекту и др.) поступајући противно правилима организације (на пример, службеник/ца вређа клијента/кињу на националној основи);
- ✓ је дело из притужбе извршило правно лице, али је конкретно понашање које се односи на неку особу (физичко лице), или појединачни акт (нпр. отказ уговора о раду), а не општи правни акт организације (статут, правилник и др.);
- ✓ су особа која је поднела притужбу и особа против које је притужба поднета у свакодневном животу усмерене једна на другу (сарадници, колеге, комшије, и сл.);

Наведени критеријуми не морају бити испуњени кумулативно. Медијација није примењива ако је дело из притужбе извршило правно лице поступајући по својим актима односно правилима која се могу окарактерисати као дискриминаторска (нпр. у случају постојања општег акта банке којим је онемогућено одобравање кредита особама изнад одређене старосне границе).

6.1.4. Поступање ради предлагања спровођења медијације

Као што је наведено у поглављу 2, медијација се, како је то одређено *Законом о забрани дискриминације*, може предложити пре предузимања других радњи у поступку, односно пре друге радње усмерене ка утврђивању да ли је било дискриминације. Дакле, пошто процени да случај може бити погодан за медијацију, али пре упућивања притужбе другој страни у поступку на изјашњење, водитељ/ка тима ступа у контакт са странама у поступку.

Први контакт – контакт са лицем против кога је поднета притужба

Најпре се ступа у контакт са лицем против кога је поднета притужба. Лицу се доставља допис који мора садржати информације на основу којих он/она може донети одлуку о (не)прихватању медијације.

САДРЖАЈ ДОПИСА ЛИЦУ ПРОТИВ КОГА ЈЕ ПОДНЕТА ПРИТУЖБА

Допис лицу против кога је поднета притужба, с циљем пружања информација о могућности коришћења медијације и доношења одлуке о прихватању медијације, садржи следеће елементе:

- ✓ информацију да је канцеларији Повереника поднета притужба против тог лица;
- ✓ парафразирани наводи из притужбе;
- ✓ информацију да је у конкретном случају доступна медијација;
- ✓ информацију да за време медијације не почиње да тече рок од 90 дана за окончање поступка пред Повереником;
- ✓ основне информације о другим могућим поступцима у конкретном случају (наставак поступка по притужби код Повереника, судски поступак и др.), и њиховим могућим исходима (нпр. да се кроз медијацију не може добити процена независног стручног лица о томе да ли је почињено дело дискриминација или не, што може пружити поступање по притужби);
- ✓ основне информације о медијацији у случајевима дискриминације, са напоменом да ће накнадно у лифлету, који се доставља уз допис, лице добити детаљније информације;

- ✓ предлог да се лице против кога је поднета притужба изјасни о могућности коришћења медијације, са напоменом да се не мора изјаснити одмах, већ у року од осам дана по добијању дописа. Овом приликом лицу се напомиње да је само потребно да се изјасни да ли жели медијацију, а не и о самом догађају. У допису ће се рећи да ће особа имати прилике да се о догађају изјасни на састанку са медијатором/ком;
- ✓ захтев да, у случају да је притужба поднета против правног лица (државног органа, органа јединице локалне самоуправе, јавне установе, привредног друштва и др.) у медијацији учествује особа која има пун капацитет за преговарање и закључење споразума (законски заступник/ца или пуномоћник/ца). Ово је важно ради ефикасности и економичности поступка;
- ✓ име водитеља/ке тима или друге контакт особе из канцеларије Повереника и број телефона, како би лице могло информисати Повереника о (не)прихватању медијације.

Телефонски контакт са лицем против кога је поднета притужба

После слања дописа лицу против кога је поднета притужба, са лицем се ступа у телефонски контакт. Овај контакт треба да уследи пошто прође довољно времена да допис стигне лицу. У телефонском контакту представник/ца тима даје особи још једном информације изнете у допису. Такође, представник/ца тима, по потреби даје објашњења и одговара на питања лица против кога је поднета притужба.

Лицу се оставља рок од осам дана од дана пријема дописа Повереника да одлучи да ли жели да приступи медијацији.

Први контакт са подносиоцем/тељком притужбе

Тек када лице против кога је поднета притужба пристане на медијацију, ступа се у контакт са подносиоцем/тељком притужбе, нудећи могућност приступања медијацији. При том се, увек када је то могуће, подносилац/тељка притужбе први пут контактира телефоном.

Телефонски разговор са лицем које је поднело притужбу има одређене елементе који имају много сличности са дописом који је упућен лицу против кога је поднета притужба.

САДРЖАЈ ТЕЛЕФОНСКОГ РАЗГОВОРА СА ЛИЦЕМ КОЈЕ ЈЕ ПОДНЕЛО ПРИТУЖБУ

И контакт са лицем које је поднело притужбу, има за циљ пружање информација о могућности коришћења медијације.

Разговор садржи следеће елементе.

- ✓ информацију да ће служба Повереника подносиоцу/тељки притужбе послати допис са свим информацијама које се сада пружају у оквиру телефонског разговора;
- ✓ основне парафразирани наводи из притужбе;
- ✓ информацију да је у конкретном случају доступна медијација;
- ✓ информацију да за време медијације не почиње да тече рок од 90 дана за окончање поступка пред Повереником;
- ✓ информацију да је лицу против кога је поднета притужба понуђена медијација и да је оно медијацију прихватило;
- ✓ основне информације о другим могућим поступцима у конкретном случају (наставак поступка по притужби код Повереника, судски поступак и др.), и њиховим исходима (на пример да се кроз медијацију не може добити процена независног стручног лица о томе да ли је почињено дело дискриминација или не, што може пружити поступање по притужби);
- ✓ основне информације о медијацији у случајевима дискриминације, са напоменом да ће накнадно у лифлету подносилац притужбе добити детаљније информације;
- ✓ предлог да се подносилац/тељка притужбе изјасни о могућности коришћења медијације, са напоменом да се не мора изјаснити одмах, већ у року од осам дана по добијању дописа.
- ✓ број телефона, електронску адресу и име водитеља/ке тима или друге контакт особе из канцеларије Повереника коју може упознати са својом одлуком о прихватању медијације;

Допис подносиоцу/тељки притужбе

Одмах по обављеном телефонском разговору, водитељ/ка тима Повереника припрема и шаље допис подносиоцу/тељки притужбе. У том допису треба да буду обухваћени сви елементи претходног телефонског разговора.

Други контакт са лицем против кога је поднета притужба

Када и подносилац/тељка притужбе прихвати медијацију, затворен је комуникацијски круг за ове две особе – размењене су све релевантне информације и обезбеђене потребне одлуке лица које је поднело притужбу и лица против кога је притужба поднета. Лицу против кога је поднета притужба, прослеђује се информација да је подносилац/тељка притужбе такође прихватио/ла медијацију. Сада су испуњени услови за отпочињање медијације те се ангажује медијатор/ка.

Ангажовање медијатора/ке

Водитељ/ка тима контактира медијатора/ку са *Листе медијатора код Повереника за заштиту равноправности* и упознаје га/је са свим познатим информацијама и документима о случају – притужбом, дописом, одговором на допис, именима и другим подацима о странама. Од првог контакта са медијатором/ком почиње да тече рок од 30 дана за спровођење целокупног поступка медијације. Када медијатор/ка са *Листе* пристане на ангажовање у конкретном случају, отворен је пут за заказивање првих одвојених састанака са странама (лицем против кога је поднета притужба и са подносиоцем/тељком притужбе). Водитељ/ка тима из канцеларије контактира са странама и заказује прве одвојене састанке. При том их информише да ће то бити информативни разговори и даје информације о медијатору/ки који/а ће водити састанке.

6.2. Медијација

6.2.1. Припремни састанци

Након што је медијатор/ка контактиран/а од стране водитеља/ке тима Повереника, и упознат са свим познатим информацијама и документима о случају, укључујући и информације о првим контактима (претходно обављаним телефонским разговорима), води прве одвојене састанке са странама.

Циљеви првих састанака су:

1. да се објасне могућности и начин реализације медијације;
2. да се направи специфична процена да ли је ситуација погодна за медијацију,
3. да се изврше потребне припреме страна за отпочињање заједничке медијације, уколико је то примерено;
4. да се дефинишу следећи кораци.

У припреми за организовање припремних састанака, питање које се прво намеће је којим редоследом ће се медијатор/ка састати са учесницима/цама у поступку.

Редослед одржавања првих састанака са учесницима/цама медијације

У савременој пракси ресторативне медијације присутни су различити приступи по питању редоследа одржавања састанака са учесницима/цама медијације. Најчешће коришћени приступи су:

- прво се састати са жртвом (у овом случају подносиоцем/тељком притужбе), пре но што се процени подобност починитеља/ке (у овом случају лица против кога је поднета притужба). Разлози за овакав приступ леже у намери да се приоритет да особи која је претрпела штету и да се његови/њени интереси ставе на прво место. На тај начин

се поштује право оних који/е су претрпели/е штету, како би могли/е да изнесу своје мишљење у вези са одређеном ситуацијом.

- прво се састати са починитељем/ком (у овом случају лицем против кога је поднета притужба), пре контактирања са жртвом (у овом случају подносиоцем/тељком притужбе). Овакав приступ се користи како би се направила процена ставова починитеља/ке у односу на посредовање и могућу надокнаду штете. Тек када се процени да је починитељ/ка спреман/на за поступак медијације, треба контактирати жртву о могућностима његовог/њеног укључивања у медијацију.

Приликом конципирања овог модела, изабран је приступ да се прво обави припремни разговор са лицем против кога је поднета притужба. Ако би се прво обавио разговор са подносиоцем/тељком притужбе, код њега/ње би се могло створити очекивање од укључивања у медијацију, што се касније, у контакту са другом страном, може показати као нереално. Наиме, лице против кога је поднета притужба може да не буде мотивисано или спремно да уђе у поступак медијације, да негира да се ситуација (из притужбе) догодила или да пребацује одговорност за своје понашање на подносиоца/тељку притужбе. Оваква ситуација може додатно да појача осећање губитка контроле и моћи код подносиоца/тељке притужбе, које обично већ има због последица одређеног неприхватљивог понашања, и тако допринесе његовој/њеној секундарној виктимизацији.

Тек пошто се утврди однос лица против кога је поднета притужба према подносиоцу/тељки притужбе, ситуацијама (из притужбе), укључивању у поступак медијације и евентуалној надокнади штете, могуће је презентовати подносиоцу/тељки притужбе медијацију као опцију. Ризик оваквог приступа би био, уколико би се на основу процене да је лице против кога је поднета притужба неспремно да учествује у процесу, одлучило да се са подносиоцем/тељком притужбе уопште не разговора, будући да до медијације не може доћи. На овај начин би се занемариле потребе подносиоца/тељке притужбе. Препоручује се, да у оваквим ситуацијама, медијатор/ка свакако контактира са лицем које је поднело притужбу како би се дало објашњење због чега се поступак медијације неће обавити, и понудило повезивање са службама које му/јој могу пружити подршку.

Приступ у вођењу припремних састанака са обе стране је принципијално сличан. Постоје неке основне смернице за вођење првих састанака које су заједничке за обе стране као што су:

1. Исказивање позитивне мотивације кроз добродошлицу и речи охрабрења за избор медијације као начина разрешавања њихове ситуације;
2. Представљање медијатора/ке,
3. Упознавање са улогом медијатора/ке. Договарање са учесницима/цама како би волели да се ословљавају. Представљање поступка за примену медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности.

4. Представљање поступка медијације, као и алтернативе - поступања по притужби. Упознавање са основним принципима медијације⁴¹.
5. Информисање о процедури састајања са обе стране у поступку. Обавештавање о корацима у поступку који следе.
6. Давање одговора на сва питања. Договарање шта све из разговора може да се пренесе другој особи. Резимирање садржаја састанка.

На нивоу специфичних циљева и основних области рада припремни састанци са странама у медијацији се разликују. У даљем тексту биће представљени специфични циљеви и садржаји састанака са обе стране.

6.2.1.1. Први састанак са лицем против кога је поднета притужба

Први разговор са лицем против кога је поднета притужба садржи следеће кораке:

- а. Представљање медијатора/ке,
- б. Представљање лица против кога је поднета притужба – треба радити на придруживању и упознавању различитих области њеног/његовог функционисања, посебно оних аспеката у којима је особа успешна. Важно је да покажемо да смо заинтересовани/е за упознавање особе и за аспекте њене/његове личности које немају везе са ситуацијом због које је поднета притужба. У овом делу разговора упознајемо особу и не декларишемо се по питању догађаја који су почињени. Показујемо емпатију и поштовање за особу.
- в. Медијатор/ка информише о процесу медијације (принципима, правилима, могућим ефектима, предностима медијације...), као и о алтернативној процедури – поступању по притужби⁴².
- г. Медијатор/ка позива лице против кога је поднета притужба да изнесе своје виђење ситуације, догађаја. Замоли је/га да исприча шта се догодило. Препорука је да се испитује конкретан догађај (опис ситуације, појашњавање у вези са детаљима њене/његове приче) а да се не улази (у овој фази) у тумачења и интерпретације. Начин на који може да омогући препричавање догађаја/ситуација је кроз **инсистирање на опису (спречавање порицања, минимизирања и рационализације) уз поштовање особе**. Уколико је било више ситуација фокусирати се или на најдрастичнију или последњу која је иницирала подношење притужбе. Опис ситуације можемо добити на следећи начин: - „Шта се заправо догодило“, комбиновати с питањима типа: „Ако можете да се сетите, док се то дешавало, о чему сте тада размишљали/како сте се тада осећали?“ Кроз експлорацију њених/његових осећања мапирамо и њене/његове

41 Један од начина представљања медијације и улоге медијатора/ке се може видети у оквиру примера уводне речи (Прилог III).

42 Један од начина представљања медијације и улоге медијатора/ке се може видети у оквиру примера уводне речи (Прилог III).

незадовољене потребе које су довеле до сукоба / наношења повреда другој страни. „Шта се даље дешавало....“ Питати „Шта се догодило?“, а не због чега. Даље питања могу да иду у правцу: „Како је то понашање утицало на особу која је поднела притужбу, шта мислите?“ Медијатор/ка ради на одвајању особе од дела. Према неприхватљивом понашању медијатор/ка није неутралан/на, исказује да је одређено понашање нпр. нанело штету другој страни, да је неопходно да се оно заустави. Похвалити уколико је особа отворена да говори и износи детаље. Медијатор/ка, по завршетку описа ситуација, може да каже да верује да особи вероватно није било лако да о томе говори с неким, али да то може да буде почетак разјашњавања и разрешавања њихове ситуације. Уколико је могуће, развијати њихову мотивисаност да се ради на промени сопственог понашања (најавити да ће се још о томе разговарати, посебно о томе како би ситуација могла да се разреши и шта би све требало да се промени у њиховом односу).

- д. Испитати како се особа осећала на почетку одређених догађаја, а како се сада осећа због почињеног понашања (после протока одређеног периода) и како је цела ситуација утицала на њихов однос (уколико су особе у непосредној интеракцији).
- ђ. Која су очекивања од медијације? Које потребе своје личне би желела/о да задовољи?
- е. Шта мисли да подносилац/тељка притужбе очекује од њега/ње?
- ж. Питајте особу да ли постоји нешто што би он/она желео/ла да уради како би надокнадио/ла штету.
- з. Медијатор/ка информише стране да ће имати могућности избора медијатора/ке (са листе коју води канцеларија Повереника, укључујући и медијатора/ку који/а води припремне састанке), уколико се медијација буде спроводила. Ако се обе стране буду определиле за медијацију, на другом припремном састанку ће имати прилику да погледају листу и одаберу медијатора/ку.
- и. Одговорити на њихова питања;
- ј. Оставити отворене могућности (да размисле о учешћу у медијацији, избору медијатора/ке...);
- к. Медијатор/ка се информише које садржаје може да пренесе другој страни у индивидуалном разговору.
- л. Медијатор/ка даје информације и детаље о следећим фазама у оквиру поступка;

Шта све медијатор/ка процењује током овог разговора:

1. Каква је мотивација за укључивање у медијацију

2. Перспективу лица против кога је поднета притужба:

- да ли преузима одговорност за догађаје/понашања која су нанела повреду особи која је поднела притужбу,
- да ли постоји ризик од понављања овог или сличних догађаја,
- да ли је подносилац/тељка притужбе безбедан/на (генерално и по питању учешћа у медијацији),
- које су незадовољене потребе лица против кога је поднета притужба које су довеле до сукоба/наношења повреда другој страни, као и незадовољене потребе које проистичу из нанете повреде и које жели да задовољи учешћем у медијацији,
- да ли има додатних проблема који би отежали равноправно укључивање лица против кога је поднета притужба у поступак медијације (на пример психофизичко стање особе и њена способност да рационално просуђује, способности особе да се придржава постигнутог договора и сл.), како би се особи омогућило учествовање уз подршку⁴³,
- које је природе повод за медијацију (повреда, комбинација повреде и сукоба, или сукоб)

Критеријуми за процену карактеристика понашања лица против кога/које је поднета притужба значајних за могућност примене медијације (секундарни критеријуми процене погодности примене медијације у оквиру службе Повереника за заштиту равноправности):

- преузимање одговорности за догађаје/понашања која су нанела повреду особи која је поднела притужбу;
- прихватање постојања неких последица тог понашања;
- начелно прихватање да се понуди и нека одговарајућа одштета особи која је оштећена;
- почетно преиспитивање свог понашања у будућности у светлу ових сазнања

Уколико медијатор/ка процени да случај није погодан за медијацију, не нуди избор медијатора/ке, и не тражи поновну сагласност особе за приступање медијацији. Упућује особу на алтернативне видове помоћи (уколико процени да је то потребно и могуће). У том случају медијатор/ка обавља разговор са подносиоцем/тељком притужбе, како би се и њему/њој предложили алтернативни видови помоћи.

43 Видети у поглављу 4.2.

Принципи рада са лицем против кога је поднета притужба

- 1. Успостављање односа поверења између медијатора/ке и лица против кога је поднета притужба,**
- 2. Разумевање ситуације која је довела до подношења притужбе**
 - Када се установи одређено неприхватљиво понашање иде се корак по корак ка опису одређеног понашања
 - Остаје се фокусиран/а на одређене епизоде и поред покушаја особе да то избегне, минимизира, негира
 - Траже се само чињенице о понашању без именовања, констатација, етикетирања
- 3. Именовање одређеног понашања као неадекватног и подстицање ка стицању увида у негативне ефекте одређеног понашања на другу страну и преузимању одговорности за сопствено понашање**
 - Рад са лицем против кога је поднета притужба на стицању увида у негативне ефекте одређеног понашања на другу страну и преузимању одговорности за сопствено понашање
 - Уколико је особа у одређеној ситуацији изгубила контролу и неадекватно се опходила према другој страни, циљ је да се ради на преузимању одговорности за контролисање сопственог понашања трагајући за примерима и областима у којима он/она успешно контролише своје понашање и бира да се не понаша неадекватно (у послу, јавном животу, са пријатељима...)
 - Развијати њену/његову мотивисаност да ради на промени свог понашања
- 4. Заузимање става да одређено неадекватно понашање мора да се заустави**
- 5. Подстицање особе да сагледа последице сопственог понашања на другу страну**

Шта треба да буде резултат првог припремног састанка са лицем против кога је поднета притужба:

- Информисаност лица против кога је поднета притужба о медијацији и поступању по притужби као алтернативним поступцима у оквиру Повереника за заштиту равноправности (њиховим карактеристикама и могућим исходама);
- Процена медијатора/ке да ли је погодна примена медијације са становишта карактеристика понашања лица против кога је поднета притужба;

- Процена медијатора/ке природе повода за медијацију (да ли је у питању повреда, сукоб или њихова комбинација);
- Одлука лица против кога је поднета притужба о томе да ли жели да приступи медијацији или не

Уколико је лицу потребно додатно време да размисли о могућности приступања медијацији и/или се консултује о томе, одлаже се заказивање првог састанка са лицем које је поднело притужбу.

6.2.1.2. Први састанак са лицем које је поднело притужбу

Ако медијатор/ка процени да је са становишта особе против које је притужба поднета медијација погодна, и страна је прихватила спровођење медијације, организује се први сусрет са подносиоцем/тељком притужбе, са следећим садржајем:

- а. Представљање медијатора/ке,
- б. Представљање особе која је поднела притужбу;
- в. Медијатор/ка информише о процесу медијације (принципима, правилима, могућим ефектима, предностима медијације...) ⁴⁴; као и о алтернативној процедури – поступању по притужби.
- г. Медијатор/ка преноси информације са одржаног састанка са особом против које је поднета притужба (за које је добио/ла сагласност), уколико је особа прихватила одговорност за одређено понашање и њену/његову сагласност за приступање медијацији,
- д. Медијатор/ка позива лице које је поднело притужбу да изнесе своје виђење проблема, догађаја. Препорука је да се испитује конкретан догађај (опис ситуације, појашњавање у вези са детаљима њене/његове приче). У овој фази не треба се задржавати на тумачењима и интерпретацијама догађаја;
- ђ. Испитати како су описани догађаји утицали на њу/његу - у тренутку дешавања, а како касније. Како се особа осећала на почетку одређених догађаја, а како сада (после протока одређеног временског периода), као и како је цела ситуација утицала на њихов однос (уколико међу њима постоји директна интеракција). Кроз експлорацију њених/његових осећања мапирамо и њене/његове потребе које су незадовољене током сукоба или након nanoшења повреда.
- е. Разговарати о очекивањима од медијације. Питати га/је да ли постоји нешто што би он/она волео/ла да особа која га/ју је повредила учини, а што би помогло да се ствари поправе;

⁴⁴ Један од начина представљања медијације и улоге медијатора/ке се може видети у оквиру примера уводне речи (Прилог III).

