

control, the control that makes you sick - no control!
Smash police control! Smash police control! ... the control that makes you sick!

SPREMINJANJE KONCEPTA ZASEBNOSTI V SCHENGENLANDU



Slovenija je 21. decembra 2007 tudi formalno postala del ti. schengenskega območja. Znano je, da Schengenska ureditev uvaja poostreno kontrolo zunanje meje. **S tem naj bi nastala nekakšna nova železna zavesa, ki pa pušča ljudi zunaj obljubljene dežele oziroma jih ne spušča noter.** Če se je vprašanje varnostni v obdobju hladne vojne ukvarjalo z grožnjami, ki so jih predstavljale države in njihove oborožene sile, so poglavitna skrb schengenske ureditve posamezniki oziroma grožnja nenadzorovanega priseljevanja in čezmejnega kriminala. Povezovanje teh dveh fenomenov pa je vsaj s kriminološkega vidika sporno. Zato lahko postavimo tezo, da gre ta poskus kriminalizacije nezakonitega priseljevanja.

Poleg nadzora zunanje meje pa schengenska ureditev predvideva tudi nekatere posege, ki naj bi se izvajali v notranjosti države. Pod pretezo javnosti všečnih gesel o Evropi brez meja se skoraj neopazno radikalno spreminja koncept zasebnosti znotraj države. Schengensko območje se označuje kot prostor brez meja, kjer je mogoče prost pretok ljudi in blaga. Predstavlja se ga kot ljudem prijazno in zlasti praktično novost, ki odpravlja dolgotrajne kontrole in vrste na mejnih prehodih. **Vendar odstranitev fizičnih meja med državami članicami dejansko pomeni okrepitev nevidnih meja, ki jih zaznamuje okrepitev notranjega nadzora, ki radikalno spreminja dosedanje pojmovanje zasebnosti.** Notranje meje v resnici ne izginjajo, pač pa postajajo vse bolj fluidne in nepredvidljive.

Razvoj

Zunanji ministri Francije, Nemčije, Belgije, Luxembourg in Nizozemske so 14. junija 1985 v luksemburškem mestu Schengen sklenili dogovor o postopni odpravi kontrole na skupnih mejah, ki se ga je prijelo ime Schengenski sporazum ali Schengen I. Schengenski sporazum je prvi korak k vzpostavitvi prostega pretoka oseb in blaga brez kontrol na mejah med

državami pogodbenicami. Za izvedbo Schengenskega sporazuma je bila 19. junija 1990 sklenjena Konvencija o implementaciji Schengenskega sporazuma ali Schengen II. Konvencija podrobno opredeljuje odpravo nadzora na notranjih mejah med državami podpisnicami, poenoteno izvajanje nadzora na skupnih zunanjih mejah, enoten vizni režim, obravnavanje prošenj za azil, policijsko sodelovanje in sodelovanje med pravosodnimi organi v kazenskih zadevah. Konvencija se je pričela udejanjati 26. marca 1995, ko so bile dejansko odpravljene notranje meje med državami podpisnicami in je bila vzpostavljena skupna zunanja meja.

Motiv za nastanek schengenskega sistema je ekonomske narave.

Zlasti transportna industrija si je prizadevala za odstranitev mejnih ovir trgovanja med državami članicami Evropskih skupnosti. To idejo je zaslediti že v Beli knjigi Evropske Komisije o vzpostavitvi ti. enotnega trga (*Single Market*). Vendar države članice niso dosegle dogovora o prenosu področij, ki veljajo za občutljive domene nacionalne suverenosti (zlasti

gibanje državljanov tretjih držav in policijsko sodelovanje) na nadnacionalno raven. Schengenski sistem je tako pravzaprav nastal zaradi neuspeha Evropskih skupnosti, da bi vzpostavile enotni trg. Oblikovanje schengenskega območja je zato temeljilo na medvladnem sodelovanju držav članic. K njemu so postopoma pristopile vse države članice z izjemo Združenega kraljestva in Irske. Medvladni pristop je leta 1993 formalizirala Pogodba o Evropski uniji, ki je ustvarila ti. tretji steber, znotraj katerega se je vprašanja, povezana s državljanji tretjih držav in policijskim sodelovanjem, urejalo medvladno.

Do pričetka veljavnosti Amsterdamske pogodbe je bilo vključevanje držav v schengensko območje stvar države same. Amsterdamska pogodba je prenesla pretežni del pravosodja in notranjih zadev v pristojnost institucij ES. Z Amsterdamsko pogodbo oziroma Protokolom o vključevanju schengenskega pravnega reda v okvir EU pa je schengenski pravni red (*Schengen Aquis*) postal del evropskega pravnega reda. Posledično so moral kandidatke za članstvo v EU med drugim izpolnjevati zahteva schengenskega pravnega reda.

Postopoma se je schengensko območje razširilo, tako da je vključevalo skoraj vse države članice. Schengensko območje ne vključuje le Irske in Združenega kraljestva, ki sodelujeta le pri nekaterih vidikih schengenskega sodelovanja, tj. SIS.

Zaradi potencialnih varnostnih problemov, ki naj bi bili domnevama posledica odstranitve notranjih meja, so bili sprejeti ti. kompenzacijski ukrepi, ki zajemajo usklajeno delovanje policij, carin in pravosodnih organov ter nujne ukrepe za obvladovanje problemov kot so terorizem in organizirana kriminaliteta. V ta namen je bil ustvarjen kompleksen schengenski informacijski sistem (SIS) za izmenjavo podatkov o ljudeh in predmetih, ki so bili odtujeni ali izgubljeni.

Zasebnost na mejnem prehodu

Pri prehodu državne meje velja, da ima posameznik manjše upravičeno pričakovanje zasebnosti. Pri prečkanju meje je pričakovanje zasebnosti bistveno manjše kot npr. v lastnem

control, the control that makes you sick - no control!
Smash police control! Smash police control! ... the control that makes you sick!

domu, pa tudi kot v javnem prostoru. Domneva se, da se tisti, ki se odloči prečkati mejo, tega tudi zaveda. Na to ga nenazadnje obveščajo različni znaki in napisi na meji, iz dejstva, da so na meji kamere, policisti ipd., pa lahko razbere, da utegne biti podvržen določenemu posegu v svojo zasebnost.

Vseeno pa so tudi posegi v zasebnost na mejnem prehodu podvrženi načelu sorazmernosti.

Nadzor državne meje

Zaradi uskladitve pravnega reda z ureditvijo EU je bil v RS sprejet nov Zakon o nadzoru državne meje. Ta v 29. člen ureja kontrolo potnikov, prevoznega sredstva in stvari. Podobno določbo je vseboval že prejšnji zakon.

(1) *Kontrola potnikov je kontrola, ki zajema preverjanje dokumentov za prestop državne meje skupaj s preverjanjem biometričnih podatkov ter z ugotavljanjem identitete osebe, ki namerava prestopiti državno mejo, in drugih pogojev za prestop in tiralčno-tehnično preverjanje osebe z odvzemom prstnih odtisov in odtisov dlani ter preverjanje drugih telesnih identifikacijskih značilnosti. Policist sme zahtevati od osebe, naj pokaže, kaj ima pri sebi.*

(2) *V primeru suma posedovanja prepovedanih stvari, predmetov ali zaradi ugotavljanja identitete sme policist pregledati ali preiskati osebo. Preiskava po tem členu ne zajema preiskave telesnih votlin.*

(3) *Kontrola prevoznega sredstva je kontrola, ki zajema zunanji in notranji vidni pregled prevoznega sredstva in preiskavo prevoznega sredstva.*

(4) *V primeru suma, da oseba v prevoznem sredstvu prevaža prepovedane predmete ali stvari, ki bi pripomogle k ugotavljanju njene identitete ali identitete drugih potnikov, ter zaradi preprečevanja nedovoljenega vstopa v Republiko Slovenijo sme policist preiskati prevozno sredstvo, kar pomeni podroben pregled vseh delov, vključno z razstavljanjem posameznih delov prevoznega sredstva.*

(5) *Kontrola stvari zajema kontrolo predmetov in stvari, ki jih ima oseba, ki namerava prestopiti državno mejo, s seboj ali v prevoznem sredstvu.*