- ж. Медијатор/ка информише о могућности присуства особе од поверења;
- з. Медијатор/ка информише о могућности присуствовања правних заступника/ца
- и. Медијатор/ка информише о могућности избора медијатора/ке, са листе коју води канцеларија Повереника. Уколико је процена медијатора/ке да се медијација може применити у овом случају, обе стране су прихватиле спровођење медијације, подносиоцу/тељки притужбе се даје да погледа листу и одабере медијатора/ку. Информише се о томе да треба и особа против које је поднета притужба на следећем припремном састанку да се сагласи са избором медијатора/ке.
- ј. Уколико је процена медијатора/ке да се медијација може применити у овом случају, и обе стране су прихватиле спровођење медијације, медијатор/ка се договара са особом о начину започињања заједничког сусрета. Разговара се о редоследу првог обраћања на заједничком састанку (која ће страна да отпочне уводно излагање). Као што је наведено у претходном поглављу, медијатор/ка износи да се обично прво обраћа лице против кога је поднета притужба, преузимајући одговорност за нанету повреду. Но, уколико би подносиоцу/тељки притужбе више одговарало, може се и он/она прво обратити другој страни, износећи како се осећа поводом нанете повреде.
- к. Уколико је процена медијатора/ке да се медијација може спровести у овом случају, и обе стране су је прихватиле, медијатор/ка упознаје особу са праксом потписивања сагласности страна за приступање медијацији и даје особи примерак споразума о приступању медијацији како би се могла унапред упознати са његовом садржином и/или се консултовати у вези са тим. Одговорити на њихова питања;
- љ. Особи се остављају отворене могућности (да размисле о учешћу у медијацији, избору медијатора/ке...);
- м. Медијатор/ка се информише које садржаје може да пренесе другој страни у индивидуалном разговору;
- н. Медијатор/ка даје информације и детаље о следећим фазама у оквиру поступка;

Шта све медијатор/ка процењује током овог разговора:

- 1. Каква је мотивација за укључивање у медијацију,
- 2. Перспективу подносиоца/тељке притужбе:
 - процењује њено/његово психичко стање и евентуалну трауматизованост (од претрпљених повреда) у циљу процене адекватног начина организовања медијације (да ли је потребно одржавање медијације кроз одвојене састанке, да је потребно обезбедити присуство ресурс особе и сл.),

- да ли има додатних проблема који би отежали њено/његово равноправно укључивање у поступак медијације (процена капацитета особе да самостално износи и заступа своје интересе), како би се особи омогућило учествовање уз подршку⁴⁵,
 - које су све последице од одређеног понашања због којег је и поднета притужба,
 - да ли подносилац/тељка притужбе процењује да постоји ризик од понављања нових/сличних догађаја,
 - да ли је подносилац/тељка притужбе безбедан/на (генерално и по питању учешћа у медијацији),
 - да ли је у стању да се сусретне са особом против које је поднета притужба. Уколико није у могућности, а жели да се њихова ситуација разреши кроз медијацију, може се организовати индиректна медијација.
 - да ли је особи потребан додатни извор подршке (може се организовати додатни индивидуални разговор или упутити на алтернативне видове подршке)
3. Ако се појаве јаке емоције и преплављеност њима приликом поновног препричавања догађаја, проверити да ли особа може да поднесе сусрет са особом од које је претрпела повреду. У оваквим случајевима се може предложити организовање додатних индивидуалних разговора или индиректна медијација.

Уколико медијатор/ка процени да са становишта подносиоца/тељке притужбе, медијација није погодна, не нуди избор медијатора/ке и не тражи сагласност особе за приступање медијацији, већ упућује подносиоца/тељку притужбе на алтернативне видове помоћи. У овом случају, медијатор/ка поново успоставља контакт са лицем против кога је притужба поднета, ради информисања о одлуци медијатора/ке да се медијација ипак не спроведе. При том медијатор/ка лицу против кога је поднета притужба образлаже ову одлуку и евентуално га/је упознаје са алтернативним видовима помоћи.

Критеријуми за процену карактеристика понашања особе која је поднела притужбу значајних за процену могућности спровођења медијације (секундарни критеријуми процене погодности примене медијације у оквиру службе Повереника за заштиту равноправности):

- особа је мотивисана да своју ситуацију разреши кроз медијацију, било кроз заједничке састанке (у стању је да се сусретне са особом против које је поднета притужба) или жели да се њихова ситуација разреши путем индиректне медијације,
- последице одређеног понашања због којег је и поднета притужба нису изазвале јаке негативне емоције које би је/га спречавале да учествује

45 Видети у поглављу 4.2.

у медијацији; процена је да не постоји ризик од понављања истих или одигравања сличних догађаја,

- подносилац/тељка притужбе се осећа безбедно (генерално и по питању учешћа у медијацији).

Принципи вођења првог састанка (и током даљег процеса медијације) са особом против које је поднета притужба:

- Информисати га/је да је разговор поверљив и да ће он/она одлучити које информације ће се пренети другој страни и да ли ће и када бити спреман/на за заједнички разговор
- Приликом упознавања и придруживања, важно је да особа стекне поверење у медијатора/ку. Показати јој/му да смо заинтересовани за њену/његову причу и за њу/њега као особу - приликом упознавања, подстицати је/га за представљање себе кроз сва поља њеног/његовог функционисања, у којима је успешна/ан.
- Током њеног/његовог описивања ситуација због којих је поднета притужба, прихвата се њено/његово виђење ситуације. Медијатор/ка не процењује, не сумња, уважава њено/његово искуство, нормализује емоције - показује да су осећања која изражава уобичајена реакција (прихвата осећања као нормалну реакцију на одређену ситуацију)
- Показати да верујемо особи – рећи да верујемо у његову/њену причу и не постављати питања којим се он/она позива у одговорност као што је: „Да ли сте ви нечим допринели да дође до ове ситуације?“ или „Да ли сте некако изазвали особу против које је поднета притужба?“. Уместо тога, приликом упознавања са ситуацијом или понашањем која су изазвала повреду, како би стекли увид у хронологију догађања можемо питати: „Шта се дешавало пре него што је он/она почео/ла да забрањује да ви паркирате кола на паркингу испред његове/њене куће?“
- Уважити снаге особе питањима као што су: „Како сте успели са свим тим да се носите?“, „Шта вам је помогло?“. Можете и проверити како се одлучио/ла да поднесе притужбу. Шта или ко му/јој је помогао/ла да се одлучи за ту врсту подршке и заштите
- Имати стрпљења и пустити особу да прича, пратити њен/његов темпо и не прекидати је/га питањима (уколико ће је/га деконцентрисати и прекинути мисаони ток)
- Уколико се дође до информација да је особа претрпела повреду, именовати одређено понашање као неприхватљиво. Јасно фокусирати одговорност у лице које је починило повреду.
- Прикупити информације о систему подршке, нпр. кога још има, ко је/га подржава, ко је/га разуме, са ким може да обнови однос, ко би могао да јој/му помогне у оваквој ситуацији

- Не треба је/га пожуривати да се састане са лицем против кога је поднета притужба уколико још увек није спремна/ан
- Уколико се процени да особа – подносилац/тељка притужбе није безбедан/на, медијација се неће ни организовати. У том случају, упућује се на службе које раде заштиту како би се направио безбедносни план и предузеле мере којим би се зауставило одређено понашање.

Шта треба да буде резултат првог припремног састанка са лицем које је поднело притужбу:

- Информисаност особе која је поднела притужбу о медијацији и поступању по притужби као алтернативним процедурама у оквиру Повереника (о њиховим карактеристикама и потенцијалним исходима);
- Процена медијатора/ке да ли је медијација применљива, са становишта карактеристика понашања подносиоца/тељке притужбе;
- Одлука подносиоца/тељке притужбе о томе да ли жели да приступи медијацији или не;
- Додатна процена медијатора/ке природе повода за медијацију (да ли поред повреде има и елемената сукоба, или се чак проблем редифинише, тако да је природа повод сукоба⁴⁶);
- Избор медијатора/ке особе која је поднела притужбу;
- Информација о другим лицима која би подносилац/тељка притужбе евентуално укључио/ла у поступак медијације (заступник/ца, особа од поверења, итд.);
- Информисаност медијатора/ке о преференцији особе у вези са редоследом првог обраћања на заједничком састанку;
- Подносилац/тељка притужбе је добио/ла примерак споразума о приступању медијацији да се упозна са њим и/или консултује са правним заступником/цом.

Уколико је медијатор/ка проценио/ла да је медијација погодна и има сагласност обе стране о приступању медијацији, организује се **други одвојен састанак**.

6.2.1.3. Други састанак са лицем против кога је поднета притужба

Приликом другог виђења са лицем против кога је поднета притужба, разговор има следећи садржај:

- а. Медијатор/ка обавештава особу против које је поднета притужба о избору медијатора/ке који је направила особа која је поднела притужбу.

46 Више о томе у поглављу 6.2.2.3.

Тражи се и њена/његова сагласност за избор медијатора/ке. Ако особа против које је поднета притужба предложи другог медијатора/ку са листе, могуће је, уз сагласност обе стране да се ради комедијација (два изабрана медијатора/ки које су стране изабрале). Постоји и могућност да обе стране одаберу медијатора/ку који/а води припремне састанке. У том случају ће он/она водити и централни део процеса.

Уколико не постоји сагласност око избора медијатора/ке, одредиће га/је тим Повереника.

- б. Наставља се (и током другог припремног састанка) рад на преузимању одговорности за одређено понашање и развијање емпатије према особи која је поднела притужбу,
- в. Испитују се и друге потребе особе против које је поднета притужба: за подршком (нпр. потреба за емпатијом за исказани стид, кајање након преузимања одговорности за учињену повреду...); за личним развојем (повезати одређено понашање са нпр. личним повредама, капацитетима, алтернативама); за припадањем заједници (без стигматизације, маргинализације...);
- г. Особа се припрема за заједнички сусрет. Испитују се потребе особе против које је поднета притужба - шта је то (специфично) што би медијатор/ка требало да уважи приликом заједничког састанка;
- д. Разговара се о редоследу првог обраћања на заједничком састанку (која ће страна да отпочне уводно излагање). Медијатор/ка упознаје лице против којег је поднета притужба са преференцијом подносиоца/тељке притужбе у вези са начином организовања првог обраћања страна на заједничком састанку. Лице против којег је поднета притужба има могућност да исказе свој став о томе, и евентуално да додатне сугестије.
- ђ. Уколико се особа која је поднела притужбу определила за лице за подршку (које ће присуствовати на заједничкој сесији), о томе се обавештава особа против које је поднета притужба. Уколико и особа против које је поднета притужба жели лице за подршку, разматра се та могућност и саопштава да ће се тај избор пренети и подносиоцу/тељки притужбе;
- е. Уколико ће подносилац/тељка притужбе на медијацији имати свог правног заступника/цу, о томе се обавештава особа против које је поднета притужба, и изјашњава се да ли и он/она жели да укључи правног/ну заступника/цу.
- ж. Медијатор/ка упознаје особу са праксом потписивања сагласности за приступање медијацији, и даје му/јој примерак споразума како би могао/ла да се упозна са њим и/или консултује правног/ну заступника/цу.
- з. Планира се термин организовања заједничког састанка;
- и. Медијатор/ка се информише које садржаје може да пренесе другој страни у индивидуалном разговору.

Шта треба да буде резултат другог припремног састанка са лицем против кога је поднета притужба:

- Избор медијатора/ке лица против кога је поднета притужба
- Изјашњавање лица против кога је поднета притужба о прихватању/неприхватању начина организовања првог обраћања страна на заједничком сусрету које је предложио/ла подносилац/тељка притужбе
- Информација о другим лицима које би лице против којег је поднета притужба евентуално укључило у поступак медијације
- Упознатост медијатора/ке са свим аспектима битним за адекватно организовање и вођење процеса медијације (очекивања лица против кога је поднета притужба, бриге, и сл.)
- Лице против кога је поднета притужба је добило примерак споразума о приступању медијацији како би могао/ла унапред да се упозна са њим и/или консултује правног заступника/цу.

6.2.1.4. Други састанак са подносиоцем/тељком притужбе

Садржај другог разговора са лицем које је поднело притужбу је следећи:

- а. Медијатор/ка обавештава подносиоца/тељку притужбе о постигнутој сагласности о избору медијатора/ке (од стране особе против које је поднета притужба) или о избору другог медијатора/ке (уколико ће се радити комедијација). Уколико су обе стране одабрале медијатора/ку који/а води припремне састанке, он/она ће водити и централни део процеса. Ако се не постигне сагласност обе стране, медијатора/ку бира тим Повереника.
- б. Особа се припрема за заједнички сусрет. Испитују се потребе подносиоца/тељке притужбе, шта је то (специфично) што би медијатор/ка требало да уважи приликом заједничког састанка;
- в. Испитују се и друге потребе подносиоца/тељке притужбе (у вези са датом ситуацијом) – нпр. потреба за добијањем информације о преступу, објашњењем, разумевањем; вентилирањем емоција; за причањем приче о томе шта се десило; оснаживањем; могућности надокнаде штете....
- г. Медијатор/ка информише подносиоца/тељку притужбе о ставу особе против које је поднета притужба о начину организовања првог обраћања страна на заједничком састанку, предложеном од стране подносиоца/тељке притужбе. Уколико постоји потреба за додатним договором (на пример за упознавањем подносиоца/тељке притужбе са сугестијама које је имало лице против кога је поднета притужба), он се на овом састанку финализује.
- д. Наставља се и током другог припремног састанка рад на оснаживању, разумевању последица до којих је дошло услед одређених понашања

(физиолошке промене; промене у понашању; промене у социјалном статусу; психолошке промене...), разумевању начина ношења са одговарајућим последицама, снагама које су биле коришћене током тог времена, потребама за даљи процес медијације и др;

- ђ. Разговара се о евентуалним добитима подносиоца/тељке притужбе од медијације (додатно информисање о особи против које је поднета притужба, као разлозима за одређено понашање; омогућавање директне комуникације са другом страном; изражавање својих осећања и потреба након одређених догађаја; упознавање особе против које је поднета притужба са последицама његовог/њеног понашања; добијање одговора на нека питања; добијање извињења и/или одговорајуће одштете; разрешавање било каквог постојећег сукоба; смање могућност даљих сукоба...)
- е. Уколико се особа против које је поднета притужба такође определила за лице за подршку (које ће присуствовати заједничкој сесији), о томе се обавештава подносилац/тељка притужбе. Пита се за сагласност односно коментар таквог предлога,
- ж. Планира се термин организовања заједничког састанка,
- з. Медијатор/ка се информише о садржајима које може да пренесе на заједничком разговору.

Шта треба да буде резултат другог припремног састанка са подносиоцем/тељком притужбе:

- Информисаност подносиоца/тељке притужбе о избору медијатора/ке,
- Финализован је договор о начину организовања првог обраћања страна на заједничком сусрету,
- Информисаност подносиоца/тељке притужбе о другим лицима које би лице против којег је поднета притужба евентуално укључило у поступак медијације.
- Упознатост медијатора/ке са свим аспектима битним за адекватно организовање и вођење процеса медијације (очекивања подносиоца притужбе, бриге и сл.)

Након обављених припремних састанака, уколико су испуњени предуслови да се настави са медијацијом, процењује се који облик медијације би био примерен за одређени случај.

Постоје две форме организовања даљег тока медијације:

- директна и
- индиректна медијација.

Директна медијација

Директна медијација је основна форма медијације, јер један од основних циљева медијације је да стране у медијацији успоставе комуникацију и директно разговарају.

Током одвијања директне медијације могуће је и одржавање одвојених састанака са неким/ом или свим учесницима/ама директне медијације. Одвојени састанци се могу спроводити као посебни разговори медијатора/ке са сваком од страна, али и кроз консултативне разговоре између самих медијатора/ки. О могућности одвијања одвојених састанака медијатор/ка обавештава учеснике/це на самом отварању процеса медијације, као о једном могућем начину рада. Одвојени састанци могу да буду иницирани од стране медијатора/ке, а могу да их затраже и саме стране у поступку. Уколико се предложи спровођење одвојених састанака, зауставља се рад кроз заједнички сусрет, и директна медијација се наставља у виду посебних разговора.

Ови разговори могу бити организовани на неколико различитих начина. Уколико директну медијацију воде два/е медијатора/ке у комедијацији, одвојени разговори се могу спроводити тако што ће по један медијатор/ка обављати разговор са сваком од страна, након чега ће се медијатори/ке консултовати и разменити добијене садржаје, пре наставка заједничког састанка. Уколико један медијатор/ка води медијацију онда се прво одвија посебан разговор са једном па са другом страном. У припреми за извођење директне медијације, важно је планирати просторију која је одвојена од просторије у којој се реализује заједничка медијација и која би се користила за одржавање одвојених (паралелних) састанака. Такође, пожељно је планирати ангажовање особе која би била са оним делом учесника/ца који нису на одвојеном састанку или састанцима, да би им се пружила адекватна пажња и подршка. Ако само један/на медијатор/ка води медијацију онда се одвојени разговори могу обавити прво са једном, па онда са другом страном. Уобичајено време за спровођење посебних разговора је око пола сата. Уколико је медијаторима/кама потребна консултација, они је могу обавити у другој просторији, а да се при том води рачуна да неко од ангажованог особља остане у просторији са учесницима/ама медијације или да се направи краћа пауза.

По завршетку одвојених састанака, наставља се заједничка сесија.

Одвојени састанци се могу иницирати из следећих разлога⁴⁷:

1. Уколико је учесницима/цама у медијацији потребна подршка:

- покренуте су јаке емоције током директне медијације и потребно је да се особа смири и опусте, а то не може у присуству других учесника/ца
- о неким садржајима особа не може да говори у присуству других учесника/ца;

⁴⁷ Адаптирано из: Mediation UK (1995), Training Manual in Community Mediation Skills. Mediation UK, Bristol, i Beer, J. with Stief, E. (1997 edition) The Mediator's Handbook. Philadelphia: Friends Conflict Resolution Programs.

- потребна је подршка у размишљању о даљим корацима.
- 2. Уколико су одвојени састанци у функцији контролисања процеса:
 - ради прекидања понашања које омета процес, као што је одбијање сарадње, игнорисање, нападање, повлачење, вређање
 - у циљу суочавања страна са њиховим неконструктивним понашањем у атмосфери приватног разговора
 - због промена правца сесије или атмосфере, или ако је потребан одмор учесницима/ама како би се наставио даљи рад
- 3. У циљу разрешавања конкретних застоја:
 - ради разумевања и објашњења одређених интереса и могућих предлога решења;
 - ако постоји потреба за додатним информацијама
 - као начин да се превазиђе настали застој у процесу.

Одвојени састанци могу бити организовани и ради консултације са комедијатором/ком, и то у следећим ситуацијама:

1. уколико постоји одређено неслагање или размимоилажење (међу медијаторима/кама) у вођењу процеса,
2. ако је потребно направити договор око даљег рада (изградња стратегије),
3. уколико су настале непланиране околности током процеса медијације
4. ако је дошло до кршења одређених принципа у вођењу процеса медијације
5. ако је потребно одредити распоред даљег рада (дати смернице за наставак процеса)

Индиректна медијација

Индиректна медијација се спроводи уколико учесници/це медијације не желе да се сретну, али су заинтересовани/е да комуницирају преко медијатора/ке. Овај облик медијације се спроводи по уобичајеним корацима по којима се изводи и директна медијација, с тим што медијатор/ка проверава са сваком страном шта тачно треба да пренесе другој страни, и води рачуна да то пренесе доследно.

6.2.2. Централни део процеса

6.2.2.1. Структура процеса када је повод медијације повреда

Отварање процеса

Циљ фазе је постизање финалног договора о започињању медијације, начина на који ће се она одвијати, упознавање страна и почетно успостављање односа поверења.

Опис фазе:

- *Распоред седења*

Иако не постоје стриктна правила у вези са распоредом седења страна приликом медијације, важно је водити рачуна о неким факторима како би се умањила могућа нелагодност учесника/ца и обезбедили услови за позитивну радну атмосферу⁴⁸:

- 1) Сви учесници/це треба да седе тако да виде једни друге током медијације.
- 2) Уобичајено је да учесници седе око нижег, тзв. клупског стола који служи за одлагање белешки и чаша са водом, а уједно чини атмосферу мање формалном. Уколико се неко осећа нелагодно присуством друге особе (упркос томе што је безбедност страна унапред процењена), корисно је да се између страна не налази високи сто као визуелна препрека.
- 3) Медијатори не би требало да седе на челу правоугаоног стола јер могу деловати ауторитативно (мада то понекад може бити корисно), тако да се најпре препоручује простор без стола или са ниским округлим столом.
- 4) Стране у сукобу не би требало да седе један/на наспрам другог/е јер то подстиче конфронтативно позиционирање, али уједно може да помогне директном контакту

- *Добродошлица*

Заједнички састанак отпочиње добродошлицом и изражавањем задовољства што су сви учесници/це прихватили/е да медијацијом покушају да реше настали проблем.

- *Представљање*

Сви учесници/це се представљају, почевши од медијатора/ке иако се познају са припремних састанака („Као што знате, ја сам...”), и договарају се о томе како ће се међусобно ословљавати.

- *Уводна реч – резимирање основних карактеристика поступка медијације*

Медијатор/ка подсећа стране на основне карактеристике медијације (добровољност, поверљивост и ограничења поверљивости), на улогу медијатора/ке (непристрасност, управљање процесом, неутицањем на садржај споразума). Још једном се истичу могуће добити од медијације, као и исходи који се не могу добити овим поступком (као што је то процена дела у смислу да ли је почињена дискриминација или не). Иако су стране са свим овим информацијама упознате приликом припремних састанака, оставља се могућност странама да затраже додатне информације, појашњења, поставе питања⁴⁹.

48 Адаптирано према Либман, М. и Хрнцић, Ј. (2007), Приручник за специјалистичку обуку у вештинама медијације између оштећеног и малолетног учиниоца, Центар за посредовање - медијацију, Београд.

49 Пример уводне речи медијатора/ке се налази у Прилогу III.

- *Потписивање споразума о приступању медијацији*

Уколико су стране, након свих информација које су добиле о медијацији као и о алтернативним поступцима у оквиру Повереника, сагласне да започну медијацију, потписују унапред припремљен формулар споразума. У споразуму се наглашава да су стране на основу добијених информација разумеле поступак и добровољно прихватају медијацију као начин решавања проблема који је повод притужбе, као и медијатора/ку који/а ће водити поступак. Споразумом се заправо заснива уговорни однос између сваке стране у сукобу са медијатором/ком. Он јасно дефинише улогу медијатора/ке (права и обавезе медијатора/ке у вези са медијацијом, као што је на пример неутралност), као и улогу страна (права и обавезе страна у вези са медијацијом, као што је на пример поштовање поверљивост и процеса). Прихватање наведеног се потврђује потписивањем страна и медијатора/ке.