(6) *V primeru suma, da so v predmetih ali stvareh, ki jih ima s seboj, ali v prevoznem sredstvu prepovedani predmeti ali stvari, ki bi pripomogle k ugotavljanju njene identitete ali identitete drugih potnikov, sme policist preiskati predmete ali stvari, kar pomeni podroben pregled vseh delov skupaj z razstavljanjem posameznih delov.*

(7) *Pri opravljanju kontrole potnikov, kontrole prevoznega sredstva in kontrole stvari sme policist uporabljati ustrezne tehnične pripomočke.*

Iz 35. člena ZNDM-2 (ukrepi v notranjosti) izhaja, da bo policija lahko te posege izvajala ne le na meji, pač pa tudi znotraj države:

Policisti lahko zaradi **preprečevanja nedovoljenega vstopa in bivanja** na ozemlju Republike Slovenije ter preprečevanja in odkrivanja čezmejne kriminalitete **na**

mednarodnih prometnih povezavah in objektih, pomembnih za čezmejni promet, če to opravičujejo varnostne razmere, ugotavljajo identiteto oseb ter **opravijo kontrolo potnikov, prevoznega sredstva in stvari.**

Ta določba dejansko uvaja mejni režim na celotnem ozemlju države.

Vlada RS se je v obrazložitvi predloga ZNDM-2 sklicevala na geografske značilnosti RS in njeno majhnost, zaradi česar naj bi bilo na podlagi dosedanjih izkušenj jasno, da državne meje ni mogoče uspešno nadzorovati samo na območju ob mejni črti in na mejnih prehodih, temveč so nujni tudi določeni ukrepi v notranjosti države. Podobno ureditev naj bi imeli Avstrija in Nemčija, saj poznata določeno »obmejno območje«, kjer lahko policisti izvajajo ukrepe na enak način kot ob sami mejni črti. Za RS naj bi bila sprejemljiva primerjava z deželo Bavarsko, ki je v deželni zakonodaji v celoti opredeljena kot mejno območje in policistom daje pooblastila za učinkovit nadzor državne meje na njenem celotnem območju. V obrazložitvi je še zapisano, da je predlog ZNDM-2 sledil interesu države, da učinkovito nadzoruje državno mejo, na drugi strani pa, da v notranjosti države omejuje pooblastila policije, ki so tako ožja, kakor na sami meji, poleg tega so vezana zgolj na mednarodne prometne povezave in objekte, pomembne za čez mejni promet.

Ideja schengenske ureditve je, da postanejo notranje meje bolj prepustne, zunanje pa praktično neprepustne.

Tako naj bi nastalo veliko območje prostega pretoka, vendar z ostrimi zunanjimi robovi, skozi katere je težko priti od zunaj. Države, ki ležijo ob zunanji meji naj bi postale obramba EU, zlasti pred neželenimi migracijami. Poleg številnih zahtev, ki jih je EU naslovila na države, ki so vstopile v schengensko območje, je zagotovila tudi znatna finančna sredstva in tehnologijo za boj zoper nezakonite migracije.

Problemi

Kontrola prevoznega sredstva

Pričakovanje zasebnosti na avtomobilu je manjše kot na primer pričakovanje zasebnosti v zasebnem stanovanju. V *Cardwell v. Lewis* (1976) je Vrhovno sodišče Združenih držav zapisalo, da ima posameznik v motornem vozilu manjše pričakovanje zasebnosti, ker je namen vozila transport in ker redko služi za bivališče ali shranjevanje osebnih zadev. Avtomobil ima malo možnosti, da se izogne javnemu nadzoru. Avtomobil, ki potuje po cesti, je na očeh javnosti, osebe, ki se vozijo, in vsebina v vozilu so tako prosto razvidni.

Oseba, ki potuje v avtomobilu po javnih cestah, zato ne more razumno pričakovati zasebnosti glede premikanja iz enega kraja v drugi. Ko potuje, vsakomur prostovoljno razkrije, da potuje po določenih cestah v določeni smeri, da se ustavlja na določenih mestih in ciljno končno, ko zapelje z javne ceste na zasebno posest.