СПОРАЗУМ О СПРОВОЂЕЊУ МЕДИЈАЦИЈЕ

у оквиру службе Повереника за заштиту равноправности

Учесници/це у поступку сагласили/ле су се о следећем:

- 1) Стране** приступају медијацији добровољно, у доброј вери и спремне да пруже допринос мирном разрешењу спорне ситуације. Стране прихватају медијатора/ку у овом поступку. Одговорност доношења одлуке и постизања споразума искључиво је на странама. Ниједна страна не може бити приморана на прихватање решења које му/јој не одговара. Стране су слободне да ангажују правног/у заступника/цу или саветника/цу и са њим/њом се саветују током поступка медијације, пре потписивања споразума.
- 2) Медијација је поверљив поступак** који је затворен за јавност. Медијатор/ка је обавезан/на да све информације које је сазнао/ла у поступку медијације чува као тајну, осим у случају када то налаже јавни интерес (у случају сазнања о извршењу кривичног дела, злостављања стране у спору, злостављању детета и др.). Медијатор/ка не може бити позиван као сведок односно сведокиња у судском или другом поступку у вези са информацијама које је сазнао/ла у поступку медијације. Стране и њихови правни/е заступници/це не могу информације добијене у поступку медијације преносити трећим лицима, нити их користити као доказ у судском или другом поступку. Медијатор/ка је обавезан/на да све информације које је добио/ла од једне стране чува као тајну, а другој страни у поступку може их пренети само уз сагласност стране која му/јој је ту информацију пружио/ла. За време медијације не води се записник.
- 3) Свака страна може одустати од даљег поступка медијације**, без навођења било каквог разлога. Свака страна може предложити да медијацију спроведе други медијатор/ка. У том случају поступак медијације се обуставља, а ако се стране сагласе о личности новог медијатора/ке, спроводи се нови поступак медијације.

- 4) Медијатор/ка може обуставити поступак медијације ако процени (а) да даље вођење поступка није сврсисходно, односно да медијација не може довести до споразума; (б) да међу странама није могуће успоставити и/или одржати баланс моћи, односно да стране немају преговарачких капацитета потребних за наставак медијације; (ц) да је медијацијски споразум који стране намеравају да постигну противан позитивним принудним прописима, јавном поретку, правилима морала и добрим обичајима.
- 5) Медијатор/ка ће, ако стране постигну споразум, у сарадњи са њима припремити писани медијацијски споразум. Споразум постигнут у поступку медијације обавезује стране након што га потпишу.
- 6) Споразум постигнут у поступку медијације има карактер вансудског поравнања.

Стране и медијатор/ка задржавају по један примерак потписаног споразума.

У _____, _____.20___. године

Стране:

Медијатор/ка:

- Дефинисање основних правила

Уз помоћ медијатора/ке стране се заједнички договарају о правилима којих ће се држати током поступка, у циљу олакшавања комуникације и договарања. Правила се формулишу у позитивној форми (нпр. уместо изрицања забране: „Не сме да се виче и упада у реч, вређа, итд...“, захтев се дефинише афирмативно: „Како бисмо могли/е конструктивно да решимо проблем, важно је да разговарамо слушајући се пажљиво без прекидања, и да се међусобно уважавамо и онда када се не слажемо око нечега“). Договор се односи и на логистику – дужину трајања састанака, паузе, место одржавања састанака, и слично.

Задатак медијатора/ке

Током ове фазе, медијатор/ка води рачуна о уређењу просторије (сетингу), подстиче учествовање страна у дијалогу, пружа информације о медијацији и алтернативном поступку у оквиру Повереника.

Прво обраћање страна - „непрекинуто време“

Циљ фазе је започињање дијалога о проблему који је повод медијације и подстицање децентрације.

Опис фазе

Прво обраћање страна се одвија по редоследу унапред договореном током припремних разговора. Најчешће ће дијалог отпочети обраћањем лица

против кога/које је поднета притужба, у којем он/она преузимају одговорност за почињено дело. Но, присутна је и могућност да се стране на припремним састанцима договоре да дијалог започне обраћањем лица које је поднело притужбу, у којем он/она износи како се осећа поводом нанете повреде. Важно је да у току првог обраћања страна друга страна слуша и не прекида.

Задатак медијатора/ке

Медијатор/ка усмерава дијалог, дајући реч странама по договореном редоследу. Активно слуша и кратко бележи кључне моменте (опис догађаја, осећања, потребе) и посматра стране и њихову динамику (вербалне и невербалне сигнале). На крају сваког излагања медијатор/ка кратко резимира, и проверава да ли је добро разумео/ла исказ стране, као и да ли је адекватно сумирао/ла суштину излагања.

Размена и разјашњења

Циљ фазе је добијање јасне и потпуне слике повреде кроз допуњавање информација, постављање питања, и добијање одговора.

Опис фазе

Успоставља се директан отворен разговор између страна (разумевање и вентилирање јаких емоција, разјашњење приговора/оптужби и сл.). Медијатор/ка усмерава комуникацију страна преваходно на размену осећања поводом повреде („Како сте се тада / због тога осећали/е?“), и подстицање разумевања перспективе друге стране („Како се вама чини ово што је особа Х испричао/ла?“).

Како би се конструктивно фасилитирао дијалог између страна у овој фази, важно је имати на уму специфичност преоквиравања у ресторативном процесу. Наиме, као што је представљено у поглављу 5, почетна позиција у смислу повреде коју је једна страна нанела а друга претрпела, не доводи се у питање током процеса, она се елаборира разменом осећања поводом настале повреде, и подстицањем разумевања перспективе друге стране. Елаборација осећања је пут којим медијатор/ка током каснијих фаза процеса идентификује незадовољене потребе и интересе страна, преоквиравајући проблем на тај начин.

Од самог почетка процеса, а поготово у фазама током којих се стране отварају говорећи о осетљивим темама, медијатор/ка је усмерен/а да препозна интерферирање предрасуда и/или других механизма социјалног искључивања, и спреман/на да на њих адекватно реагује. Технике реаговања на ове ситуације су представљене у Прилогу I.

Задатак медијатора/ке је да успостави и одржи контакт и усмереност страна једних на друге, подстичући разумевање у отвореној размени. При том медијатор/ка води рачуна да се у процесу не гради „вештачко уједначавање“ страна. Све време процеса треба да буде недвосмислено јасно да је подносилац/тељка притужбе жртва, као што треба водити рачуна да се особа против кога/које је поднета притужба као починитељ/ка не дистанцира од одговорности.

Дефинисање проблема и прављење агенде

Ова фаза се реализује у ситуацијама када међу странама постоји више проблема (у овом случају повреда), којима се треба бавити засебно (на пример, увреда на рачун расне припадности је један проблем; чињеница да је изречена пред дететом лица које је поднело притужбу, те повређеност родитеља због стреса који је дете доживело је други проблем, он захтева засебну елаборацију и трагање за адекватним исходом). Уколико проблем којим се медијација бави чини једна повреда, након фазе разјашњења се наставља фаза мапирања потреба и брига.

Циљ фазе је заједничко разумевање проблема и његове сложености, те одређивање редоследа у решавању проблема (прављење агенде).

Опис фазе

Као резиме претходне фазе у којој је започела елаборација проблема, стране дефинишу присутне проблеме за које сматрају да изискују засебне даље разраде и договоре у вези са исходом. Затим се одређује редослед решавања проблема.

Задатак медијатора/ке је да помаже странама да формулишу специфичне проблеме које треба решавати и одреде редослед решавања проблема.

Мапирање потреба и брига и преоквиравање проблема

Циљ фазе је преоквиравање проблема путем идентификације незадовољених потреба страна. На тај начин се креира платформа за трагање за адекватним исходом.

Опис фазе

Медијатор/ка се надовезује на размену осећања у вези са повредом из фазе разјашњења, усмеравајући се сада на идентификацију потреба које су им у основи. Важно је имати на уму, поготово када је у питању лице против кога/које је поднета притужба, да су предмет идентификације потребе које су настале из почињене повреде (нпр. потреба да на неки начин исправи последице нанете повреде), а не незадовољене потребе које су евентуално довеле до наношења повреде.

Уколико медијатор/ка процени да је потребно наставити са разменом осећања страна како би се могле препознати незадовољене потребе у њиховој основи, усмерава разговор поново у том правцу. При том води рачуна и да је дато довољно простора вентилирању осећања и да су се стране међусобно чуле на овом нивоу. Затим се усмерава на идентификацију потреба издвајајући оно што је било помињано (на пример: „Причајући о том-и-том рекли сте да бисте волели да имате поверење у особу Х.“ и сл.) и/или их води кроз конверзацију вештинама активног слушања („Рекли сте да сте повређени и љути због тога-и-тога. Чини ми се да би вам требало разумевање особе Х“).

Још један аспект важан за испитивање у овој фази, јесу бриге страна (“Шта вас брине у вези са садашњом ситуацијом након што је то-и-то учињено?”). Бриге такође могу водити даље у идентификацију незадовољених важних потреба (на пример: “Брине вас да се то не понови. Значи ли то да бисте волели да будете сигурни да особа Х неће поново учинити слично дело?”). У сваком случају, незадовољене потребе и бриге су кључни репер у креирању исхода који одговара странама, те их је важно исцрпно мапирати.

Идентификацијом потреба страна учињено је преоквиравање проблема, које чини основу трагању за ресторативним исходом. Уколико је предмет медијације више повреда, мапирање и преоквиравање се ради понаособ за сваки проблем.

Задатак медијатора/ке

Вештинама активног слушања медијатор/ка препознаје незадовољене потребе и бриге страна, уноси их у дијалог, усмерава стране да размишљају у правцу идентификовања сопствених брига и потреба, и подстиче међусобно разумевање.

Умножавање предлога решења

Уколико је у току разговора дошло до ресторативног исхода којим је особа која је поднела притужбу задовољна (на пример, лице против кога је поднета притужба се извинило, а подносиоцу/тељки притужбе је то довољан ресторативни исход), процес се ту завршава, наредне фазе нису потребне. С друге стране, уколико је потребан даљи договор о исходу, након мапирања потреба и брига медијатор/ка усмерава разговор ка умножавању предлога решења.

Циљ фазе је да се испитају све могуће опције и расположиви ресурси, као и да се активно укључе све стране у заједничко трагање за решењем.

Опис фазе

Медијатор/ка подстиче стране на алтернативно промишљање и генерисање што већег броја могућих решења, усмеравајући их при том да проблем посматрају на начин на који је он преуоквирен, односно кроз назадовољене потребе и бриге које стране имају поводом повреде. На тај начин их усмерава да трагају за решењима која би могла да задовоље мапиране потребе и одговоре на бриге. Напомиње странама да за сада не процењују предлоге, већ да их само износе. У наредној фази ће имати прилику да их процењују и да разговарају о њима. Мноштво могућих решења до којих стране дођу, представљају основу за избор или изградњу ресторативног исхода који у највећој могућој мери исправља последице нанете повреде.

Уколико је присутно више повреда којима се медијација бави, умножавање решења се ради за сваку повреду посебно.

Улога медијатора/ке

Медијатор/ка усмерава стране да до решења долазе постепено, како би оно имало најбољи могући капацитет да доведе до отклањања последица повреде. Подстиче стране да размишљају што креативније, ван граница уобичајеног начина сагледавања ствари. Храбри стране да изнесу сва решења којих се сете, без њиховог вредновања – без разматрања њихових добрих и лоших страна.

Медијатор/ка може, када за тим постоји потреба, тј. када стране застану са предлагањем или када види да су неке могуће опције превиделе, понудити правце трагања за могућим решењима („Можда бисте могли да размислите о томе-и-томе“).

Завршно преговарање и избор решења

Циљ фазе је да се дође до решења које је прихватљиво за обе стране.

Опис фазе

Стране сада имају прилику да детаљно разговарају о одабраним опцијама које су продуковали/е током претходне фазе. Уз помоћ медијатора/ке евалуирају свако предложено решење. Следећи корак представља избор предлога за детаљније преговарање. У том делу процеса, медијатор/ка помаже странама да одаберу предлоге који у највећој мери задовољавању њихове потребе и интересе, а да истовремено највише умањују бриге. При том, медијатор/ка води рачуна и да стране буду свесне целокупног садржаја и значења предлога о коме сада детаљно преговарају. На крају, стране бирају финално решење. Одабрано решење се даље детаљно разрађује и конкретизује. Треба се трудити да у погледу одабраног решења не остане ниједна недоумица, да то решење буде у потпуности размотрено и да је странама у потпуности јасно шта се очекује од њих, у односу на то како и када договорено треба да се реализује.

У ресторативном процесу важно је имати на уму да договор страна треба да одражава њихову почетну позицију, у смислу да је једна страна претрпела повреду коју је нанела друга страна. У том смислу договор је фокусиран на активност лица против кога/које је поднета притужба, којом на неки начин репарира нанету повреду.

Улога медијатора/ке

Омогућава странама да се упознају са свим последицама побројаних опција о којима детаљно преговарају. Следи логику узрока и последица, како у погледу онога што стране или неко други треба да уради да би се конкретно решење реализовало, тако и у погледу свега што то решење подразумева у смислу очекивања и активности стране на коју се та активност односи. Помаже странама да увиде добре и лоше аспекте предлога. Проверава да ли је коначни избор прихатљив за све, и да ли задовољава потребе свих, умањујући у највећој мери мапиране бриге страна.

Формулисање медијацијског споразума

Након што су стране изабрале коначно решење, могу га формализовати састављањем медијацијског споразума. Уколико стране то не желе, ова фаза се не реализује.

Циљ фазе је да се постигнути договори формализују, као и да се отклоне могућности различитог интерпретирања договора.

Опис фазе

Медијатор/ка помаже странама да преточе свој договор у писану форму, што често води његовој даљој артикулацији. Током израде споразума, медијатор/ка има прилику да стране у спору суочи са (не)јасноћом њихових договора у завршном преговарању, односно са недостацима који сугеришу потребу за „поправкама“ договора. Писање споразума у том смислу има улогу индикатора квалитета, довршености и јасноће резултата завршног преговарања.

На крају, стране потписују медијацијски споразум, што му даје атрибуте уговора који обавезује потписнике/це. Како медијацијски споразум представља договор страна, не потписују га медијатор/ка нити овлашћено лице канцеларије Повереника. Не оверава се печатом Повереника. Примерак споразума не остаје медијатору/ки, нити се сачињава примерак споразума за потребе Повереника.

Као што је речено у поглављу 4, споразум постигнут у медијацији стране могу поднети суду ради закључења судског поравнања, и на тај начин му обезбедити својство извршне исправе.

Улога медијатора/ке

У овој фази медијатор/ка помаже странама да формулишу све елементе споразума. Ниједна формулација, коју стране траже уз помоћ медијатора/ке, нити форма реченице коју медијатор/ка предложи, не сме да утиче на садржај, значење и смисао договора страна.

Модел медијацијског споразума

У поступку медијације у оквиру Службе Повереника за заштиту равноправности, између _____ и _____⁵⁰, који је водио/ла медијатор/ка _____⁵¹, у _____⁵², дана _____. године у _____, постигнут је:

МЕДИЈАЦИЈСКИ СПОРАЗУМ

I. Стране су се споразумеле о⁵³:

1) _____

2) _____

II. Детаљни елементи споразума⁵⁴:

1) _____

2) _____

3) _____

III. Стране су размотриле текст споразума, сматрају га прихватљивим и сагласне су да ће споразум поштовати.

IV. Споразум је сачињен у два примерка, од којих по један припада свакој страни.

Стране

Закључивање медијације и договори у вези са праћењем

Циљ фазе је заокруживање процеса и ојачање његове реализације (превазилажење тешкоћа у реализацији споразума).

50 Уписати личне податке страна у поступку медијације: име и презиме, адресу пребивалишта (боравишта), број личне карте, ЈМБГ.

51 Уписати име и презиме медијатора/ке.

52 Уписати место где је вођена медијација.

53 Навести теме на које се односи медијацијски споразум, у оквиру повреде и/или сукоба.

54 Детељни елементи споразума дефинишу се у погледу договора који се односе на повреду и/или сукоб.

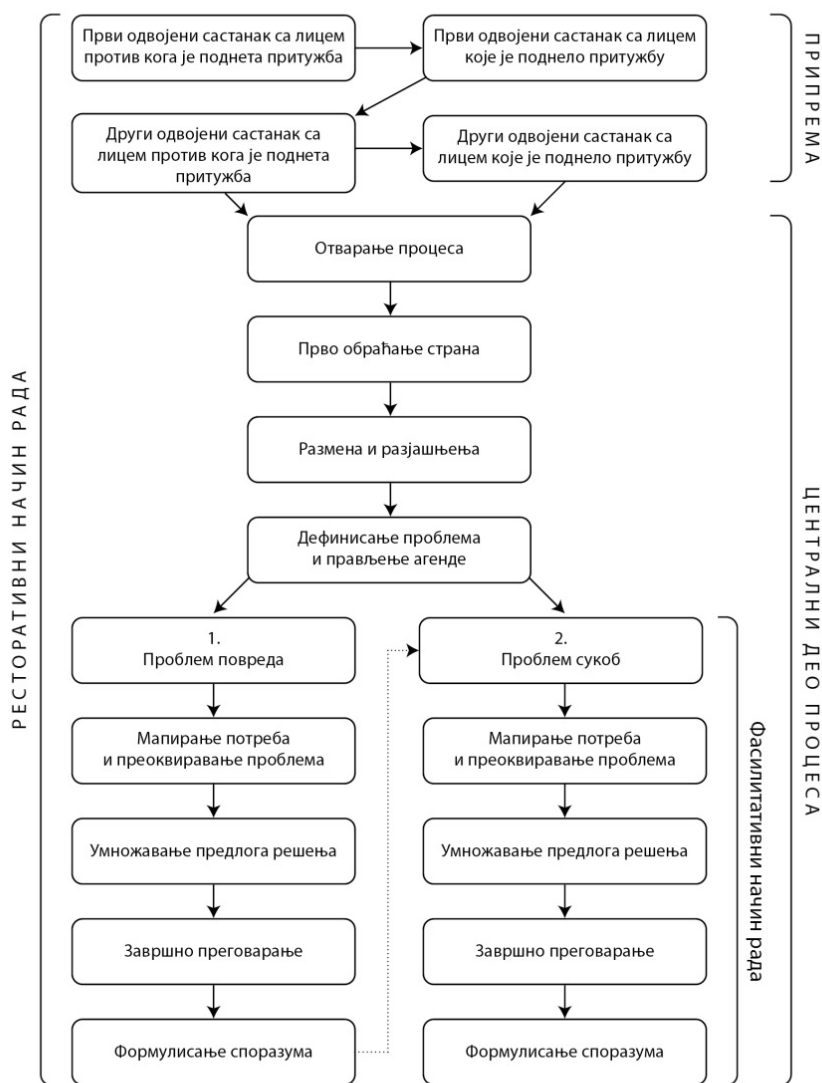
Опис фазе

Пошто је споразум постигнут и потписан, медијатор/ка даје своју завршну реч како би на одговарајући начин заокружио/ла читав процес. Укратко се осврће на процес, похваљује напоре које су стране уложиле и истиче њихово конструктивно учешће током читаве медијације. Дотиче се и будућности споразума, истичући потребу за коришћењем личних позитивних снага страна у циљу реализације споразума.

Затим се медијатор/ка договара са странама о праћењу реализације споразума, уколико стране то сматрају потребним. У том случају идентификују се кључни проблеми и ризици који могу угрозити реализацију. Медијатор/ка се са странама договара о конкретним начинима превазилажења наведених проблема и ризика, као и о (резервном) поступку у случају застоја у реализацији споразума.

6.2.2.2. Структура процеса када је повод медијације комбинација повреде и сукоба

Као што је било речено у поглављу 4, у неким ситуацијама је поред почињене повреде, међу странама присутан и сукоб, што медијатор/ка идентификује обично још током припремних састанака. У том случају, централни део процеса медијације се организује на тај начин да се прво бави повредом, пошто је догађај који је повод подношења притужбе по својој природи повреда. То значи да процес отпочиње ресторативно, по претходно описаним корацима. До разлике долази у фази дефинисања проблема и прављења агенде. Наиме, у претходној фази, фази размене и разјашњења, елаборирање проблема је учинило јасним странама да међу њима постоји више проблема којима би се требало бавити одвојено. Уз помоћ медијатора/ке стране дефинишу проблеме, и праве агенду даљег рада, одлучујући о редоследу бављења проблемима. Уколико је неки од идентификованих проблема по својој природи сукоб, медијатор/ка ће дијалог усмерен ка решавању тог сукоба водити по структури фасилитативног процеса (или по структури другог стила медијације која се бави сукобима, уколико је медијатор/ка другачијег професионалног опредељења). То значи да би се прво заокружио започети ресторативни процес (препоруча је да се стране прво баве проблемом који је био повод притужбе, а који је по својој природи повреда), а затим би се процес померио на други дефинисани проблем, који је по својој природи сукоб. Рад на сукобу би се наставио мапирањем интереса, потреба и брига, на начин на који се то реализује у фасилитативном моделу. Наравно, уколико медијатор/ка процени да је потребно још разјашњења у вези са тим како стране виде проблем, и/или додатно посвећивање дефинисању тог проблема, може вратити процес и на претходне фазе.



6.2.2.3. Структура процеса када је повод медијације сукоб

Као што је раније било речено, повод медијације при Поверенику за заштиту равноправности може бити и сукоб. Превасходно су то случајеви у којима се током разговора са странама на припремним састанцима проблем редефинише у односу на тумачење догађаја изнето у притужби. Помињан је пример притужбе особе против послодавца/ке, због прекидања радног односа услед припадности особе одређеној мањинској групи. Уколико би се на припремним састанцима проблем редефинисао тако да се особа која је поднела притужбу жали на погрешну процену сопствене ефикасности од стране послодавца/ке, сматрајући

да има способности за обављање послова које подразумева то радно место, док послодавац/ка сматра да особа не обавља та задужења довољно ефикасно, онда би такав проблем заправо по својој природи био сукоб.

У ситуацији када је повод медијације сукоб, централни део процеса се реализује по фасилитативној структури (или по структури неког другог стила медијације која се бави сукобима, уколико је то опредељење медијатора/ке).

Важно је имати на уму при том, да, као и у другим случајевима у којима је повод медијације сукоб, спровођење медијације има сврху само уколико постоји отвореност обе стране за решавање сукоба. У наведеном примеру то значи да би спровођење медијације било сврховито само уколико је послодавац/ка отворен/а за разматрање радног ангажмана бившег/е запосленог/е.

6.2.3. Након окончане медијације

Медијатор/ка ће обавестити Повереника о томе да ли је постигнут споразум, или је процес окончан без постизања споразума. У случају да је споразум постигнут, медијатор/ка обавештава Повереника и о томе да ли је он током процеса и реализован (на пример када је ресторативни исход извињење које се десило током дијалога), или тек треба да се реализује. О садржини споразума медијатор/ка не извештава Повереника.

У случају да споразум тек треба да се реализује након окончане медијације, стране могу, али немају обавезу, да обавесте Повереника о његовој реализацији. Претпоставка је да ће, уколико се споразум не реализује, особа која је поднела притужбу имати мотив да контактира канцеларију Повереника и да тражи спровођење поступка по притужби.

Као што је поменуто, од првог контакта тима Повереника са медијатором/ком почиње да тече рок од 30 дана за спровођење целокупног поступка медијације. Уколико се медијација у неком случају не може завршити у предвиђеном року, а медијатор/ка процењује да има изгледа да се постигне договор страна, он/она о томе обавештава Повереника и тражи продужење рока.