Sum

Kazensko procesno pravo pozna razmeroma natančno gradacijo dokaznih standardov. Dokazni standardi so izpeljava ustavnega načela sorazmernosti, kar pomeni, da mora biti invazivnost posega v sorazmerju z dokaznim standardom, ki je pogoj za sam poseg: bolj invaziven kot je poseg, večja stopnja suma se zahteva. Smisel dokaznih standardov je preprečevanje prekomernih in samovoljnih posegov države v osebnostno

control, the control that makes you sick - no control!
Smash police control! Smash police control! ... the control that makes you sick!

celovitost in druge človekove pravice in temeljne svoboščine posameznikov. "Obstoj suma, da je bilo storjeno kaznivo dejanje, predstavlja po ZKP pogoj za ukrepanje policije v predkazenskem postopku. Policija je na podlagi 148. člena dolžna in upravičena ukrepati, če so podani razlogi za sum, da je bilo storjeno kaznivo dejanje, za katero se storilec preganja po uradni dolžnosti. Na drugi strani se za uvedbo sodne preiskave in s tem za formalni začetek kazenskega postopka zahteva obstoj utemeljenega suma: preiskava se začne zoper določeno osebo, če je utemeljen sum, da je storila kaznivo dejanje (167. člen ZKP)." Izrecne opredelitve pojmov "razlogi za sum" in "utemeljen sum" ZKP sicer ne vsebuje, je pa iz zakonske ureditve razvidno, da se dejstva, ki kažejo na kaznivo dejanje in storilca, v postopku ugotavljajo najprej z manjšo (razlogi za sum) in nato z večjo verjetnostjo (utemeljen sum), ki se mora na koncu postopka preoblikovati v prepričanje, v subjektivno gotovost, ki je potrebna za obsodilno sodbo. Na stopnjevanje verjetnosti oziroma suma zakonodajalec navezuje pravne posledice: medtem ko jih razlogi za sum še nimajo, se na obstoj utemeljenega suma – ko je zbrano dovolj specifičnih in artikulabilnih dokazov, obvezno navezuje uvedba sodnega preiskovalnega postopka. Ker so posledice utemeljenega suma tako drugačne, je očitno, da obstajajo verjetnosti oziroma sum zelo različnih kvalitiet: medtem ko razlogi za sum temeljijo po ustaljenem razumevanju, ki se je izoblikovalo v praksi organov pregona in sodišč, na minimalnem obvestilu, mora biti utemeljen sum že rezultat, ki je do določene mere preverjen in hkrati preverljiv – dokumentiran do take mere, da omogoča preizkus s strani sodišča, ki v okviru odločanja npr. o uvedbi preiskave odloča tudi o njegovem obstoju. Utemeljenost suma namreč ni predvsem spoznavno in verjetnostno vprašanje, ampak je most, preko katerega se prenaša pristojnost policije na sodišče, namen pojma pa je v sodni kontroli nad delom policije v pred sodnem postopku.« Ustavno sodišče je menilo, da razlogi za sum niso zadosten dokazni standard za prisluškovanje.

Prisluškovanje pa velja za poseg v zasebnost, ki je primerljiv z osebno ali hišno preiskavo (ali preiskavo skritih delov vozila). Veljavni ZKP za prisluškovanje ter hišno in osebno preiskavo zato določa enak dokazni standard. Zgolj za pregled vozila, ki ne zajema preiskave skritih prostorov vozila, pa zahteve nekoliko nižji dokazni standard, ki pa je še vedno večji od golega suma.

Zakon o nadzoru državne meje tako dovoljuje posege v zasebnost na podlagi veliko nižjega dokaznega standarda kot ga predvideva ZKP za primerljivo invazivne posege v zasebnost. Tovrstna ureditev bi bila morebiti upravičena, če bi izhajali iz teze, da gre za mejni režim, kjer posameznik ne more upravičeno pričakovati, da se ne bo posegalo v njegovo zasebnost. Vendar je tovrstna »izjema« očitno predvidena za celotno ozemlje države. Posebna ureditev mejnega režima je posamezniku tudi vnaprej razvidna. Če se torej odloči prečkati mejo, se lahko domneva, da je privolil v določene posege v zasebnost. Za veljavno ureditev pa to ne velja. Izraz »mednarodne prometne povezave in objekti, pomembnih za čezmejni promet« je toliko nedoločen, da posameznik ne more



vnaprej predvideti, kjer bi utegnil biti podvržen posegom v zasebnost. Tovrstna ureditev je zato v nasprotju s konceptom zasebnosti, kot ga je oblikovala ustavnosodna presoja.