У циљу праћења и унапређења поступка медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности, он је опсежно евалуиран путем у ту сврху креираних упитника.

Стране попуњавају евалуативни упитник којим процењују целокупан поступак медијације, како процедуре које је реализовао тим Повереника, тако и сам процес медијације који је реализовао/ла медијатор/ка.

Другу форму евалуативног упитника попуњавају медијатори/ке, процењујући сам процес медијације. На тај начин се прати адекватност креираног модела медијације у случајевима потенцијалне дискриминације, с циљем његовог усавршавања.

Специфични евалуативни упитник попуњава и тим Повереника за поступање по притужбама, процењујући адекватност процедура које су у њиховој надлежности.

7. ИСКУСТВА ПРИМЕНЕ ТЕХНИКА АЛТЕРНАТИВНОГ РЕШАВАЊА СУКОБА У РАДУ ДРУГИХ НЕЗАВИСНИХ ТЕЛА ЗА ЗАШТИТУ ОД ДИСКРИМИНАЦИЈЕ⁵⁵

Примена медијације и других техника алтернативног решавања сукоба у раду националних независних тела за заштиту од дискриминације (тзв. *equality bodies*) није новина. Годинама уназад оне се примењују у Великој Британији, Француској, Данској, Аустрији, САД-у, Канади, Аустралији, и другим државама. Пракса ових земаља показује ефикасност техника АРС-а и у области заштите од дискриминације. У Француској је, на пример, током 2005. године 75% притужби на дискриминацију у области радних односа које су упућене независном телу (енгл. *High Authority against Discrimination and for Equality*) решено путем медијације⁵⁶.

Вишеструке су предности примене техника АРС-а у односу на наметнуту одлуку треће стране, било да је то судска одлука или одлука независних тела. Једна од предности свакако јесте фокусирање на потребе и интересе самих страна као полазне платформе за тражење прихватљивог решења. Самосталност страна приликом одлучивања о исходу такође је значајна предност. Даље, како у медијацији стране могу постићи сваки договор који одговара њиховим потребама и интересима, уколико није противан принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима, договорени исход може бити много креативнији од одлуке независног органа. На крају, дијалог који се применом техника АРС успоставља и сагледавање перспективе друге стране, утиче и на смањење предрасуда, те и превенира слична дискриминаторна понашања и праксе у будућности.

Различити су начини на које су технике АРС-а укључене у процес рада независних тела. Прописима о забрани дискриминације и заштити људских права обично се предвиђа да независна тела истражују притужбе и спроводе мирење. Из оваквог одређења може се стећи утисак линеарног процеса у којем истраживање наводи притужбе претходи иницирању дијалога путем неке од техника АРС-а. Но, није увек тако. Независна тела иницирају дијалог страна у различитим деловима своје процедуре, примењујући при том различите технике АРС-а. Технике које се примењују варирају у директивности улоге фасилитатора/ке – моћи коју фасилитатор/ка има да утиче на ток процеса, одређење проблема и одлуку о коначном исходу⁵⁷.

55 Преузето и адаптирано из: Т. Џамоња Игњатовић, Медијација – контексти и концепти, ново и допуњено издање, Петрушић, Н., Ђук Миланков, Д., Медијација у оквиру службе Повереника за заштиту равноправности (у припреми).

56 Salinger, Mediation as Tool for Specialized Equality Bodies, <http://equineteurope.org/publications>.

57 Raymond, T. Alternative Dispute Resolution in the Human Rights and Anti-Discrimination Law Context - Reflections on Theory, Practise and Skills, 2006.

Тако на пример, Национално тело за равноправност Аустрије (енгл. *National Body for Equality*) примењује медијацију, коју може странама понудити у току своје уобичајене процедуре⁵⁸. Наиме, надлежни/а службеник/ца може предложити странама медијацију уколико приликом саветодавних сесија увиди да су потребе особе која је поднела притужбу примерене могућностима медијације: када је особи примарно разумевање, извињење, и сл. Аустралијски Повереник за људска права и једнаке могућности (*Human Rights and Equal Opportunity Commission*) с друге стране, примењује мирење као технику, коју такође може странама понудити у било ком тренутку спровођења стандардног поступка по притужби.⁵⁹

Повереник за људска права Канаде (*Canadian Human Rights Commission*) примењује две технике APC-а: мирење (*conciliation*), које се може иницирати након окончања испитивања навода из притужбе, и рано решавање проблемске ситуације (*early resolution*), које се може иницирати током испитивања притужбе⁶⁰.

Један од најразвијенијих система примене технике APC у оквиру рада независних органа за заштиту од дискриминације јесте систем који примењује Савезна комисија за обезбеђивање једнаких могућности запошљавања (*Federal Equal Employment Opportunity Commission*) САД-а, користећи три различите технике у различитим фазама своје процедуре⁶¹:

1. *медијација* се иницира пре испитивања навода притужбе; медијатор/ка има уобичајену улогу неутралне треће стране, није директиван/на у процени проблема, нити при разматрању потенцијалних исхода.
2. *преговарање* се предузима у било ком тренутку након подношења притужбе, а пре него што је утврђено да ли је акт на који се притужба односи дискриминација или није; фасилитатор/ка процеса је директивнији/а од медијатора/ке - пружа информације странама о могућим решењима и помаже им да дођу до “разумног договора”⁶².
3. *мирење (conciliation)* се предузима након окончаног испитивања и донете одлуке поводом притужбе; фасилитатор/ка овог процеса је представник/ца Комисије који/а у сагласности са подносиоцем/тељком притужбе одређује услове договора и поставља их другој страни; у процесу није заступник/ца подносиоца/тељке притужбе, већ трећа страна која заступа јавни интерес; да би договор био постигнут, све три стране се морају са њим сагласити.

58 Salinger, *Mediation as Tool for Specialized Equality Bodies*, <http://equineteurope.org/publications>

59 Raymond, T., Ball, J., *Alternative Dispute Resolution in the context of Anti-Discrimination and Human Rights Law: some comparisons and considerations*; Human Rights & Equal Opportunity Commission, Australia, 2000.

60 Ibid.

61 Ibid.

62 Ibid, str. 4.

Упркос добрим резултатима које примена APC метода и техника остварује на плану заштите од дискриминације, она наилази и на различите критике. Њих превасходно упућују активистичке организације које се баве заштитом људских права особа из маргинализованих група. Указују на то да примена медијације, уместо судског или другог формално-правног поступка, пружа странама другоразредну правду – медијација није отворена за праћење и контролу јавности и не пружа процесна обезбеђења која пружа формални поступак⁶³. Поред тога, истиче се да поверљивост процеса медијације као алтернативе судском поступку, ограничава могућност закона да подстакне социјалне реформе. Упућује се, такође, критика да у контексту рада независних тела за заштиту равноправности поверљивост процеса медијације онемогућава јавно именовање дискриминације, излагање дискриминатора јавној осуди, као и утицај на развој свести грађана/ки. Указује се и на то да су припадници/це маргинализованих група мање асертивни од припадника/ца доминантне групе, тако да процес који води трећа неутрална страна само потврђује овај дисбаланс моћи.

Приликом креирања представљеног модела медијације при служби Повереника за заштиту равноправности, узете су у обзир све наведене критике, и учињен је покушај да се елиминишу потенцијални негативни ефекти на које је указала досадашња пракса других земаља. Ради остваривања овог циља уведено је неколико посебних правила.

Пре свега, да би се сачувао реформаторски потенцијал судских одлука на будућу судску праксу и јавно мњење генерално, при првој процени притужбе због дискриминације разматра се и погодност случаја за спровођење стратешке парнице. Као што је изнето у поглављу 6, уколико се процени да је случај погодан за стратешку парницу, не разматра се могућност упућивања страна на медијацију.

Да би се избегла замка пружања “другоразредне правде”, службена лица запослена у служби Повереника као и сам медијатор/ка дужни су да пруже потенцијалним странама све релевантне информација о поступку по притужби коју спроводи Повереник и о поступку медијације, како би могли да изаберу поступак који је у највећој мери у складу са њиховим интересима. На пример, може бити веома важна информација, нарочито за лице које је поднело притужбу, да исход медијације не може бити мишљење о томе да ли акт поводом којег је поднета притужба представља чин дискриминације. Такво мишљење представља резултат алтернативне процедуре - поступања по притужби.

Како би се избегла опасност нарушавања баланса моћи страна током медијације, у новом моделу медијације дисбаланс моћи је тема којој је посвећена велика пажња. Као што је више пута наведено, став је да неутралност медијатора/ке управо подразумева способност перципирања различитих извора дисбаланса моћи, као и вештину уједначавања моћи страна.

63 Ibid.

Закључна разматрања

Искуство показује да су медијација и друге технике алтернативног решавања сукоба делотворни методи за конструктивно решавања конфликта и отклањање повреда. Посебан модел медијације намењен примени у оквиру Повереника за заштиту равноправности креиран је у циљу прилагођавања поступка медијације специфичностима ситуација друштвеног насиља које могу представљати чин дискриминације. У том смислу овај модел има карактеристике ресторативног приступа, и укључује одређена знања и вештине из области образовања за друштвену правду. Правила и принципи на којима је модел заснован спречавају секундарну виктимизацију жртава, омогућавају уједначавање моћи страна у поступку, сужавају простор за прикривање одговорности особе која је нанела повреду и спречавају да за жртве повреде медијација постане «другоразредна правда».

Да би медијација у оквиру Повереника за заштиту равноправности била шире примењена, неопходно је успоставити и развити читав систем у којем она може добро функционисати и дати очекиване резултате. Стога је развијање специфичног модела медијације био само први корак и основ за креирање ефикасне службе. Следећи елемент о којем је вођено рачуна, јесте едукација медијатора/ки за спровођење ове специјализоване медијације, укључујући и оне из осетљивих и маргинализованих група. Оформљена је *Листа медијатора/ки Повереника за заштиту равноправности*, са које стране могу слободно да бирају медијатора/ку.⁶⁴ Службена лица у служби Повереника обучена су за препознавање случајева подобних за медијацију, за иницирање медијације, за комуникацију са странама и медијаторима/кама, као и за праћење и евалуацију процеса. Како би се створили услови за ширу примену медијације, реализоване су активности у циљу информисања адвоката и других правних заступника/ца о природи медијације, о самом поступку медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности, о могућим предностима медијације за њихове клијенте/киње, као и о њиховој улози и начину заступања клијената/киња у овом процесу. Предузимане су и активности у правцу информисања организација цивилног друштва и шире јавности о могућностима медијације, како би били мотивисани да прихвате овакву врсту конструктивног решавања проблема у ситуацијама када им је она понуђена.

Креирање делотворног и одрживог система услуга медијације захтева дугорочно улагање напора и брижљиво сагледавање свих елемената система. Институција Повереника налази се на самом почетку у успостављању овог система, али је изражена одлучност и спремност да постепено изгради сву неопходну инфраструктуру како би се систем заокружио и учинио делотворним и одрживим. Несумњиво је да остваривање овог циља захтева јачање и унапређивање свеукупних капацитета институције Повереника.

64 Будући да се медијација уобичајено одвија у месту пребивалишта особа које у њој учествују, односно у месту за које су се стране споразумеле да ће се медијација одржати, на Листи медијатора/ки се, ради смањења трошкова, налазе медијатори/ке из различитих подручја Србије.

ЛИТЕРАТУРА

Brooks, D., McDonough, I., (2006), *The Differences between Mediation and Restorative Justice/Practise*.

Van Ness, D. W. & Strong, K. H. (1997), *Restoring Justice*. Anderson Publishing Co., Cincinnati.

Van Ness, D., Morris, A. & Maxwell, G. (2001), *Introducing Restorative Justice*. U: Morris, A. & Maxwell, G. (ur.) *Restorative Justice for Juveniles*. Hart Publishing, Oxford.

Васић Антић А., Дискриминација као друштвени однос, (2012), у: Судска грађанскоправна заштита од дискриминације (ур. Невена Петрушић), Повереник за заштиту од дискриминације, Правосудна академија, Београд.

Вехабовић, Ф., Измирлија, М., Кадрибашић, А., (2010), Коментар закона о забрани дискриминације са објашњењима и прегледом праксе у упоредном праву, Центар за људска права Универзитета у Сарајеву, Сарајево.

Водинелић, В., (2010), Судска заштита по тужби због дискриминације, у: Антидискриминациони закони, Водич, (ур. Саша Гајин), Центар за унапређивање правних студија, Београд.

Водинелић, В., (2012), Садржина грађанскоправне заштите од дискриминације, у: Судска грађанскоправна заштита од дискриминације (ур. Невена Петрушић), Повереник за заштиту од дискриминације, Правосудна академија, Београд.

Дика, М., (2011), Судска заштита у дискриминацијским стварима, у: Црнић, И. и др., Примјена антидискриминацијског законодавства у пракси, Центар за мировне студије, Загреб.

Дробљак, Т., (2008), Кривичноправна заштита од дискриминације, у Антидискриминационо право, Водич, Гајин, С. и други (ур. Саша Гајин), Центар за унапређење правних студија, Београд.

Ђорђевић, С., Палевић, М., (2010), Закон о забрани дискриминације (правна анализа), Правни факултет у Крагујевцу, Крагујевац.

Ђукић, Л., Андрејевић, С., (2012), Поступак у парницама за заштиту од дискриминације, у: Судска грађанскоправна заштита од дискриминације (ур. Невена Петрушић), Повереник за заштиту од дискриминације, Правосудна академија, Београд.

Узелац, А., (2009), Поступак пред судом, у: Гргић, А., Поточњак, Ж., Родин, С., Селанец, Г., Шимоновић Ајнволтер, Т., Узелац, А., Водич уз Закон о сузбијању дискриминације (ур. Тена Шимоновић Ајнволтер.), Загреб, Уред за људска права Владе Републике Хрватске.

Узелац, А., Поступак пред судом, у: Гргић, А., Поточњак, Ж., и други, Водич уз Закон о сузбијању дискриминације, <http://www.ombudsman.hr/dokumenti/vodic.pdf> (приступљено 02. 09. 2013);

Fisher, R. I Ury, W. (1981). *Getting to YES: Negotiating agreement without giving in*. Boston L Houghton Mifflin.

Хрнцић, Ј. (2006). Модели и пракса ресторативног правосуђа; у Џамоња Т., Жегарац, Н. (ур.), Медијација - концепти и контексти, Центар за примењену психологију, Београд.

Zehr, H. (2002), *The Little Book of Restorative Justice*, Intercourse, USA.

Јоксић, И., (2011), Кривичноправна заштита од дискриминације у Србији, Гласник АКВ, бр. 6/2011.

Либман, М. и Хрнцић, Ј. (2007), Приручник за специјалистичку обуку у вештинама медијације између оштећеног и малолетног учиниоца, Центар за посредовање - медијацију, Београд.

Мандић Т., (2003), Комунологија – Психологија комуникације, Клио, Београд.

Marshall, T. (1999), *Restorative Justice: An Overview*. London: Home Office.

McCold, P. (2003), *A Survey of Assessment Research on Mediation and Conferencing*. U: Walgrave, L. (Ur.) *Repositioning Restorative Justice*. Willan Publishing, Devon.

Mediation UK (1995), *Training Manual in Community Mediation Skills*. Mediation UK, Bristol, i Beer, J. with Stief, E. (1997 edition) *The Mediator's Handbook*. Philadelphia: Friends Conflict Resolution Programs.

Moore, C. W., (1986), *The mediation Process, Practical Strategies for Resolving Conflict*. San Francisco: Jossey-Boss.

Morris, A., Maxwell, G. (2001), *Restorative Justice for Juveniles*. Hart Publishing, Oxford.

Петрушић, Н., (2012), Терет доказивања, у: Судска грађанскоправна заштита од дискриминације (ур. Невена Петрушић), Повереник за заштиту од дискриминације, Правосудна академија, Београд.

Петрушић, Н., Бекер, К., оп. cit. стр. 59-75. Видети и: Редован годишњи извештај Повереника за заштиту равноправности за 2010. годину, стр. 8. и даље. <http://www.ravnopravnost.gov.rs/files/Redovan%20godisnji%20izvestaj%202010.pdf> (приступљено 4. 09. 2013);

Петрушић, Н., Грађанскоправна заштита од дискриминације на простору Западног Балкана, материјално-правни аспект, у: Актуелне тенденције у развоју и примени европског континенталног права, тематски зборник радова, св. 2. Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш.

Raymond, T., Ball. J., (2000), *Alternative Dispute Resolution in the context of Anti-Discrimination and Human Rights Law: some comparisons and considerations*; Human Rights & Equal Opportunity Commission, Australia.

Raymond, T., (2006), *Alternative Dispute Resolution in the Human Rights and Anti-Discrimination Law Context - Reflections on Theory, Practise and Skills*.

Родин, С., Родин, С., (2009), Доказивање дискриминације и терет доказивања у праву Еуропске уније, у: Гргић, А., Поточњак, Ж., Родин, С., Селанец, Г., Шимоновић Ајнволтер, Т., Узелац, А., Водич уз Закон о сузбијању дискриминације (ур. Тена Шимоновић Ајнволтер), Загреб, Уред за људска права Владе Републике Хрватске.

Salinger, *Mediation as Tool for Specialized Equality Bodies* <http://equineteurope.org/publications> (приступљено 17.01.2013.)

„Службени гласник РС“, бр. 22/09.

„Службени гласник РС“, број 18/2005.

“Службени гласник РС», бр. 85/2005.

“Службени гласник РС”, бр. 98/2006.

„Службени гласник РС“, бр. 22/2009.

Strategic litigation of race discrimination in Europe: from principles to practice, ERRC, INTERIGHTS, London <http://www.migpolgroup.com/public/docs/57.StrategicLitigationofRaceDiscriminationinEurope-fromPrinciplestoPractice2004.pdf> (приступљено 1.07.2012).

Џамоња Игњатовић, Т., Медијација – контексти и концепти, ново и допуњено издање; у припреми.

Прилог I

МЕХАНИЗМИ СОЦИЈАЛНОГ ИСКЉУЧИВАЊА У ТОКУ МЕДИЈАЦИЈЕ У СИТУАЦИЈАМА ПОТЕНЦИЈАЛНЕ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ - ПРЕПОЗНАВАЊЕ И РЕАГОВАЊЕ

Друштвена моћ је увек била изузетно важан одредитељ међуљудских односа. Поседовање друштвене моћи обезбеђује приступ значајним ресурсима као што су новац, утицај, привилегије, итд. Удаљавањем одређених друштвених група од могућности приступа друштвеној моћи, механизми социјалног искључивања обезбеђују да моћ остане ексклузивно право доминантне групе.

Медијација као вид интеракције међу људима, нужно одражава доминантна културолошка уверења и вредности. Како ситуације (потенцијалне) дискриминације свакако провоцирају ставове према припадницима/цама одређене друштвене групе, ова врста медијације може у још већој мери бити осетљива за интерферирање различитих механизма социјалног искључивања. Они се могу јавити током целог процеса медијације, укључујући и припремне састанке. У било ком делу процеса да се јаве, препорука је да се процес на тренутак заустави (у смислу праћења дефинисане структуре медијације), и да медијатор/ка одреагује на идентификован механизам, чувајући на тај начин баланс моћи страна и своју неутралност, те и конструктивност процеса. По досадашњем искуству, најчешће су у процес медијације интерферирале предрасуде, механизам *окриви окривљеног/у*, и интернализована опресија.

1. Предрасуде

1.1. Одређење

Предрасуде су релативно трајни, позитивни или негативни ставови према одређеној особи / групи / институцији, које карактерише пренаглашена категоризација и отпорност на промену.

Као и сви ставови, састоје се из три компоненте:

1. когнитивна - наша знања о одређеној особи / групи / институцији која је предмет става.

Када су у питању предрасуде, знања су заправо наша тумачења, а не описи понашања појединца/појединке или групе који/е су предмет става. На пример, предрасуда да Роми и Ромкиње на желе да раде да се обично заснива на „сазнањима“

да Роми и Ромкиње нису заинтересовани/е за школовање, да су лењи/е, да воле да дођу до новца на лак начин, и сл.

Когнитивна компонента предрасуде представља стереотип - упрошћену, ригидну слику о одређеној особи / групи, која почива на неоправданој генерализацији.

2. емотивна - емоције које проистичу из нашег знања о предмету става.

Емотивну компоненту често појачава укључивање вредносног суда.

У случају наведеног примера предрасуде према Ромима и Ромкињама, мишљење да Роми и Ромкиње не желе да раде може изазвати љутњу, тим пре ако су поштење и марљивост део наших вредности (те имамо вредносни суд да до новца треба долазити само поштеним и вредним радом).

3. понашајна - акције које предузимамо према предмету става. Те акције могу бити:

- етикетирање (у наведеном примеру, називање Рома и Ромкиња нерадницима/ама, лењивцима/ицама, и сл.)
- социјална изолација (пракса неустављања контакта са Ромима/Ромкињама. У наведеном примеру би се могло односити на ситуације када су особи потребни радници/це за одређени посао, али их она неће тражити међу Ромима/Ромкињама).
- дискриминација (у случају наведеног примера, то би биле ситуације у којима особа у позицији послодавца/ке одбија на конкурс кандидата/кињу који/а је Ром или Ромкиња само на основу његове/њене ране припадности).
- опресија (представља дискриминацију коју систем спроводи кроз деловање институција. У оквиру односа према Ромима и Ромкињама, она је највидљивија у функционисању едукативног система, који није прилагођен социо-економској позицији Рома и Ромкиња и искуству ромске деце, фокусирајући при том одговорност за неуспех у њих саме и искуључујући их временом из система).
- физичка агресија
- геноцид

1.2. Реаговање у медијацији

У циљу деконструкције предрасуда током медијације може се применити техника о којој говори Валери Реза⁶⁵ - **ДИВ модел** (у оригиналу ДИЕ модел). Наиме, Валери Реза посматра предрасуде по фазама њиховог настанка. Први

65 Reza, J. V. Education for Social Justice - A Program for Adults. Open Society Institute, 2001.

корак у формирању предрасуде је опажање, дескрипције неког понашања или појаве (нпр. међу младима који/е заврше основну школу, веома је мали проценат особа са инвалидитетом), на коју се надовезује интерпретација (особе са инвалидитетом су мање способне за образовање) и вредновање (особе са инвалидитетом су снижених интелектуалних способности).

ДИВ модел схематски приказује овај поглед на структуру предрасуде:

Д → И → В ----- → понашање

Вредност овог схематског приказа је у томе што указује на начин на који можемо превазићи размишљање у форми предрасуда и стереотипа – крећући се по наведеним корацима уназад. Први корак је идентификација вредновања као таквог (свест да став *Особе са инвалидитетом су снижених интелектуалних способности* није чињеница, већ резултат интерпретације и вредновања чињеница). Вредновање се проблематизује постављајући питање на основу чега особа то мисли (на основу чега особа мисли да су особе са инвалидитетом снижених интелектуалних способности). Ова дирекција води до идентификације интерпретације (одговор би могао бити - на основу тога што су особе са инвалидитетом мање способне за едукацију, у школи им се “гледа кроз прсте”, и слично). У овом тренутку је кључна способност медијатора/ке да идентификује интерпретације у наведеном исказу, и да усмери особу да размишља још један корак уназад користећи исту дирекцију - на основу чега особа сматра да су особе са инвалидитетом мање способне за школовање.

Када медијатор/ка помогне особи да освести полазну дескрипцију појаве (особе са инвалидитетом у мањем проценту завршавају редовну основну/средњу школу у односу на припаднике/це доминантне популације), може разговор усмерити у два правца: ка децентрацији особе која је изрекла предрасуду, дајући другој страни прилику да објасни наведено понашање из своје перспективе, или ка испитивању незадовољених интереса и потреба стране који/а је изрекао/ла предрасуду са платформе описа понашања које му/јој смета или га/је брине. Интервенција у правцу децентрације отвара даље могућност за испитивање незадовољених интереса и потреба особе којој је предрасуда била упућена.

У ком правцу ће кренути разговор зависи наравно од медијаторове/кине процене продуктивности интервенција. У сваком случају, не треба заборавити у тим ситуацијама дати прилику особи којој је предрасуда била упућена да каже како се тим поводом осећа.

ДЕКОНСТРУКЦИЈА ПРЕДРАСУДА ПРИМЕНОМ ДИВ МОДЕЛА

Медијација се водила између девојке која је била жртва трговине људима и њених родитеља након враћања у породицу, а поводом сукоба око вечерњих излазака.

Родитељи:

1. Она је неморална девојка! (В)

Због чега то мислите?

На основу чега то мислите?

2. Само мења момке. (В)

Због чега то мислите?

На основу чега то мислите?

3. Излази до касно са момцима, само мисли да им се допадне. (И)

Због чега то мислите?

На основу чега то мислите?

4. Излази до 2-3 ујутру, са друштвом у којем су и момци, облачи сукње изнад колена и топ-мајце. (Д)

Даљи могући правци акције:

1. Децентрација

Обраћање другој страни (ћерки) – *Шта ти о томе мислиш? Како се теби то чини? Шта ти кажеш на то?*

Овај правац дијалога даље води ка истраживању незадовољених потреба и интереса стране којој је била упућена предрасуда (*А теби би било важно да те мама и тата разумеју?; А ти би желела да ти мама и тата верују?; ...*)

2. Истраживање незадовољених интереса и потреба стране која је изрекла предрасуду

(А ви бисте желели да будете сигурни да се њој ништа лоше неће десити?; А ви бисте желели да је заштитите?; ...)

Иако транспонован из области образовања за друштвену правду, ДИВ модел је у потпуности у складу са комуникацијом која се у медијацији подстиче и њеним циљем. Усмеравањем особе на идентификацију полазних описа понашања

друге стране и на тражење алтернативних објашњења, подстиче се сагледавање перспективе другог, релативизовање сопственог становишта (свест да реалност опажамо на различите начине, који су сви једнако легитимни). Ова линија размишљања може водити и идентификацији или разјашњењу незадовољених потреба и интереса саме особе (свођењем предрасуде на полазну дескрипцију, отвара се пут за размишљање због чега је то особи важно, шта то говори о односу који жели да има са другом страном), као и њиховом изражавању на начин који није осуђујући, који уважава особу и њену различитост у односу на доминантан културолошки модел.

Даље, предрасуде негативним вредновањем особе у целини проблем смештају у особу, чиме не само да отежавају конструктивну комуникацију (која укључује уважавање саговорника/це), већ и онемогућавају трагање за договором који задовољава потребе и/или интересе свих (ако је проблем особа, онда је решење проблема промена особе или њена елиминација из одређеног домена односа). Деконструкција предрасуде у исто време и редефинише проблем, одређујући га као понашање друге стране које угрожава интересе/потребе особе. Тиме се креира могућност трагања за различитим алтернативама које би задовољиле интересе/потребе свих укључених у проблемску ситуацију. Међусобно уважавање које овако вођен дијалог подстиче, доприноси да стране доживљавају једна другу као сараднике/це на решавању заједничког проблема, уместо као супротстављене стране.

И, што је најважније, оваквом интервенцијом се не мења улога медијатора/ке - он/она и даље остаје неутрална трећа страна која помаже странама у сукобу да разумеју боље и себе и другу особу, да уважавају различитост, и комуницирају изражавајући своја осећања, потребе и интересе не осуђујући при том другу страну.

На крају, важно је истаћи да је поред препознавања предрасуда страна, једнако значајно да медијатор/ка буде осетљив/а да препозна и предрасуде које он/она сами уносе у процес, без обзира да ли су вербализоване или не. Припрема медијатора/ке за медијацију обухвата и процену да ли и у којој мери проблем којим би се процес бавио провоцира сопствене предрасуде / стереотипе. Даља припрема би подразумевала дефинисање начина на који ће медијатор/ка контролисати своје предрасуде током процеса (детаљнија (само)анализа) како би се освестили сви садржаји који могу бити „окидач“ предрасуда, и како би се освестили све форме, укључујући и оне мање транспарентне, у којима се ова специфична предрасуда код особе обично јавља; вођење процеса у пару; итд.). Коначно, уколико медијатор/ка није сигуран/на да може да учествује у процесу као неутрална трећа страна, или предрасуде буду испровоциране у току процеса, и медијатор/ка има утисак да их не може контролисати и да оне утичу на ток, професионална етика би захтевала да се особа повуче, водећи рачуна о томе на који ће начин стране у сукобу разумети ову интервенцију.

2. Окриви жртву (blaming the victim)

2.1. Одређење

Поред предрасуда, у процес медијације могу интерферирати и други механизми социјалног искључивања који нарушавају равноправност страна и доводе у питање неутралност медијатора/ке, као што је нпр. механизам *окриви жртву*. Када су ситуације (потенцијалне) дискриминације повод примене медијације, још је већа могућност да се поменути механизам јави.

Појам *окриви жртву* се први пут јавља 1976. године, у истоименој књизи Вилијама Рајана⁶⁶. Он уноси нов поглед на узроке друштвене маргинализације и перзистентности дискриминације. Наведено дело В. Рајана је настало као критика књиге Данијел Патрик Мојнихан из 1965. године – *Црначка породица: Случај за националну акцију*, најчешће навођене као *Мојниханов извештај*, у којој аутор узроке интергенерацијског сиромаштва афроамеричких породица у САД доводи у везу са специфичностима традиције, културе, и понашања самих чланова/ца угрожене популације. Рајан скреће пажњу да се на овај начин разлози недоступности друштвене моћи за припаднике/це маргинализованих група смештају у саме особе погођене проблемом, уместо у структурално-друштвене факторе који су до тога довели.

Синтагму *окриви жртву* убрзо су преузели адвокати - заступници жртава у кривичним поступцима, пре свега, жртава силовања, додатно током поступака оптуживаних да су изазивали/е своју виктимизацију. Све у свему, појам *окриви жртву* добија шире значење: он подразумева фокусирање узрока неког индивидуалног и/или друштвеног насиља у саму жртву, превиђајући шири друштвени контекст и одговорност самог система (начина на који је структурисан и на који функционише - нпр. доступност школа, запослења, доступност политичке моћи и сл.). Тиме опресија система остаје непрепозната, а жртва бива секундарно виктимизирана.

Механизам *окриви жртву* има импликације и на уобичајено схватање западне културе о једнаким стартним позицијама свих чланова/ца друштва. У основи овог става је уверење да друштвена добра стоје једнако на располагању свима. Коначно постигнуће у смислу стандарда живљења, друштвене и политичке моћи и утицаја и слично зависе искључиво од труда који је особа уложила. У том смислу, за неуспех у позиционирању на друштвеној лествици је одговорна сама особа. Насупрот томе, механизам *окриви жртву* указује на неједнакост стартних позиција припадника/ца маргинализованих група у односу на стартне позиције припадника/ца доминантне групе, и на значај утицаја те чињенице на социјалну покретљивост (припадници/це група изложених дискриминацији већином не могу достићи друштвене позиције које имају припадници/це доминантне групе, без обзира на напор који улажу). Тиме чини функционисање опресивног система видљивијим, те и отвара могућности увођења социјалних реформи.

66 Ryan, W. Blaming the victim. Knopf Publishing Group. 1976.

2.2. Деловање у медијацији и сугестије за реаговање медијатора/ки

Ставови који у себи скривају механизам *окриви жртву* су, као и предрасуде, углавном опште прихваћени ставови у заједници, те их је тешко препознати као ставове који омогућавају репродуковање друштвеног насиља. Нпр. раширено је уверење да су жене које трпе насиље партнера саме за то одговорне – да оне то на неки начин (имплицитан или експлицитан) саме не изазивају и/или подржавају у оквиру динамике партнерског односа - насиље се не би јављало. При томе се занемарује шири друштвени контекст и начин на који је у њему дефинисана женска (као и мушка) улога, који дају основу разним видовима насиља над женама, као једној од манифестација позиције мање друштвене моћи.

Један од начина на који се овај механизам може манифестовати током медијације је следећи пример. Приликом медијације сукоба између девојке која је била жртва трговине људима и њене породице, родитељи објашњавају њихов лош однос њеном „проблематичношћу“ - дружи се са „лошим друштвом“, лаже родитеље, одлази од куће „кад хоће“, итд. Због тога јој се у животу и десило да постане жртва трговине, а сада поново „тражи исто“. У том тренутку једна страна у сукобу је јасно негативно вреднована, што нарушава њихову равноправност. Нереаговање медијатора/ке на овај дисбаланс моћи, угрозио би и његову/њену неутралност.

У циљу контроле баланса моћи у ситуацијама препознавања механизма *окриви жртву* такође се може применити дирекција слична ДИВ моделу, чији је циљ померање фокуса са вредновања особе на елаборацију проблема. У овом примеру то би значило да би уз идентификацију осећања и потреба родитеља вештинама активног слушања (препознавање бриге и потребе за заштитом ћерке), први корак био подстицање родитеља да, имајући у виду замерке које су изнели, размишљају о томе која су то конкретна понашања ћерке која им сметају (нпр. шта је то лоше друштво за њих), и због чега им сметају (аналогно превођењу вредновања и интерпретација на језик описа понашања у ДИВ моделу).

Након идентификације описа, медијатор/ка може, као и у случају деконструкције предрасуда, усмерити разговор у правцу децентрације стране у чијем се исказу појавио механизам *окриви жртву*. Тиме даје могућност другој страни да изнесе своје виђење (у наведеном примеру то би значило давање прилике девојци да каже шта њој значе понашања која родитељи наводе, што би даље могло водити испитивању њених незадовољених потреба и интереса). Медијатор/ка такође може да разговор усмери у правцу испитивања незадовољених интереса и потреба стране која размишља кроз *окриви жртву* механизам (у наведеном примеру би то значило подстицање родитеља да размишљају о томе шта им недостаје у односу са ћерком, шта је то што желе). Наравно, не треба заборавити ни ефекат који изнете оптужбе имају на другу страну. Стога је важно дати прилику другој страни да каже како се тим поводом осећа и да добије разумевање кроз медијаторово/кино слушање са емпатијом.

Овакво реаговање враћа баланс моћи страна, омогућава да проблем буде препознат међу оптуживањем које је изнето, подстакнуто је међусобно

разумевање, сагледавање перспективе друге стране, дат је модел конструктивне комуникације којим се тешкоће у односу износе без оптуживања, и креирана је основа трагања за исходима који су у складу са интересима и/или потребама обе стране.

ИНТЕРВЕНЦИЈЕ МЕДИЈАТОРА/КЕ НА УПЛИВ МЕХАНИЗМА ОКРИВИ ЖРТВУ

Медијација се водила између наставнице и родитеља који је Ром, поводом незадовољства родитеља оценом коју је дете добило.

Наставница:

Ви (Роми) сте незаинтересовани за школовање своје деце!

1. корак – превођење изреченог на ниво дескрипције, уз враћање на лични ниво, избегавајући на тај начин неоправдану генерализацију

(Због чега мислите / на основу чега мислите да је господин X незаинтересован за школовање свог детета?)

Даљи могући правци акције:

1. Децентрација

Обраћање другој страни (родитељу) – Шта ви о томе мислите? Како се вама то чини?

Овај правац дијалога даље води ка истраживању незадовољених потреба и интереса стране којој је изјава била упућена (А ви бисте волели да будете сигурни у прихватање наставнице?; А ви бисте волели да наставница разуме и подржи ваше дете?...)

2. Истраживање незадовољених интереса и потреба у основи изјаве која садржи механизам окриви жртву

(А ви бисте желели да родитељи буду у већој мери укључени у рад са дететом?; Било би вам важно да имате сарадњу са родитељима како би дете напредовало?...)

3. Интернализована опресија и интернализована доминација

3.1. Одређење

Како то Сузан Липски (Suzanne Lipsky) каже, „Феномен интернализоване опресије јавља се у процесу у ком потлачени (маргинализован/а појединац/ка или група) током времена и кроз низ догађаја, науче да сами себе или припаднике/це своје групе (својих група) ставе у обрасце несреће (distress pattern) који су резултат расизма и опресије већине у друштву“. Идеја у основи овог теоријског

концепта јесте да особа која низ година живи изложена различитим облицима друштвеног насиља (одбацивања, испољавања социјалне дистанце, предрасуда, итд.), временом прихвати наметнуту слику о себи као аутентични идентитет, и доживљава себе и друге припаднике/це своје групе на исти начин на који их виде припадници/це доминантне групе.

С друге стране, интернализована доминација је погрешно уверење о сопственој вишој вредности које је доминантна група интернализовала о самој себи, а које је засновано на друштвено укореењим погрешним информацијама, као и моћи и привилегијама које припадници/це доминантне групе остварују у оквиру друштвених и институционалних структура. При томе се привилегије (превасходно у виду неједнаких стартних позиција) не доживљавају као такве, узимају се „здроаво за готово“, као заслужена друштвена позиција. Као и интернализована опресија и ово је научно понашање.

Интернализована опресија и интернализована доминација као међусобно компатибилни механизми, омогућавају да се систем који обезбеђује моћ доминантне групе реплицира без довођења у питање базичних претпоставки на којима је заснован.

3.2. Деловање у медијацији и сугестије за реаговање медијатора/ки

Као што је изнето у приручнику, иницирању медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности мора претходити поднета притужба. То значи да лице које ју је поднело препознаје да неко понашање може представљати акт дискриминације и има довољно сигурности и самопоштовања да захтева друштвени одговор на то. Стога је претпоставка да ће се интернализована опресија ређе сретати у овим медијацијама. Ипак, треба је имати на уму, пошто може деловати инхибиторно на процес, уколико интерферира у дијалог страна.

У опису овог модела медијације је наведено да је при првим сусретима са лицем које је поднело притужбу, на припремним састанцима, важно између осталог проценити и да ли особа има моћ да заступа своје интересе, како би се одлучило да ли је медијација применљива у том конкретном случају. Једна од појава која може угрозити способност лица да заступа своје интересе јесте и доживљај особе да, због своје припадности одређеној друштвеној (маргинализованог) групи, има мању личну вредност у односу на другу страну која припада доминантној популацији. Уколико медијатор/ка региструје присуство интернализоване опресије на припремним састанцима, може покушати да оснажи особу истичући ситуације из њеног живота помињане током разговора, у којима је особа испољила квалитет који у себи не препознаје (аналогно пружању помоћи страни која има мању моћ да идентификује изворе сопствене моћи, о чему је било речи у Прилогу I). У случају да и поред покушаја да се особа оснажи, медијатор/ка процени да је интернализована опресија у великој мери дефинисала њен идентитет и тиме угрозила моћ да заступа своје интересе у дијалогу са другом страном, медијација не би била процедура избора.

Интернализована опресија се може појавити и у ситуацијама уплива механизма *окриви жртву* у медијацију. На пример, у поменутој медијацији између наставнице и оца ученика који је Ром, поводом незадовољства родитеља оценом коју је дете добило, на њену изјаву „Ви сте Роми незаинтересовани за школовање деце!“ отац одговара: „Па јесте, ми баш нисмо много пазили шта он учи...“ Јасно је да је овакав ток дијалога угрозио баланс моћи, и да је непродуктиван за медијацију. У тој ситуацији би било важно да, поред реаговања на уплив механизма *окриви жртву* описаног у претходном одељку, медијатор/ка обрати пажњу и на оснаживање стране која је испољила интернализовану опресију, истичући понашања која демантују такву слику о себи. На пример, у наведеном примеру медијације, то би могло бити скретање пажње оцу да сâм његов долазак на медијацију показује заинтересованост за школско постигнуће детета и спремност да му помогне.

Посматрање себе кроз предрасуде може се манифестовати и директним изражавањем предрасуде према себи и групи којој особа припада. У тим ситуацијама би описана техника деконструкције предрасуда могла да поново успостави баланс моћи и омогући даље одвијање медијације.

Уколико у већој мери угрожава самопоштовање, интернализована опресија може у медијацији изазвати тешкоће препуштања испитивању сопствених незадовољених интереса и потреба (што је наведено као један од начина манифестовања дисбаланса моћи страна у Прилогу II). На пример, у медијацији између особа које су биле у позицији жртава трговине људима, на питања због чега јој је одређена позиција важна („Због чега ти је важно да те питају шта би у домаћинству волела да радиш?“), особа често одговара са „Не знам... Није ми важно.“ У тој ситуацији би додатно обраћање пажње на подстицање особе да се слободно упусти у експлорацију онога што је њој важно и што њој треба у контексту проблема којим се медијација бави, могло допринети очувању равноправности страна. Но, као што је речено на почетку текста о интернализованој опресији, с обзиром да иницирању медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности претходи подношење притужбе, очекивање је да код особа из маргинализованих група као страна у медијацији неће бити у значајној мери присутан овај социопсихолошки феномен.

С друге стране, код особа из доминантне популације може бити присутна интернализована доминација, и интерферирати у процес медијације. Она се у дијалогу најчешће испољава кроз изрицање предрасуда. Важно је имати на уму да су поред негативних предрасуда, у друштвеној матрици присутне и позитивне предрасуде, које се у контексту медијације у ситуацијама потенцијалне дискриминације могу односити на доминантну групу из које особа долази. На пример, надређени у фирми који је мушкарац, образлаже разлоге одбијања одређене колегинице као кандидаткиње за напредовање, речима: „Мушкарци су борбени, амбициозни, па тиме и успешнији у послу од жена.“ Без обзира на то да ли изречена предрасуда има позитиван садржај (према доминантној групи), или негативан (према маргинализованој групи), помињана деконструкција предрасуда би могла повратити баланс моћи страна.

ЛИТЕРАТУРА

Reza, J. V. (2001). *Education for Social Justice - A Program for Adults*. Open Society Institute.

Ryan, W. (1976). *Blaming the victim*. Knopf Publishing Group.

Прилог II

ТРЕТИРАЊЕ ДИСБАЛАНСА МОЋИ СТРАНА У МЕДИЈАЦИЈИ

Увод

Медијатори/ке се у свакодневној пракси суочавају са случајевима где су присутни различити облици нарушене равнотеже моћи између учесника/ца у медијацији, као и различити облици насиља, најчешће психолошког, економског, материјалног али и физичког. Област рада независних тела (ситуације социјалног насиља које могу представљати дискриминацију) је свакако посебно изазовна у овом погледу, пошто у свим медијацијама, због природе проблема којима се баве, **нужно** постоји значајна разлика у моћи страна.

Генерално се у медијацији присутност дисбаланса моћи између страна обично наводи као контраиндикација за укључивање у поступак медијације. Разматрајући могућности примене медијације у таквим случајевима, најчешће се у литератури наводе аргументи изведени из истраживања Хестер и Радфорд (1997)⁶⁷ у Великој Британији које се односи на породичне спорове. У њиховом истраживању испитиван је утицај самог поступка медијације у раду са паровима код којих је присутно породично насиље (као екстремни облик нарушене равнотежи моћи) где се као кључна критика истиче занемаривање утицаја дуготрајног дисбаланса моћи у преговорима „лицем у лице“. Охрабривањем подељене одговорности за партнерске проблеме “мање моћна страна се делимично позива на одговорност за настанак и одржавање таквог односа“, тако да, “онај ко злоупотребљава моћ може избећи прихватање одговорности за одређено понашање“ (којим је и успостављен дисбаланс у моћи)⁶⁸. Главни закључак истраживања ризика од примене медијације када је присутан дисбаланс моћи страна, је да се “статус кво” одржава, уместо да се доводи у питање.

Наведени ограничавајући аргументи се односе на примену класичног поступка медијације. Стога је приликом креирања службе медијације у оквиру Повереника развијен нови модел медијације, који, између осталог, укључује усмереност медијатора/ки на препознавање различитих форми дисбаланса моћи, и вештине реаговања у циљу успостављања равнотеже моћи.

67 Према Allport, L. (2006) Power Imbalance and Domestic Abuse. Ауторизована предавања, Специјалистичке студије медијације на Факултету политичких наука у Београду, Београд: ФПН.

68 Ibid.

Полазне основе у конципирању модела медијације у свим случајевима где постоји велики дисбаланс у моћи, па и у случају заштите од потенцијалне дискриминације, чине:

1. Референтни оквир који у сагледавању овог феномена укључује *концепт моћи* у односима чиме се подстиче препознавање и оних суптилних неједнакости које могу да доведу до различитих утицаја у животима страна.
2. Модификација примене неких основних принципа медијације, као што су на пример *неутралност* и *поверљивост*. Уколико би се придржавали уобичајених постулата, то би ограничило могућност примене на проблеме у којима доминирају неједнаке могућности за животне изборе, дискриминација и различити облици насиља. Прилагођавање одређених принципа омогућава да медијатори/ке не одустану од ових случајева, али и да не учествују у репродуковању неких вредности које одржавају неравнотежу у моћи међу грађанима/кама.

1. Укључивање концепта моћи

Сагледавање моћи на различитим, интерактивним нивоима и сагледавање парадокса моћи у друштву, представља један од најважнијих задатака у раду са људима где постоји нарушена равнотежа у односу⁶⁹. Уколико пођемо од претпоставке да свака страна укључена у проблем има подједнаку шансу да њему допринесе и не обратимо пажњу на друштвено условљене утицаје, разлике или неправде у њиховим животима, свакако ћемо нехотице учествовати у подупирању постојећих односа моћи⁷⁰.