Odsotnost fizičnega vdora

Schengen kombi je naprava s pomočjo katere je mogoče izvajati preiskavo brez fizičnega vdora v prostor. Ker policisti dejansko ves čas stojijo zunaj vozila, bi kdo utegnil trditi, da na tak način logično ne posegajo v zasebnost. Poleg tega se zdi tak poseg nevsiljiv, saj policisti ne prebrskajo ali celo razstavijo vozila, ter omejen, ker je na tak način mogoče zaznati zgolj ljudi, skrite v vozilu), ali določene stvari (zlasti drogo).

Dejstvo, da policija fizično ne vdre v vozilo oziroma prostor, ne spremeni dejstva, da je se opravlja hišna preiskava. Nikakršne razlike ni med navadno hišno preiskavo, ko policisti aktivno preiščejo vsak kotiček prostora, in situacijo, ko s posebno napravo od zunaj zaznajo, ali je v prostoru določen obremenilni predmet ali človek. Kot je dejal ameriški vrhovni sodnik *Bradley* v primeru *Boyd v. United States* (1886): nedopustnost takšnih dejanj ni v »polomljenih vhodnih vratih in uničenih miznih predalih, ampak v kršitvi človekove neodtujljive pravice do osebne varnosti, svobode in lastnine«.

Fizično motenje posesti ni bistven element nezakonite hišne preiskave, pomemben je odgovor na vprašanje, ali so policisti s svojim ravnanjem kršili posameznikovo pravico do zasebnosti (*right to be left alone*).

SIS in prikrito evidentiranje ali namenska kontrola

Razvoj SIS

Bistveno vlogo pri izvajanju kompenzatornih ukrepov nadzora igra SIS (*Schengen Information System*). SIS velja za srce schengenskega mehanizma. Gre za informacijski sistem, ki je bil vzpostavljen, da bi državni organi, ki so opravljajo nadzor na mejah ter druge carinske in policijske naloge ter koordinacijo tega nadzora, ter sodni organi lahko pridobivali podatke o osebah in predmetih.

SIS, ki je pričel delovati 26. marca 1995, ko je bil »odpravljen« nadzor na notranjih mejah držav, ki so bile prvotne pogodbenice schengenskega sodelovanja. Tedanji SIS se razlikuje od današnjega. Čeprav bo schengensko območje od 21. decembra dalje štel 24 članic, se je pričel SIS uporabljati že prej.

RS je v letu 2007 postala uporabnica nove generacije Schengenskega informacijskega sistema – SIS II. V ta informacijski sistem države uporabnice vnašajo podatke o osebah in predmetih, kot to določa Konvencija o izvajanju Schengenskega sporazuma. Zato je bilo treba sprejeti pravno podlago za izvajanje ukrepov, ki so določeni v 99. členu Konvencije. Gre za vnos podatkov o osebah ali vozilih za preprečevanje, odkrivanje in preiskovanje kaznivih dejanj in kontrolo teh, pri mejni ali policijski kontroli v notranjosti države. V ta namen je bila sprejeta novela Zakona o policiji ZPol-F.

Leta 2006 je zakonodajalec spremenil Zakon o policiji (ZPol-F, Ur. l. RS, št. 78/2006), ki zdaj v 36.a členu določa:

control, the control that makes you sick - no control!
Smash police control! Smash police control! ... the control that makes you sick!

Prikrito evidentiranje (odkritje razpisane osebe ali razpisanega vozila in zbiranje informacij) ali namenska kontrola (preiskavo osebe ali vozila na podlagi Zakona o nadzoru državne meje, Zakona o kazenskem postopku, Zakona o prekrških ali na podlagi drugih zakonov, ki urejajo postopek preiskave) se izvaja pri mejni kontroli in policijskih ter carinskih kontrolah v notranjosti države na podlagi razpisa ukrepov za osebe in vozila, ki so jih razpisale države in so vneseni v schengenski informacijski sistem, v skladu z določbami Konvencije o izvajanju schengenskega sporazuma.