Укључивање концепта моћи приликом примене медијације у случајевима дисбаланса моћи страна, подстиче сензибилност медијатора/ки према овом друштвеном феномену, омогућава препознавање присуства неједнаке моћи страна, које је предуслов за предузимање корака у правцу успостављања равнотеже моћи. Медијатори/ке у том случају обраћају пажњу на различите изворе (не)моћи: пол, узраст, класу/социјално порекло, економске ресурсе, моћ поседовања и коришћења информација, културу, расу, етницитет, инвалидитет, ранију историју позиције жртве (индивидуалну и трансгенерацијску), формалну позицију, харизму, информациону моћ, моћ околности, моћ везе, итд., и процењују у којој мери је и у којим аспектима дисбаланс присутан. Узимање у обзир ових информација одређује даљи начин рада са странама. Неутралан став медијатора/ке у случајевима неједнаке моћи страна би допринео ослобађању од одговорности оних који злоупотребљавају своју моћ, и наметнуо би кривицу онима који ту злоупотребу трпе⁷¹. Из тога проистиче модификација принципа неутралности медијатора/ке, о којој ће бити више речи у наредном одељку.

69 Dell, P. (1989) Violence and the Systemic view: the Problem of Power. Family Process, 28 (1), str. 1- 14.

70 Jones, E. (1996) The Gender of the Therapist as contribution to the construction of meaning in therapy. Human Systems: The Journal of Systemic consultation & Management, 7(4), str. 237-245.

71 Goldner V., Penn P., Sheinberg, M., Walker, G. (1990) Love and Violence: Gender Paradoxes in Volatile Attachments. Family Process, 19(4), str. 343-364.

Ово питање је дуго било запостављано у области медијације. До кључне промене у сагледавању појма моћи, дошло је 90-тих година прошлог века узимањем у обзир ефеката ширег социјалног и политичког контекста. Фолберг (Folberg) и Тејлор (Taylor)⁷² виде моћ као израз дуготрајних образаца доминације и подређености, различитости и конкуренције, зависности и компетенције. По њиховом виђењу, стране у медијацији ослањају се на ове обрасце моћи када су под утицајем стреса услед конфликта, при чему моћ укључује контролу или приступ емоционалним, економским и физичким ресурсима којима теже обе стране. Они сматрају да медијатор/ка може интервенисати када је потребно да се слабија страна оснажи или да се ограничи утицај моћи јаче стране.

2. Модификација основних принципа у медијацији где постоји велики дисбаланс у моћи

Неутралност

Као што је претходно изнето, могућност примене медијације у случајевима дисбаланса моћи страна захтева и прилагођавање основних постулата медијације као што су неутралност, дељење одговорности за настали проблем и поверљивост.

У области медијације, неутралност и непристрасност многи користе алтернативно, подразумевајући да медијатор/ка има улогу непристрасног/не професионалца/ке који/а није ни на чијој страни и поступа са свим странама са једнаким уважавањем⁷³. Међутим, какав ефекат може имати неутралност медијатора/ке у ситуацијама неравномерних преговарачких позиција страна?

Нова теоријска знања и искуства, у раду са разликама у моћи, упућују на неопходност одустајања од изворног начина примене принципа неутралности. Нереаговање медијатора/ке у ситуацијама присутног дисбаланса, само потврђује и поткрепљује неадекватну друштвену расподелу моћи, не стварајући простор за дијалог који води исходу који задовољава потребе свих страна. На томе је заснован став да реаговање медијатора/ки у правцу успостављања нарушеног баланса моћи страна не води губитку његове/њене неутралности, већ управо супротно, помаже одржавању равноправног учешћа страна у процесу.

У ресторативним медијацијама, у којима је баланс моћи страна додатно угрожен и чињеницом да је једна страна починилац/тељка повреде, док је друга страна жртва, принцип неутралности се додатно диференцира. Као што је изнето у поглављу 3 приручника, медијатори/ке су и даље неутрални према особи, избегавајући етикетирање починиоца/тељке и фокусирање проблема у његову/њену личност, али нису неутрални према почињеном делу.

72 Према Lang, M. (2004) Understanding and responding to power in mediation. New York: The Guilford Press.

73 Lang, W.P. (1990) The Systemic professional. Domains of action and The Question of Neutrality. Human Systems: The Journal of Systemic consultation & Management, 1(1), str. 33-46.

Дељење одговорности за настали проблем

У основи стандардне медијације која се бави сукобом јесте претпоставка дељења одговорности страна за настали конфликт. Када је присутан изражен дисбаланс моћи страна, и у ситуацијама сукоба, а поготово у ситуацијама нанете повреде, овај концепт такође захтева прилагођавање. Уколико би проблем сагледавали кроз концепт заједничке одговорности, неприхватљиво понашање једне стране могло би се разумети као одговор на понашање друге стране. Таквим разумевањем проблема, мање моћна страна би била позвана да учествује у одговорности за настанак проблема, чиме би се умањила одговорност стране која је злоупотребила своју моћ, и оправдало би се такво понашање. Процес структуриран на тај начин водио би секундарној виктимизацији особе која има мању моћ.

Поверљивост

Уколико се током поступка медијације дође до сазнања о постојању насиља/извршеном кривичном делу, *поверљивост* (екстерна), као један од основних принципа поступка медијације, се не може обезбедити у раду. Такође, ако се особа повери током индивидуалног састанка да је доживео/ла насиље од друге стране, не инсистира се на откривању добијених чињеница (интерна поверљивост) на заједничком састанку, уколико ће неприпремљено откривање ставити особу која је доживела повреду под још већи ризик.

3. Практичне смернице за примену медијације у ситуацијама у којима постоји велики дисбаланс у моћи

Први корак у раду је **препознавање дисбаланса моћи**, односно друштвених улога, позиција или образаца понашања којима се моћ успоставља и одржава. Као што је речено на почетку текста, услед природе проблема којима се баве медијације у оквиру Повереника за заштиту равноправности, у свим случајевима је нужно присутна значајна разлика у моћи страна. У том смислу, када се говори о препознавању дисбаланса, не мисли се на процену да ли он постоји или не, већ на процену у којим је све областима присутан, и на које се све начине испољава.

Различити аутори и ауторке разматрали су да ли у случајевима велике неравнотеже у моћи, медијатор/ка ради на успостављању баланса међу странама или треба да управља проблемом моћи на начин да их доведе до споразума прихватљивог за обе стране⁷⁴. У литератури се око овог питања ставља акценат на технике неопходне за довођење односа у релативну симетрију као средства за промоцију продуктивног преговарања⁷⁵.

74 Деспотовић Станаревић, В. (2009), Примене породичне медијације у случајевима породичног насиља, у: Т. Џамоња Игњатовић, Н. Жегарац (ур.) Теоријске основе медијације - перспективе и доприноси. Београд: Центар за примењену психологију, стр. 193-210.

75 Деспотовић Станаревић, В. (2007), Примена медијације у случајевима породичног насиља, специјалистички рад. Београд: Факултет политичких наука.

Намеће се питање како раздвојити проблематичне аспекте моћи, од оних који су прихватљиви за обе стране у случајевима када се они допуњују својим различитим способностима, вредностима, утицајима без нарушавања права других. Претпоставку о балансираној моћи, као постојање или одсуство консензуса око такве расподеле треба увек проверити како би се предупредиле манипулације⁷⁶. Уколико се то пропусти, у оквиру традиционалних друштвених обазаци са стереотипизираним друштвеним улогама, замагљује се шири контекст проблема моћи. Такав став доводи до игнорисања разлика у моћи, а самим тим и до одржавања постојећих образаца.

Када говоримо о проблематичним аспектима моћи, важно је разумети која понашања могу представљати злоупотребу моћи. Уколико се већа моћ користи ради контроле неког другог, можемо да говоримо о злоупотреби моћи⁷⁷. Контролу у овом контексту треба посматрати шире. Она подразумева различита понашања којима се одржава одређена особа или група у позицији мање друштвене моћи, и када то не имплицира непосредну интеракцију (као што је на пример, јавно изношење дискриминаторних ставова). У том смислу злоупотребу моћи би представљало, на пример, изношење става да је хомосексуална оријентација психијатријско обољење од стране неуропсихијатра.

У медијацијама у области заштите од потенцијалне дискриминације, дисбаланс моћи обично проистиче из припадности страна различитим друштвеним групама (доминантној са једне стране, и некој од маргинализованих, с друге стране), те је у том смислу веома видљива. Но, уколико су стране у директном односу у свакодневном животу, у њиховом односу могу постојати и други, мање видљиви обрасци злоупотребе моћи. Они се могу идентификовати на различите начине. На пример, стране се могу подстаћи да представе свој однос, говорећи о томе како су организовани у свакодневном функционисању, а затим да се постављањем све специфичнијих питања испитају ситуације које су потенцијално проблематичне.

Током процене оваквог обрасца, не треба журити са интервенцијама, већ допустити да се тај образац потврди, било кроз интерперсоналну комуникацију или кроз понављање неких образаца у закључивању, појаву ирационалних уверења и сл.⁷⁸. Медијатор/ка не истражује историју односа, већ идентификује тачке где постоје неслагања око дисбаланса. Важно је да кроз разговор медијатор/ка може да омогући да се и мање моћна страна искаже и да се процени да ли се осећа сигурно да у присуству моћније стране може слободно да говори.

Неки знаци на основу којих можемо препознати неравнотежу у односима:

- одбрамбени телесни став (прекрштене руке/ноге, гледа доле)

76 Haynes, J.M. (1994), *The Fundamentals of Family Mediation*. New York: State University of New York Press.

77 Dell, P. (1989), *Violence and the Systemic view: the Problem of Power*. *Family Process*, 28(1), стр. 1- 14.

78 Жегарац, Н. (2009), Неутралност и моћ у медијацији - преиспитивање одрживости концепта. У: Т. Џамоња Игњатовић, Н. Жегарац (ур.) *Теоријске основе медијације - перспективе и доприноси*. Београд: Центар за примењену психологију, стр. 193-210.

- тешкоће у комуникацији: слабија вербализација (не одговара, не говори); сиромашна вербализација (тешкоће у изражавању мисли и ставова); прекомерна вербализација (брбља, бујица речи као одбрана); слабије познавање језика; оштећење вида, слуха...
- неучествовање (касни, изостаје, не ради домаће)
- обрасци преговарања (пристаје пребрзо и прерано; тешкоће истраживања и/или изражавања сопствених интереса и потреба; неселективно саглашавање са медијатором/ком; прихвата 'мутне', нефер понуде)
- појава предрасуда или другог механизма социјалног искључивања током дијалога
- омаловажавање/неприхватање вредности друге културе
- страх од могућности санкционисања/свест о утицају друге стране
- специфичности комуникације: вербална флуентност (као способност особе); коришћење страних речи и израза; интелектуализирање
- одело као порука моћи (на пример долазак особе на медијацију у војној или полицијској униформи у ситуацијама када особа учествује у медијацији као приватно лице)
- обрасци преговарања (пристаје пребрзо и прерано; познавање процедуре као основ манипулације)
- (не)формални ауторитет
- могућност санкционисања
- утицај који може имати нека од страна

И поред упознатости медијатора/ке са наведеним индикаторима присуства неравнотеже моћи страна, неки фактори могу отежати њихово препознавање у конкретној ситуацији.

Шта нам у пракси може отежати препознавање неравнотеже моћи?

- разлике у културама или пореклу учесника/ца и медијатора/ке
- учесник/ца неспособан/на или неспреман/на да препозна своју слабију позицију
- неповерење учесника/ца у медијаторе/ке или процес (признавање неравнотеже би појачало осећања рањивости, ризика)
- недовољна сензибилност / недостатак знања вештина за препознавање и рад на разликама у моћи медијатора/ке

Препознавање специфичног обрасца дисбаланса моћи ће одредити даљи правац рада. Уколико се процени да су обе стране у могућности да слободно говоре у присуству друге стране, тада се може радити на **балансирању односа** током медијације. С друге стране, уколико се страна која има мању моћ не

осећа слободно да износи своја размишљања у присуству друге стране, могу се организовати одвојени сусрети (кокуси), или се цела медијација води кроз одвојене сусрете. Процена медијатора/ке да се нарушена равнотежа моћи међу странама не може балансирати, би била индикатор за обустављање даље медијације.

Циљ рада на балансирању моћи је грађење поља у којем се ствара могућност да стране могу слободно да истражују своје потребе и говоре о њима, као и да уважавају потребе друге стране. У успостављању баланса је важно да се креира простор у којем особа која има мање моћи, може да се оснажи, како би био/ла активнији/а и имао/ла више иницијативе у комуникацији. Подршка се може пружити на емоционалном нивоу, али и кроз пружање нових информација како би особа могла да доноси и нове одлуке. Постоји разлика између подршке једној страни да учествује равномерније и подржавања којим би се могла угрозити непристрасност у чему медијатор/ка мора да буде веома опрезан/на⁷⁹. Пикард (Picard)⁸⁰ сугерише да на овај проблем медијатори/ке могу одговорити тако што ће кроз процес помоћи слабијој страни, дајући јој времена да исприча своју причу и да изнесе своје идеје, потребе и предлоге. Медијатори/ке користе свој утицај да промовишу легитимност оба/е учесника/це да изнесу своја гледишта игноришући или прекидајући негативно понашање, а охрабрујући сарадничке интеракције (Мајер, према Ланг⁸¹). Други/е аутори/ке предлажу сличне типове активних интервенција медијатора/ки у току вођења процеса, балансирања и контроле над изражавањем моћи (Њуман, Кели, према Ланг⁸²). Оно што је такође важна интервенција током балансирања односа је омогућавање обема странама да сагледају потребе друге стране.

Балансирање моћи се може вршити и путем одвојених састанака. Они могу бити прилика не само да обе стране кажу шта желе, нарочито мање моћна страна, већ и да се додатно информишу и добију појашњења. Након одвојених састанака се може заказати заједнички разговор, како би се стварао нови вид интеракције, да оснажена страна добије прилику да се и сама носи с неким будућим проблемским ситуацијама. Медијатор/ка такође помаже да стране прошире активности, размисле о могућностима и донесу нове одлуке на основу потпуних информација чија се доступност може обезбедити директно или индиректно у поступку, као нпр. о могућности за запошљавање особе, и слично⁸³.

Остале могуће интервенције медијатора/ке:

- Кокус и разговор о моћи

У претходном пасусу је помињано организовање кокуса у функцији давања простора особи која има мању моћ, да слободно изражава своје

79 Bush R.A.B., Folger, J. (1994) *The promise of mediation: Responding to conflict through empowerment and recognition*. San Francisco: Jossey - Bass.

80 Према Ланг, М. (2004) *Understanding and responding to power in mediation*. New York: The Guilford Press.

81 Ibid.

82 Ibid.

83 Allport, L. (2006) *Power Imbalance and Domestic Abuse*. Ауторизована предавања, Специјалистичке студије медијације на Факултету политичких наука у Београду, Београд: ФПН.

потребе и бриге, као и могућности да добије додатне информације. За разлику од тога, ова ставка усмерава на могућност одржавања кокуса и са циљем директног разговора о проблему дисбаланса моћи, и могућим начинима његовог превазилажења у даљој медијацији.

- Вођење медијације у одговарајућем пару

Како дисбаланс моћи у медијацијама при Поверенику за заштиту равноправности најчешће произилази из припадности страна доминантној односно маргинализованој групи, идеја је да би медијаторски пар, који би одражавао релевантне карактеристике страна у овом смислу, допринео уравнотежавању моћи. На пример, уколико је једна страна ромске националности, присуство медијатора/ке који/а је такође Ром/Ромкиња, би значајно допринело да особа има доживљај веће моћи у процесу, у односу на ситуацију у којој су и медијатори/ке припадници/це доминантне групе.

- Мењање формата – додатно време и простор

Страни која има мању моћ се даје више времена да изрази своје ставове и да може да има више иницијативе у комуникацији. У том циљу медијатор/ка може да каже нпр. „За неке одлуке треба више времена, да ли је вама потребно више времена да донесете неке одлуке? Да оставимо за то мало времена?“. То не чинити на начин да се деградира особа која има мању моћ (интервенција не треба да имплицира да особа није за то способна) него кроз нормализацију – рећи да је неким људима некада потребно време за размишљање. Тиме се даје простор тој особи да размисли мало, а мења се и дотадашњи образац (уколико је особа која има мању моћ неодлучан/на а друга страна је окривљује да он/она никада не може да донесе одлуку, да нема свој став.....). Пикард⁸⁴ сугерише да на овај проблем медијатори/ке могу одговорити тако што ће кроз процес помоћи слабијој страни, дајући јој времена да исприча своју причу и да изнесе своје идеје, потребе и предлоге.

- Подсећање на правила/увођење нових правила

Једна од техника уравнотежавања моћи јесте и могућност увођења нових правила која додатно оснажују особу у позицији мање моћи. Уколико међу учесницима/цама имамо представника/цу друге националности/вероисповести, итд. Може се нпр. током њиховог представљања или договарања о правилима (на почетку заједничког разговора) питати да ли има нешто што је специфично у њиховој култури што се практикује у ситуацијама решавања конфликта о чему би требало водити рачуна током медијације.

- Присуство заступника/це и/или особе у функцији подршке

Присуство наведених особа је генерална могућност у медијацијама,

84 Пепеа Lang, M. (2004) Understanding and responding to power in mediation. New York: The Guilford Press.

поготово оним које се баве повредом. Треба имати на уму да ова могућност представља и средство уједначавања моћи страна.

- Присуство преводиоца/тељке уколико је потребно
Недовољно познавање језика на којем се медијација одвија свакако ставља особу у позицију мање моћи. У том смислу обезбеђивање превођења уједначава преговарачке позиције страна.
- Пружање помоћи слабијој страни да одреди изворе своје моћи
Кроз разговор, пре свега на припремним састанцима, особи која има мању моћ се помаже да препозна своје изворе моћи, које можда не види као такве. Ти извори моћи не морају бити директно везани за проблемску ситуацију која је повод медијацији, они само пружају увид особи да поред својих слабости, којих је веома свесна, има и јаке стране, како би се особа осећала сигурније у контакту са другом страном. На пример, ако су учесници/це у медијацији шеф/ица и запослени/на, увид запосленог/не да и поред формалне подређености другој страни он/она има уважавање колега/колегиница као стручњака/киње, допринело би да особа има већу сигурност у дијалогу са шефом/ицом. Медијатор/ка у овим случајевима не фабрикује изворе моћи који нису присутни у животу особе, већ јој само кроз разговор помаже да препозна снаге које реално постоје, а особа их не види као такве.
- Учење слабије стране о преговарању
Особа која има мању моћ се може оснажити и додатним информисањем о начинима на које се преговарање одвија, како би у њему могла равноправно да учествује.
- Деконструкција предрасуда
Видети детаљније у Прилогу I.
- Промовисање легитимности слабије стране да изнесе своја гледишта
Медијатор/ка промовише легитимност обе стране да изнесу своја гледишта; игнорише или прекида негативно понашање, а охрабрује сарадничке интеракције (Мајер⁸⁵). Други аутори/ке предлажу сличне типове активних интервенција медијатора/ки у вођењу процеса, балансирању и контроли над изражавањем моћи (Neumann & Kelly⁸⁶).
- Пружање додатних информација ради доношења одлука
Страни која има мању моћ се пружају све информације које могу бити релевантне за доношење одлука, до границе која не угрожава принцип недирективности медијатора/ке. Ако медијатор/ка не може да пружи довољно информација, упућује га/је на неког ко може да му/јој те

85 Према Lang, M. (2004) *Understanding and responding to power in mediation*. New York: The Guilford Press.

86 Ibid.

информације обезбеди. На тај начин се помаже особи да се оснажи тако да може сама да се носи и са актуелном ситуацијом, и са неким тешким ситуацијама у будућности.

- Додатна усмереност медијатора/ке на то да страна која има већу моћ заиста чује и сагледа потребе друге стране
Ово се може постићи путем подстицања децентрације у разумевању потреба и подстицања друге стране да пружи подршку за нпр. испољене емоције.
- Контрола физичког сетинга
(На пример, процена адекватног распореда седења у просторији, која не би истакла неравнотежу моћи.)
- Контрола плана (фаза, прелаза времена)
Медијатор/ка користи своје познавање процеса да прилагоди његово одвијање потреби уравнотежавања моћи страна. На пример: ако током првог разговора са особом која је поднела притужбу, медијатор/ка процени да би особу оснажило да се на заједничком састанку она прва обрати особи против кога/је је поднела притужбу износећи како се због тога осећа, враћајући на тај начин изгубљени локус контроле⁸⁷, онда особи прво износи ту опцију отварања процеса, питајући га/је шта мисли о томе. Или некада због контроле правца сесије медијатор/ка може предложити одвојене састанке како би се превазишли настали застоји у процесу.
- Усмеравање комуникације (ко говори, колико дуго)
Медијатор/ка води рачуна да страна која има мању моћ добије довољно времена да изнесе своја размишљања, као и да током дијалога има пажњу друге стране.
- Препознавање механизма друштвеног искључивања и вештине реаговања на њих
(Више о томе у Прилогу I)
- Интервенисање приликом демонстрације и наметања формалног ауторитета од стране особе која има већу моћ међу учесницима/ама.
Током медијација дешавају се ситуације да страна која има већу моћ намеће свој формални ауторитет (на пример, професор и доктор наука инсистирају на ословљавању са докторе, и/или наглашавају своју позицију експерта за одређену област и корист за науку уопште,

⁸⁷ Појам локуса контроле (Ротер) говори о индивидуалној процени особе њене/његове моћи да утиче на дешавања у свету око себе. Спољашњи локус контроле подразумева да особа има доживљај да на дешавања значајна за њу/њега превасходну моћ утицаја имају други људи (углавном особе у позицији ауторитета). С друге стране, унутрашњи локус контроле подразумева да особа процењује да има значајну моћ утицаја на друштвене околности које/и га/је укључују.

користе стручне изразе, наглашавају разлику у образовању и слично). У тим ситуацијама медијатор/ка би могао/ла да интервенише тако што би прво уважио/ла одређену његову експертизу и досадашње заслуге у науци (“Видим да сте веома цењен стручњак у својој области”), а затим разговор усмерио/ла на проблем којим се медијација бави (“Госпођа Х је малопре рекла како ју је повредио Ваш поступак. Шта Ви на то кажете?”). Када је у питању инсистирање на формалном ословљавању титулом, медијатор/ка може рећи да би за даљи процес медијације (која је иначе неформални поступак) било корисно да се сви ословљавају мање формално.

Све у свему, за адекватно уравнотежавање моћи страна у медијацији генерално, па и у медијацијама у оквиру Повереника за заштиту равноправности, неопходан је референтни оквир који укључује и дискурс »моћи«. Сагледавање моћи на различитим, узајамно интерактивним нивоима и размишљање о томе како да се обрати пажња на парадоксе моћи у друштву, представља један од најважнијих задатака у раду са људима у ситуцијама у којима постоји нарушена равнотежа. Уколико медијатори/ке нису свесни ових образаца, као и потребе да се та неравнотежа промени, могу допринети одржавању постојећих проблема⁸⁸. Важно је промовисати вредности које могу да ставе моћ у оквир у коме она може да буде доведена у питање или узета у обзир.

У случајевима где постоји велики дисбаланс у моћи између учесника/ца у медијацији, медијатори/ке морају бити врло одређени у његовом препознавању, именовању и сузбијању толерантног односа према овом феномену. Радећи на овим питањима, медијатори/ке се суочавају не само са различитим моћима страна, већ и са својим сопственим моћима као професионалаца/ки. Важно је стално преиспитивање ових тема јер и сам професионалац/ка може злоупотребити своју моћ. Медијатори/ке имају одговорност за процес, пре него за исход поступка⁸⁹. Одговорност се односи и на обезбеђивање контекста који омогућава људима да се изразе на начин који може да генерише нове могућности, али и одустајање од стандардног испољавања принципа неутралности медијатора/ки када се препознају различите форме неједнакости у дистрибуцији моћи.

Кључни елемент процене медијатора/ке у раду са учесницима/цама са различитим односом моћи је сагледавање односа ризика од угрожавања безбедности и могућности за креирање безбедног контекста који омогућава предуслове за конструктивно решавање проблема⁹⁰.

88 Jones, E. (1996) The Gender of the Therapist as contribution to the construction of meaning in therapy. *Human Systems: The Journal of Systemic consultation & Management*, 7(4), str. 237-245.

89 Мрше, С., Џамоња Игњатовић, Т. (2006) Посредовање/медијација као начин решавања сукоба. У: Т. Џамоња Игњатовић, Н. Жегарац (ур.) Медијација, концепти и контексти. Београд: Центар за примењену психологију, стр. 9-30.

90 Pruett, M.K., Johnston, J.R. (2004) *Therapeutic mediation with high-conflict parents, Effective models and strategies*. New York: The Guilford Press.

ЛИТЕРАТУРА

1. Allport, L. (2006) Power Imbalance and Domestic Abuse. Ауторизована предавања, Специјалистичке студије медијације на Факултету политичких наука у Београду, Београд: ФПН.
2. Bush R.A.B., Folger, J. (1994) *The promise of mediation: Responding to conflict through empowerment and recognition*. San Francisco: Jossey - Bass.
3. Dell, P. (1989) Violence and the Systemic view: the Problem of Power. *Family Process*, 28 (1), str. 1- 14.
4. Деспотовић Станаревић, В. (2007) *Примена медијације у случајевима породичног насиља*, специјалистички рад. Београд: Факултет политичких наука.
5. Деспотовић Станаревић, В. (2009) Примене породичне медијације у случајевима породичног насиља. У: Т. Џамоња Игњатовић, Н. Жегарац (ур.) *Теоријске основе медијације - перспективе и доприноси*. Београд: Центар за примењену психологију, стр. 193-210.
6. Goldner V., Penn P., Sheinberg, M., Walker, G. (1990) Love and Violence: Gender Paradoxes in Volatile Attachments. *Family Process*, 19(4), str. 343-364.
7. Haynes, J.M. (1994) *The Fundamentals of Family Mediation*. New York: State University of New York Press.
8. Jones, E. (1996) The Gender of the Therapist as contribution to the construction of meaning in therapy. *Human Systems: The Journal of Systemic consultation & Management*, 7(4), str. 237-245.
9. Lang, M. (2004) *Understanding and responding to power in mediation*. New York: The Guilford Press.
10. Lang, W.P. (1990) The Systemic professional. Domains of action and The Question of Neutrality. *Human Systems: The Journal of Systemic consultation & Management*, 1(1), str. 33-46.
11. Мрше, С., Џамоња Игњатовић, Т. (2006) Посредовање/медијација као начин решавања сукоба. У: Т. Џамоња Игњатовић, Н. Жегарац (ур.) *Медијација, концепти и контексти*. Београд: Центар за примењену психологију, стр. 9-30.
12. Pruet, M.K., Johnston, J.R. (2004) *Therapeutic mediation with high-conflict parents, Effective models and strategies*. New York: The Guilford Press.
13. Жегарац, Н. (2009) Неутралност и моћ у медијацији - преиспитивање одрживости концепта. У: Т. Џамоња Игњатовић, Н. Жегарац (ур.) *Теоријске основе медијације - перспективе и доприноси*. Београд: Центар за примењену психологију, стр. 193-210.

Прилог III

УВОДНА РЕЧ МЕДИЈАТОРА/КЕ (*Opening statement*)

Укратко ћу вам представити (или вас подсетити - уколико је медијација већ представљена током првих сусрета са странама) основне карактеристике поступка медијације и моју улогу као медијатора/ке у овом поступку.

Медијација је **неформални, добровољан поступак** између страна које се залажу да на миран и конструктиван начин разреше спорну ситуацију. Свака страна може одлучити да ли жели да приступи медијацији или не. Такође, свака **страна може одустати од даљег поступка медијације**, без икаквих последица по ток поступка у оквиру Повереника. Ако се медијација прекине, аутоматски се наставља процедура поступања по притужби.

Одговорност доношења одлуке и постизања споразума искључиво је на странама. Ја, као медијатор/ка немам улогу/овлашћења да доносим одлуку уместо вас, нити да је намећем. Ниједна страна не може бити приморана на прихватање решења које му/јој не одговара.

У овом поступку се **не бавимо утврђивањем доказа, нити квалификацијом дела као дискриминације**, већ настојимо да дођемо до заједничког прихватљивог решења које ће разрешити спорну ситуацију и отклонити разлоге за будуће проблеме.

Медијација је поверљив поступак, затворен за јавност. Све информације до којих се дође у поступку медијације су поверљиве у оквиру законских ограничења. Уколико се током поступка медијације дође до сазнања да је нечија безбедност угрожена или да је извршено кривично дело, поверљивост се не може обезбедити.

Медијатор/ка има обавезу да **поступа непристрасно и неутрално** према свим странама, дакле да се према странама односи равноправно, не даје предност некој страни, нити може да има свој интерес у односу на предмет разговора у медијацији или добит од једне стране. Ви, као стране у поступку, **слободни сте да изаберете медијатора/ку** у овом поступку као и да тражите промену медијатора/ке уколико сумњате у његову/њену непристрасност и неутралност.

Стране су слободне да ангажују правног/у заступника/цу или саветника/цу и са њим/њом се саветују током поступка медијације, пре потписивања споразума.

Споразум постигнут у поступку медијације има карактер вансудског поравнања, као и сваки други уговор који стране потпишу и овере.

Прилог IV

РАД СА ЈАКИМ ОСЕЋАЊИМА У МЕДИЈАЦИЈИ

Током медијације се често јављају интензивне емоције, јер су учесници/це углавном били/е у ситуацијама сукоба или је неко доживео емоционалну или материјалну повреду. Повређеност, и све оно што она емоционално представља, може засенити све друго што се догађа током процеса медијације. Комуникација између страна у поступку може имати тенденцију да буде нападачка или одбрамбена и врло често нејасна⁹¹. Због тога што повређена особа нпр. може бити дубоко трауматизована повредом или ставом у медијацији особе која га/ју је повредила, која на разне начине покушава да оправда своје понашање кроз рационализације, минимизирања, пребацивањем одговорности на друге и слично, чиме процес комуникације и разрешавање ситуације могу бити додатно отежани.

Најчешће емоције које се јављају, код учесника/ца медијације, у ситуацијама у којима је начињена повреда у ситуацијама сукоба су: бес, љутња, страх, туга, бол, и /или сложена емотивна стања: нелагодност, узнемиреност, несигурност, разочараност, повређеност, обесхрабреност, неповерење, збуњеност, кривица, беспомоћност, и сл.

Поменута осећања су често непријатна и интензивна. Она се, у медијацији, најчешће манифестују:

1. Кроз снажно испољавање емоција (као што су бес, љутња, туга, повређеност), које могу бити праћене ужасавањем или обезвређивањем. Код овако снажног испољавања емоције потребно је зауставити даљу ескалацију, а након тога каналисати их у конструктивни комуникацијски контекст. Посебно је важно заустављати јаке емоције које су усмерене на квалификације особе и њену/његову личност и интегритет.
2. У виду потискивања или прикривања, тј. порицања осећања, (нпр. туга, стид, бол, кривица), што може да отежа даљу комуникацију, блокира рад на практичном разрешавању одређене ситуације⁹² и/или долажење до исхода, или може имати велики утицај на губитак поверења између учесника/ца у медијацији. У оваквим ситуацијама је потребно њихово препознавање, валидирање истих и њихово испољавање.

91 Либман, М., Хрнчић, Ј. (2007), Приручник за специјалистичку обуку у вештинама медијације између оштећеног и малолетног учиниоца. Београд, Центар за медијацију.

92 Moore C.W. (2003) The mediation process, Practical Strategies for Resolving Conflict, Jossey - Bass , San Francisco, Ca.

Иако захтеван, рад са јаким осећањима у медијацији може бити значајна помоћ да се учесници/це између којих је дошло до сукоба/повреде помере са снажних осећања према другачијем разумевању одређених ситуација или доношењу неопходних одлука око разрешења сукоба/репарације услед нанете повреде. Конструктивно реаговање на интензивне емоције може допринети и идентификацији незадовољених потреба особе. Изражен интензитет емоције само указује на то да је угрожена потреба, која је условила емоцију, особи веома важна. У овом раду медијатори/ке посебно користе вештине активног слушања, рефлектовање⁹³ и емпатију⁹⁴.

Основни кораци у раду на емоцијама током медијације су:

- заустављање процеса медијације и фокусирање на емоционалну реакцију,
- омогућавање учесницима/цама препознавање одређених емоција (уколико је присутно потискивање, порицање или прикривање осећања) или зауставити снажне емоције које блокирају процес,
- довођење у везу испољених осећања са одређеним догађајима / објашњењима / понашањима (што има за циљ да се добије ново објашњење за одређену ситуацију или понашање),
- испољавање емоција које су препознате након новог објашњења ситуације / понашања, и
- њихово каналисање на конструктиван начин како би могли/е даље слободно да разговарају о разрешавањима ситуације / о репарацији ако је потребно.

Приступ који ће бити представљен у овом поглављу, а који би могао да омогући остваривање поменутих корака у раду је заснован на когнитивним теоријама и Роџерсовом (Carl Rogers) приступу у клијентом усмереном саветовању (Client-centered counseling).

Приступ у раду са јаким емоцијама се може представити кроз неколико уобичајених фаза:

1. Препознавање емоција / суочавање са тренутним емотивним процесима, који ометају учеснике/це или блокирају процес медијације.

Медијатор/ка осим што учествује у разговору и слуша учеснике/це о чему причају, обраћа пажњу и на начин на који учесници/це улазе у медијацију на емотивном нивоу, што представља важан аспект рада са њима. Обраћа пажњу на невербалну комуникацију, мимику, фацијалну експресију, контакт очима, гестикулацију, покрете тела, говор тела итд.

93 Rodžers, Karl (1985) Kako postati ličnost. Beograd: Nolit. Rogers, C.(1980): A Way of Being. Boston: Houghton Mifflin Company.

94 Вукосављевић-Гвозден, Т. (2007) Теорија и пракса психотерапије и саветовања. Београд: Центар за примењену психологију.

Уобичајени знаци за препознавања јаких емоција:

- Преплављеност емоцијама (јак плач, неконтролисани бес...) која отежава комуникацију,
- Особа тешко учествује у разговору (глас подрхтава, сузне очи, спуштен поглед, стиснуте песнице, црвенило у лицу.....)
- Емоције блокирају мисли (испрекидан говор, неконцентрисаност, понављање истог текста...)
- Конфузан и неразговетан говор,
- Експресија је у нескладу са ситуацијом,
- Изражене промене у покретима тела, лица и гласа
- Особа показује обесхрабреност и сумњичавост за останак у процесу медијације.

Када се препозна снажно изражавање емоција у медијацији, важно је да медијатор/ка обрати пажњу, заустави дотадашњу комуникацију и усредсреди се на испољену емоцију⁹⁵. Потребно је охрабрити особе да препознају своја осећања и буду у контакту са њима.

У том циљу, медијатор/ка може да каже: „Видим да је наш разговор изазвао одређене емоционалне реакције, хоћете ли да мало поразговарамо о томе, да видимо шта се дешава?“.

Ради **охрабривања и нормализовања** рада на емоцијама, медијатор/ка може да направи увод и каже нпр. да различите емоције имају своје карактеристике, као и разлоге због којих настају⁹⁶. Оне нам показују како одређена ситуација делује на особу (да је неко повређен, тужан, љут...) и на начин на који ће се неко понашати под утицајем одређене емоције⁹⁷. Емоције су важне и за разумевање како себе тако и других људи и њиховог понашања, па је њихово успешно препознавање и каналисање значајна вештина за комуникацију и из тих разлога ћемо се њима позабавити.

Након нормализације и охрабривања, медијатор/ка прелази на **именовање емоција**. Може директно да се обрати особи која испољава одређену емоцију и да је пита: „Шта Ви осећате сада?“ Учесник/ца може да каже нпр.: „Бес, љутњу“. Медијатор/ка може да пита и: „Да ли осећате још нешто?“ или „Шта још осећате поред беса?“. Можда ће се чути одговор: „Осећам да је он један злотвор“. Тада медијатор/ка може да одговори: „Ви мислите да је он злотвор (значење злотвор може и да се редефнише преводећи га у опис понашања). И како се осећате поводом тога што је он урадио?“. Треба наставити овако док особа не дође у контакт са оним што осећа. Овај приступ је делотворан само ако је медијатор/ка потпуно сигуран/на и отворен/на да чује о болу, страху и беспомоћности.

95 За рад на препознавању и именовању емоција медијатор може да примени и технику фокусирања (Гендлин, Е., 2003).

96 Големан, Д., (2006.) Емоционална интелигенција, Београд, Геопоетика.

97 Ellis, A. (1994), Reason and Emotion in Psychotherapy. A Birch Lane Press Book, Published by Carol Publishing Group.

2. Испољавање емоција

Уколико је особа успоставила контакт са емоцијом (и успела да одређено осећање повеже са ситуацијом или објашњењем неке ситуације који су изазвали одређену реакцију), охрабрује се да испољи осећање које је било блокирано или сада ново препознато осећање које је било у основи оних интензивних испољених емоција⁹⁸. Процес медијације јесте прилика да се осећања доведу у везу са ситуацијама које су се дешавале (чиме се добија ново значење одређене ситуације а тиме се могу јавити и друга осећања), да се те емоције испоље, да се оне уваже и да им се да подршка како би се могло наставити даље са разговором. Препознавање, разумевање и исказивање могу довести до олакшања и омогућити даљу конверзацију.

Приликом испољавања одређене емоције, особа ће понекад желети да се обрати другој страни и каже му/јој нпр. колико га/ју је одређено понашање повредило. Ова врста размене у којој се отворено говори о томе шта је и на који начин повредило особу а да друга страна то може да чује и емпатише, може бити веома корисна за даљи ток комуникације. Да би ова врста обраћања и испољавања емоција била што конструктивнија, медијатор/ка може да припреми стране на то на одвојеним разговорима⁹⁹

Приликом саопштавања треба имати на уму следеће циљеве:

- адекватно изражавање љутње – саопштавање другој страни да је особа повређена. Најадекватнији начин да се то саопшти су ЈА реченице¹⁰⁰;
- побољшање ситуације – пре него што особа искаже како се осећа, треба да има за циљ промену на боље;
- унапређивање односа и комуникације – приликом саопштавања емоција важно је урадити то на тај начин да друга страна има прилику да упозна особу;
- избегање освете и окривљавања – важно је и преузети одговорност за сопствене емоције. Друге особе су одговорне за своја понашања али не и за емоције које изазивају код вас;
- избегавање понављања исте ситуације – треба обезбедити да се ситуација која смета особи или је повређује не понавља, тј. да је особа нешто научила из ње;
- да вербална порука треба да буде усмерена на понашање, а не на личност;
- да порука треба да буде јасна, да се односи на специфично понашање и да је разумљива;

98 Ellis, A., Tafrate, R.C. (1997), *How Control Your Anger Before It Controls You*. New York, Citadel Press.

99 Либман, М., Хрнцић, Ј. (2007), *Приручник за специјалистичку обуку у вештинама медијације између оштећеног и малолетног учиниоца*. Београд, Центар за медијацију.

100 Видети детаљније Маршал Розенберг (2002), *Ја реченице којима се изражавају осећања поводом понашања друге особе избегавајући етикетирање особе*.

- уколико се очекује да друга страна нешто уради треба предочити шта се конкретно очекује;
- водити рачуна о интензитету поруке јер прејака порука неће довести до промене у понашању друге стране.

3. Подстицање друге стране да пружи подршку за испољене емоције

Уколико је особа (код које су се јавиле јаке емоције) испољила одређена осећања, медијатор/ка може да пита другу страну, шта сада мисли, како се осећао/ла док је слушао/ла испољавање емоције. Да ли је то утицало на другачије разумевање особе и одређене ситуације. Нпр: “Чули сте како се Марко осећао након што је сазнао то-и-то. Шта ви о томе мислите? Како се ви сада осећате поводом тога?”. Ово може да буде добра прилика да се изазове емпатија код особе чије је понашање утицало на појаву испољених емоција. Када учесници/це у процесу виде да други доживљавају и испољавају нову емоцију, то их покреће да изразе себе у односу на друге на нов начин, јер емоције представљају и вид комуникације који има функцију да измени наше интеракције¹⁰¹.

По завршетку представљеног рада са емоцијама, медијатор/ка предлаже да се настави са разговором (у делу процеса у ком се застало када је препозната одређена емоција).

Закључак

Приступ у раду са јаким емоцијама може омогућити странама током процеса медијације рад на ослобађању емоција (а без улажења у психотерапијску елаборацију) и каналисању емоција како би могли/е да иду у правцу постизања жељених циљева, или да се конструктивно прилагоде реалности и када њихове жеље не могу да буду задовољене.

За примену наведеног приступа, веома је важно и какав однос медијатор/ка има према раду са емоцијама. Осим спремности и обучености за примену одређених знања и вештина потребно је да медијатор/ка током рада буде свестан/на својих осећања (која се појаве у медијацији) и начина како она утичу на њен/његов рад. Посебан изазов (за медијаторе/ке) су ситуације које и код њих самих изазивају нелагодност током процеса рада. Важно је разумевање сопственог личног искуства и освешћивање како то утиче на медијацијски процес и однос са учесницима/цама. У оваквим ситуацијама, потребно је наћи начине како да се каналишу емоције које су изазване током процеса медијације¹⁰².

Уколико медијатор/ка не успе да каналише своје емоционалне процесе током рада, углавном неће бити спреман/на да ради на овим темама. Ова неспремност се може огледати у томе што ће медијатор/ка контролисати испољавања емоција

101 Oatley K., & Johnson-Laird, P.N. (1987), Towards a cognitive theory of emotions. *Cognition and Emotion*, 1, 29-50.

102 Miller, G. and De Shazer, S. (2000), Emotions in Solution Focussed Therapy: A Reexamination, *Family Process*, Vol 39: 5-27.

учесника/ца. Неће их охрабривати да испоље емоције или уђу у директну размену са другом страном. Веома је важно да медијатори/ке освесте да ли (током вођења медијација) из неких разлога подстичу рационалну и контролисану комуникацију (са странама и између њих) и да ли тиме ризикују да до потпуне размене и не дође, чиме могу бити онемогућени предуслови за отворену комуникацију, обострано разумевање и трагање ка заједнички прихватљивим решењима. Комедијатор/ка или консултант/киња који/е су упућени у рад са емоцијама у медијацији могу бити добар извор подршке медијатору/ки који/а препозна тешкоће у ношењу са властитим емоцијама.

ЛИТЕРАТУРА

1. Gendlin, E., (2003), Fokusiranje, Zagreb, V.B.Z.
2. Goleman, D., (2006), *Emocionalna inteligencija*, Beograd, Geopoetika.
3. Haynes, J. M. (1994), *The Fundamentals of Family Mediation*, State University of New York Press.
4. Ellis, A. (1994), *Reason and Emotion in Psychotherapy*. A Birch Lane Press Book, Published by Carol Publishing Group.
5. Ellis, A., Tafrate, R.C. (1997), *How Control Your Anger Before It Controls You*. New York, Citadel Press.
6. Либман, М., Хрнчић, Ј. (2007), Приручник за специјалистичку обуку у вештинама медијације између оштећеног и малолетног учиниоца. Београд, Центар за медијацију.
7. Milller, G. and De Shazer, S. (2000), Emotions in Solution Focussed Therapy: A Reexamination, *Family Process*, Vol 39:5-27.
8. Moore C.W. (2003), The mediation process, Practical Strategies for Resolving Conflict, Jossey - Bass , San Francisco, Ca.
9. Oatley K., & Johnson-Laird, P.N. (1987), Towards a cognitive theory of emotions. *Cognition and Emotion*, 1, 29-50.
10. Розенберг, М. (2002), Језик саосећања. Београд, Завод за уџбенике и наставна средства.
11. Роџерс, Карл (1985). Како постати личност. Београд: Нолит. Rogers, C. (1980): *A Way of Being*. Boston: Houghton Mifflin Company.
12. Вукосављевић-Гвозден, Т. (2007), Теорија и пракса психотерапије и саветовања. Београд: Центар за примењену психологију.

Прилог V

ИЗАЗОВИ/ТЕШКОЋЕ СА КОЈИМА СЕ МЕДИЈАТОРИ/КЕ МОГУ СРЕТАТИ И МОГУЋЕ ИНТЕРВЕНЦИЈЕ

Овај текст је настао са циљем да скрене пажњу медијатора/ки на тешкоће на које могу наићи током вођења процеса, како би им олакшао сналажење у тим ситуацијама. Стога су излистани проблеми који су се у пракси често јављали, као и могуће интервенције за њихово превазилажење које су плод искуства медијатора/ки¹⁰³. Већином су то тешкоће које се могу јавити у свим врстама медијације, а неке су специфичне за медијацију у ситуацијама потенцијалне дискриминације.

Проблеми и интервенције су распоређени по фазама у којима се најчешће јављају. Но, треба имати на уму да ова систематизација није искључива. Често се исти проблем може јавити у више фаза (на пример, међусобно вређање, нападање страна, или уплив предрасуда у разговор). Предложене интервенције такође не треба схватити као једина могућа решења. Оне су само сугестија, која, између осталог, може и да подстакне медијаторе/ке да трагају за својим, новим решењима.

1. Отварање процеса

- *Недостатак међусобног поверења страна*: У медијацијама је генерално чест проблем недостатак међусобног поверења страна (то је свакако један од разлога због којег су се нашле у ситуацији да не могу саме да реше проблем). Овај проблем је у још већој мери присутан у медијацијама у ситуацијама потенцијалне дискриминације. Често се неповерење заснива и на трансгенерацијском искуству, или на увреженим предрасудама присутним у друштву, што отежава стицање поверења.

Медијатор/ка има на располагању одређене интервенције којима помаже да се поверење постепено изграђује. Он/она може подстицати симболичне акте добре воље, исказе разумевања другог, тражење помоћи друге стране, веровање у позитиван исход медијације, прихватање

¹⁰³ Текст је настао на основу Power point презентација С. Мрше на Специјалистичким академским студијама из Медијације на Факултету политичких наука у Београду, као адаптација текста Moore, C. W., (1986), *The mediation Process, Practical Strategies for Resolving Conflict*. San Francisco: Jossey-Boss.

одговорности за исход, формулисање критеријума успешности медијације.

- *Уплив предрасуда и других механизма социјалног искључивања у дијалог:* Контекст социјалног насиља и потенцијалне дискриминације је свакако контекст који је провокативан по испољавање предрасуда и других механизма социјалног искључивања, и то не само страна, већ и самог медијатора/ке. Као што је речено у Прилогу II, од медијатора/ке се очекује да у припреми за прве одвојене сусрете са странама анализира и своје потенцијалне предрасуде које би конкретан случај могао испровоцирати. У раду на себи медијатори/ке примењују исте технике превазилажења образаца вредновања особа и група, које примењују и у раду са странама (за детаљан приказ техника погледати Прилог I). Уколико медијатор/ка приликом ове припреме процени да не може превазићи или контролисати своје предрасуде, дужан/на је да се из конкретног процеса медијације изузме.

- *Недовољно познавање језика на којем се спроводи медијација:*

Могуће су ситуације у којима језик на коме се спроводи медијација није матерњи језик стране и да га он/она недовољно разуме. У тим ситуацијама медијатор/ка је дужан/на да страни обезбеди превођење током целог процеса, како би у њему могао/ла равноправно учествовати.

- *Избегавање етикетирања лица против кога/је је поднета притужба:* Посебан изазов за медијатора/ку може да буде да у доживљају лица против кога/је је поднета притужба одвоји особу од понашања, односно чина повреде, те да и у односу према особи током медијације покаже да је прихвата као особу, иако има јасан став према почињеном делу. У том циљу, важно је да у сваком тренутку има на уму целокупну особу, слику која укључује разна понашања и особине личности, до којих је медијатор/ка свакако дошао на припремним разговорима са њим/њом. Почињена повреда је само једна од низа манифестација личности лица против кога/је је поднета притужба. Још један аспект је важан да медијатори/ке имају на уму. Уколико се проблем (нехотично током разговора у медијацији) дефинише као неадекватност, односно проблематичност **особе**, онда се он не може решавати (његово решавање би захтевало промену особе). С друге стране, уколико је одређено **понашање** дефинисано као узрочник проблема, оно се свакако може мењати, те се отвара простор за трагањем решења.

2. Прва излагања страна (непрекинуто време)

- *Страна која излаже отворено напада другу страну (вређа, прети...):* Ситуације које воде медијацији обично подразумевају присуство интензивних емоција, поготово уколико је проблем дуже трајао. Уколико се деси ова ситуација, медијатор/ка прекида излагање стране, и усмерава разговор у правцу конструктивном по даљи дијалог: охрабрује особу да говори о себи, а не о другима, да изнесе своје стајалиште, да

говори о томе шта би му/јој било важно да има у односу на другу страну (да говори о својим потребама у односу на проблем који међу њима постоји у овом тренутку), а не о томе шта га/је љути, шта му/јој смета код друге стране.

- *Страна износи захтеве/решење:* У медијацијама се често дешава да већ на почетку процеса једна или обе стране говоре о жељеном исходу. И у тим ситуацијама медијатор/ка прекида излагање и усмерева разговор у конструктивнијем правцу: охрабрује особу да објашњава своје стајалиште, да говори о себи а не о другима, да говори о проблему а не о решењу. Медијатор/ка може реаговати и парафразирањем, као и превођењем исказа у позитиван језик (Ја-говор). Слушањем кроз емпатију, изношење захтева и/или решења може усмерити у правцу идентификације незадовољених потреба (“Кажете да бисте желели то-и-то. Због чега? Да ли је то начин да добијете поштовање друге стране?”).
- *Страна која излаже бескрајно објашњава / понавља се:* Медијација може особама бити прва прилика да изнесу свој проблем у подржавајућем окружењу. Стога некада особе причају много више него што је потребно да би се њено/његово становиште изнело и објаснило. У таквим ситуацијама, медијатор/ка може прекинути излагање и сумирати га, или замолити особу да га сама резимира.
- *Страна прекида / упада у реч:* Медијатор/ка може успоставити контролу процеса подсећањем страна на правила (“Договорили смо се да слушамо једни/а друге/у без прекидања. Ви ћете имати своје време.”), или нуђењем особи да запише то што жели да каже, како не би заборавио/ла, а у исто време не би прекидао/ла исказ друге стране.
- *Започиње директна расправа или свађа:* Уколико су се емоције тако заостриле, медијатор/ка може прекинути разговор и позвати стране да се обраћају њој/њему, а не један/на другом/ој. У крајњем случају, може тражити да се рад настави кроз одвојени састанак.

3. Размена и разјашњења

- *Јаке емоције:* У овој фази која подразумева елаборацију проблема, поготово ако се медијација бави проблемом који је емотивно и вредносно веома шаржиран (као што су ситуације потенцијалне дискриминације), може доћи до испољавања интензивних емоција страна, које блокирају процес. Медијатор/ка у тим ситуацијама има на располагању више могућих интервенција, које су шире приказане у Прилогу IV.
- *Жустар и хаотичан разговор:* је честа појава на почетку продубљивања дијалога. Једна опција коју медијатор/ка има у тим ситуацијама јесте да ћути, слуша, и мирно чека да тај почетни период прође. Други начин да усмери разговор, јесте да подсети стране на договорено правило да се слушају. Може такође усмерити стране да говоре о себи (шта је то што им представља проблем, шта је то што желе), а не о другоме/

ој (процењујући и оптужујући). Контролу над процесом медијатор/ка може успоставити и коришћењем техника активног слушања (парафразирањем, сумирањем, рефлектовањем, давањем емпатије). Уколико сматра да би то било корисно, медијатор/ка у тој ситуацији може тражити и кратку паузу.

- *Стране у сукобу се обраћају искључиво медијатору/ки*: Како би процес медијације био у што већој мери директна размена страна, медијатор/ка постепено уводи другу, запостављену страну у дијалог. На пример, обраћа се другој страни уместо особе (“Чули сте шта је НН рекао/питао. Шта Ви кажете на то?”), или наводи особу на директно обраћање (“Сада је прилика да то директно питате/сазнате од АА”).

4. Мапирање потреба и брига

- *Упорно изношење коначних захтева/решења*: Изношење перципираног (жељеног) решења у фази у којој се тек креира платформа за листање потенцијалних решења, може угрозити креативност и ефикасност процеса. Као што је већ речено, како би то спречио/ла медијатор/ка може да парафразира или реформулише исказе, усмеравајући их ка идентификацији потреба (пр. “Ви *то* тражите јер вам је важно да решите тај-и-тај проблем... да се тај-и-тај проблем реши тако да задовољите ту-и-ту потребу?”).
- *Оспоравање легитимности туђих потреба/страховања*: Како би се превазишле ове ситуације, медијатор/ка може користити преоквировање или слушање са емпатијом, усмеравајући страну на идентификацију сопствених потреба и брига (нпр: “Ви страхујете да друга страна жели то-и-то, и да тиме може угрозити вашу потребу ту-и-ту?”). Друга могућа интервенција медијатора/ке је да тражи наставак рада кроз одвојене састанке, користећи их да поново успостави поверење међу странама.
- *Неслагање око нове формулације проблема*: Превођење почетног проблема на незадовољене потребе и бриге страна, подразумева и нову формулацију проблема. Понекад једна страна или обе могу изражавати неслагање са новом формулацијом, сматрајући да не осликава суштину проблема. У тим ситуацијама, медијатор/ка може сумирати неслагања и понудити нову формулацију која их узима у обзир. Уколико страна или стране и даље не прихватају нову формулацију, медијатор/ка се може вратити на мапирање потреба – могуће је да је нека битна потреба остала неидентификована.
- *Постојање скривене агенде једне стране*: Како недовољна отвореност стране не би кочила процес, медијатор/ка може постављати додатна питања за разјашњење (“Да ли вас нешто брине у вези са овом ситуацијом? Шта вам је важно да обезбедите на овај начин? Да ли су вам потребне неке додатне гаранције, уверавања...?”) Уколико медијатор/ка и даље има утисак да страна има скривену агенду, може тражити да

се рад настави кроз одвојене састанке, и том приликом покушати да пажљиво разоткрије „игру“ стране.

- *Подједнако вођење рачуна о потребама обе стране:* Медијатор/ка у овој фази мора водити рачуна да се у перцепцију проблема равноправно укључе потребе и бриге лица против кога/је је поднета притужба. Изазов одвајања особе од почињеног дела се у овој фази може манифестовати као изазов равноправног третирања осећања и потреба починиоца/тељке, а да у исто време остаје јасна осуда чина.

5. Умножавање предлога решења

- *Вредновање идеја:* Може се десити да учесник/ца *вреднује неку идеју* током браинсторминга. У том случају медијатор/ка ће парафразирати или преформулисати исказ, тако што може да каже: “Ви тражите опцију која би омогућила то-и-то. Шта онда можете предложити као решење?” Медијатор/ка може бити и у прилици да едукује страну која вреднује идеје, или да га/је макар подсети шта се сада ради а шта ће после тога уследити. Он/она то може чини тако што ће рећи: “Важно је да сада добијемо што више разноврсних идеја и могућности. Касније ћете их вредновати и о њима одлучивати.”
- *Пасивност:* Када страна одустаје од изношења идеја или је врло пасивна, медијатор/ка треба да га/је подстакне да настави са учествовањем у умножавању предлога решења. Медијатор/ка може да поставља мотивишућа питања. Може рећи: „Можда бисте могли да размислите о томе-и-томе.“ Тиме медијатор/ка трасира правац тражења решења. Такође, у случају пасивности једне или обе стране, медијатор/ка може предложити одвојене састанке на којима ће стране едуковати о важности умножавање решења, чиме ће покушати да их врати у процес. На одвојеним састанцима медијатор/ка може, ако је то потребно, изграђивати поверење стране у њега/њу као медијатора/ку, или у процес. Ако страна нема поверење у медијатора/ку, или није уверен/а да је медијација за њега/њу адекватан процес, тешко се може очекивати да се инвестира у било којој фази медијације. Поред наведених разлога, пасивност стране може бити условљена и његовом/њеном скривеном агендом. Медијатор/ка то мора испитати на одвојеним састанцима. Могуће је да страна није била довољно отворена и да жели да постигне нешто друго, а не оно што је као своје потребе износио/ла током дотадашњег рада. Могуће је и да се страна ослања на своју БАТНУ, па услед тога не жели да активно учествује у умножавању решења. На одвојеном састанку медијатор/ка може сазнати да дотадашњи начин рада не одговара страни – да му/јој је динамика исувише напорна или да се не посвећује довољно пажње нечему што је њему/њој важно. У таквим случајевима медијатор/ка може предложити алтернативну процедуру (нпр. краће трајање сесија, чешће паузе и сл.). Тиме медијатор/ка прилагођава начин рада страни, да би обезбедио/ла његово/њено адекватно учешће.

- *Упорно инсистирање на једном једином решењу:* Ако страна упорно инсистира на једном решењу које је предложио/ла, медијатор/ка се мора потрудити да се тај застој отклони. Уколико се застој не отклони, неће бити браинсторминга. У том случају медијатор/ка може предложити одвојени састанак са страном, да би утврдио/ла разлоге за такво понашање. Уколико утврди да страна има скривену агенду, односно да није био/ла отворен приликом разговора о потребама и бригама, медијатор/ка може вратити процес на мапирање.

6. Завршно преговарање

- *Страх да ће друга страна одбити предлог:* Учесник/ца у медијацији може бити пасиван/на приликом завршног преговарања. Иако има предлог о коме се може детаљно преговарати, нека страна га неће износити зато што се боји да ће га друга страна одбити. Ова ситуација је карактеристична за завршно преговарање, јер је страна која је тај предлог изнела/о у фази умножавања решења то урадила/о знајући да се тада о предлозима неће дискутовати. Међутим, када је дошло време да се о предлозима детаљно разговара, страна која је раније изнела предлог сада о њему ћути. Када медијатор/ка то примети, а то може претпоставити из целокупног понашања стране током медијације и контекста у коме је он/она предлог изнела на браинстормингу, као и других активности те стране које указују на то колико је тај прелог њему/њој важан – медијатор/ка ће тој страни омогућити да о предлогу говори. Медијатор/ка може предложити одвојене састанке на којима ће прикупити предлоге односно понуде обеју страна. На одвојеним састанцима медијатор/ка ће евентуално сазнати зашто неко брине да ће друга страна одбити његов/њен предлог. Такође, медијатор/ка се са том страном може договорити да ли ће на заједничком састанку сама страна, пошто је оснажен/а на одвојеном састанку, изнети предлог за завршно преговарање, или ће то у његово/њено име учинити медијатор/ка.
- *Одбијање доброг решења, јер га је понудила друга страна:* Неко ће одбити предлог, иако је он добар и иде у сусрет интересима обеју страна, само зато што га је изнела друга страна. У оваквој ситуацији заједнички састанак није адекватно окружење за разговор. Медијатор/ка ће предложити одвојене састанке. На одвојеном састанку медијатор/ка може са страном која одбија добар предлог радити у том правцу да добије предлог те стране о предметном питању. Пошто се ради о добром предлогу друге стране, медијатор/ка ће најпре покушати да ономе који одбија предлог омогући увид у добре стране предлога, односно да од њега/ње чује да ли је свестан/на квалитета предлога. Страни која је предлог одбијала, медијатор/ка помаже да формулише свој предлог. Он ће, сасвим је извесно, бити у суштини исти као и предлог друге стране. Након одвојених састанака, медијатор/ка и страна која је одбијала предлог, долазе на заједнички састанак, с тим што сада и та страна има свој предлог могућег решења – исти али његов/њен.

- *Страх од “губитка образа”*: Једна од дужности медијатора/ки је да „чува образ“ учесника/ца у медијацији. Достојанство учесника/ца у медијацији је нешто о чему они/е воде рачуна, свесно или несвесно, експлицитно или имплицитно. У медијацији као окружењу у коме особа долази у однос са другима, он/она очекује да буде поштован/а. Али, особа очекује да буде поштован/а и у вези са реализацијом медијацијског споразума, који се понекад може односити не само на учеснике/це у медијацији, већ и на трећа лица. На пример, уколико се преговара о предлогу да се лице против којег/које је поднета притужба Поверенику за заштиту равноправности, извини особи која је поднела притужбу у присуству особа пред којима је он/она увређен/а – ту имамо ситуацију да се споразум односи и на лица која/е не учествују у медијацији. Она треба да чине окружење у коме ће се реализовати споразум, макар у једном делу. Понекад, страна у медијацији може сматрати да му/јој је достојанство угрожено, па има потребу да се сачува од губитка образа. Страна у медијацији може не пристајати на споразум, зато што би то утицало на његову/њену част – на губитак образа. У таквој ситуацији медијатор/ка треба да истакне могуће добити од споразума. Страни која стрепи од губитка образа указује на то шта може добити и које вредности до којих му/јој је стало може очувати споразумом. Медијатор/ка то чини преоквиравањем исказа стране која брине о свом образу. Особа може да каже да му/јој је неко решење неприхватљиво због срама коме би био/ла изложен/а и лошег одјека међу људима до чијег става му/јој је стало. На пример, у медијацији која се води у оквиру поступка пред Повереником за заштиту равноправности, лице против којег је поднета притужба може избегавати да се извини подносиоцу/тељки притужбе пред другима, зато што би, како сматра, извињењем изгубило образ. На медијатору/ки је да покуша да утврди да ли се ради о предрасуди коју та особа има, те да ту предрасуду деконструише (видети Прилог I). Особа може да сопствене ставове и реакције учитава у ставове и понашања других, односно да на основу сопствених ставова претпоставља како ће друга лица вредновати његову/њену одлуку. Другим речима, понекад особа другима приписује ставове и понашања која су својствена пре њему/њој самом/ој него другима. У том случају, медијатор/ка има посла са предрасудом коју треба да покуша да деконструише. Медијатор/ка може да, као што смо то већ рекли, у случају суочавања са страхом стране од губитка образа, истакне шта та особа добија од конкретног решења односно споразума. Медијатор/ка у том случају може да преоквири виђење ситуације: „Вама је од изузетне важности да се овде реши тај-и-тај проблем јер би вам то омогућило да задовољите ту-и-ту своју потребу?“, износећи своју интервенцију кроз форму питања које тражи потврду друге стране (као код парафразирања), како би се избегао отпор анализи и интерпретацијама медијатора/ке.
- *Притисак трећег лица на страну у медијацији*: Иако су учесници/це у медијацији по правилу самостални преговарачи/це, понекад нека

страна може бити изложена притиску трећег лица. Треће лице може, ван медијацијских сесија, утицати на страну да неки договор прихвати или не прихвати, или може утицати на постављање „црте испод које не сме ићи“ приликом споразумевања. У таквим случајевима медијатор/ка на одвојеном састанку може помоћи страни да изгради стратегију према трећем лицу, да би се отклонио њен/његов негативан утицај. Такође, могуће је да се то треће лице, ако је битно за постизање споразума, позове да учествује на медијацијском састанку. О његовом/њеном учешћу мора постојати сагласност, како тог лица тако и друге стране у медијацији.

- *Постизање неприхватљивог договора:* Медијатор/ка не може дозволити постизање неприхватљивог договора. Шта то значи? Сви договори страна у медијацији, као и медијацијски споразум, морају бити у складу са позитивним прописима. Они, поред тога, не смеју бити на штету трећег лица, као ни очигледно неправедни према неком учеснику/ци у медијацији. О свим овим карактеристикама договора, медијатор/ка води рачуна. Медијатор/ка мора адекватно реаговати ако уочи да се стране крећу ка постизању неприхватљивог договора. Ако стране граде договор за који медијатор/ка сумња да није у складу са позитивним прописима, он/она треба да укаже странама на могућу правну помоћ (“Мислим да би било добро да се пре даљег договарања консултујете са адвокатом у вези са тим. Шта ви о томе мислите?”), или ће на основу тражења стручних консултација (експертског мишљења) дати информације странама о чему је могуће да постигну договор, а о чему се не могу договорити, јер би тиме прекршили неки позитивни пропис. Уколико стране инсистирају на постизању неприхватљивог договора, медијатор/ка ће прекинути медијацију.

7. Писање споразума

- *Некомпетентност за поједине садржаје:* Уколико медијатор/ка не познаје довољно поједине теме које су релевантне за формулацију споразума, може да затражи експертску помоћ. Важно је да не иде ван граница својих компетенција. То је правило које важи за целокупни процес медијације, па и за писање споразума. Када се сусретне са оваквом ситуацијом, медијатор/ка треба о томе додатно да се информише користећи одговарајући екстерни ресурс, а уколико је неопходно, може тражити експертско мишљење. Консултација се обавља изван медијацијске сесије, уз претходно информисање и тражење сагласности страна о томе, а извештај или мишљење експерта/киње се саопштава на следећем састанку. Ређе, експерт/киња се позива директно у медијацију, како би медијатору/ки и странама помогао/ла да формулишу део споразума за који је потребно експертско знање. Недовољно познавање теме може бити проблем за формулисање споразума и за неку од страна у медијацији. У том случају медијатор/ка мора омогућити свакој страни додатна разјашњења и приступ информацијама. При томе мора водити рачуна да не пружа савет, јер тиме ризикује да изађе из улоге медијатора/

ке и отвара простор за конфликт улога.

- *Недовољна функционална писменост стране:* Страна може бити недовољно функционално писмена. Страна може имати тешкоће у разумевању написаног споразума, у целости или у неким деловима. У случају ове препреке, медијатор/ка је дужан/на да страни обезбеди разумевање споразума. Он/она то може чинити тако што ће му/јој лично помагати да разуме написано, или обезбеђује присуство асистента/киње, с циљем разумевања сваке написане одредбе споразума.
- *Недовољно познавање језика:* Као што је било речено у оквиру отварања процеса, може се десити да се медијација спроводи на језику који једној страни није матерњи и не познаје га довољно. Поред обезбеђивања превођења током целог поступка, медијатор/ка мора обезбедити и превод споразума на матерњи језик стране.
- *Неадекватан садржај медијацијског споразума:* Могуће је и да стране у медијацији, приликом сачињавања споразума, буду преопширне или, супротно – да продукују исувише штур споразум. Такође, у неким ситуацијама се може десити да стране нуде формулације које су нејасне односно непрецизне. У таквим случајевима медијатор/ка је дужан/на да странама помогне да споразум буде јасан, разумљив и прецизан. Он/она ће то урадити коришћењем истих алата као и током читаве медијације – постављањем питања, и указивањем на недостатке споразума. На пример, у случају нејасне формулације са којом се стране слажу, медијатор/ка може питати стране да објасне шта та формулација значи. Може поставити питање: „Како ви разумете ову реченицу?“. На тај начин стране ће се суочити са тим да одређену формулацију различито разумеју, или да је уопште не разумеју. У случају када је нека одредба у споразуму преобимна и конфузна, медијатор/ка може рећи: „Можете ли ово написати на другачији начин, краће?“, или: „Можете ли да потражите неку јаснију реченицу?“. Ако, пак, стране нуде сажету одредбу споразума, која није довољно јасна и захтева тумачење, медијатор/ка може стране питати: „Можете ли ми објаснити на шта сте мислили када сте ово написали?“ или: „Нисам сигуран/на да је мени јасно шта ово значи. А вама, је ли вама јасно?“. После оваквих интервенција медијатора/ке, извесно је да ће стране почети да објашњавају на шта су мислили/е. Управо та објашњења, медијатор/ка може искористити да се реченица измени односно одредба споразума модификује – да се од тумачења штуре реченице направи разумљива одредба споразума.

ЛИТЕРАТУРА

Moore, C. W. (1986), The mediation Process, Practical Strategies for Resolving Conflict. San Francisco: Jossey-Boss.

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