Organu, ki je odredil razpis, se pošljejo informacije o izsleditvi razpisane osebe ali razpisanega vozila, kraju, času ali razlogu za kontrolo, poti in namembnem kraju potovanja, osebah, ki spremljajo osebo ali potnikih v vozilu, uporabljenem vozilu, stvareh, ki jih ima oseba s seboj, in okoliščinah, v katerih je bila oseba ali vozilo zatečeno.

Policisti morajo prikrito evidentiranje in namensko kontrolo uporabljati ter opravljati tako, da čim manj posegajo v pravice osebe, na katero se razpis ukrepa nanaša, in oseb, ki jo spremljajo.

V 36.b členu pa Zakon o policiji določa:

Če obstajajo utemeljeni razlogi za sum, da določena oseba izvršuje ali pripravlja kaznivo dejanje iz drugega odstavka tega člena, ali kadar na podlagi celostne ocene te osebe, ugotovljene na podlagi informacij, pridobljenih v skladu z zakonom, zlasti na podlagi operativnih informacij policije, podanih kazenskih ovadb, uvedenih kazenskih postopkov, ki še niso pravnomočno dokončani, in pravnomočnih kazenskih obsodb, ki še niso izbrisane, obstaja utemeljen razlog za sum, da bo tudi v prihodnje izvrševala kazniva dejanja iz drugega in šestega odstavka tega člena, se lahko zoper to osebo ali vozilo odredi razpis prikritega evidentiranja ali namenske kontrole, ki se vnese v schengenski informacijski sistem.

Razpis se lahko odredi za kaznivo dejanje umora, ugrabitve, posilstva, zlorabe prostitucije, prikazovanja, izdelave, posesti in pošiljanja pornografskega gradiva, neupravičene proizvodnje in prometa z mamili, velike tatvine, ropa, goljufije, izsiljevanja, nedovoljenega izvoza in uvoza stvari, ki so posebnega kulturnega ali zgodovinskega pomena, ali naravne vrednote, poslovne goljufije, vdora v informacijski sistem, ponarejanja denarja, ponarejanja in uporabe ponarejenih vrednotnic ali vrednostnih papirjev, pranja denarja, tihotapstva, hudodelskega združevanja, nedovoljene proizvodnje in prometa orožja ali eksplozivov, prepovedanega prehajanja meje ali ozemlja države, povzročitve nevarnosti z jedrskimi snovmi, ugrabitve letala ali ladje, napada na varnost zračnega prometa, vnašanja nevarnih snovi v državo, terorizma, diverzije, trgovine z ljudmi, mednarodnega terorizma, financiranja terorističnih dejanj, ogrožanja oseb pod mednarodnim varstvom in jemanja talcev..

Razpis prikritega evidentiranja ali namenske kontrole s pisno odredbo dovoli državni tožilec na pisni predlog policije. Predlog in odredba morata vsebovati podatke, ki omogočajo določljivost osebe ali vozila, razlog ter njegovo utemeljitev za prikrito evidentiranje ali namensko kontrolo.

Če pisne odredbe ni mogoče pravočasno dobiti in če bi bilo nevarno odlašati, lahko izjemoma na ustni predlog policije državni tožilec dovoli začetek izvajanja ukrepa z ustno odredbo. O ustnem predlogu napravi organ, ki je izdal ustno odredbo, uradni zaznamek. Pisna odredba, ki mora vsebovati

utemeljitev razloga za predčasno izvedbo, mora biti izdana najpozneje v 12 urah po izdaji ustne odredbe.

Izvajanje ukrepa lahko traja največ tri mesece, iz tehničnih razlogov pa se lahko njegovo trajanje s pisno odredbo podaljša vsakič za tri mesece. Skupno lahko ukrep traja največ 24 mesecev. Policija preneha izvajati ukrep takoj, ko prenehajo razlogi, zaradi katerih je bil odrejen. O prenehanju brez odlašanja pisno obvesti organ, ki je ukrep odredil.

Razpis se lahko odredi tudi za kaznivo dejanje izdaje uradne tajnosti, izdaje vojaške tajnosti, veleizdaje, napada na ozemeljsko celovitost, umora najvišjih predstavnikov države, nasilja zoper najvišje predstavnike države, oboroženega upora, vohunstva, izdaje državne tajnosti, genocida, hudodelstva zoper civilno prebivalstvo in hudodelstva zoper ranjence in bolnike, vendar le na podlagi pisne odredbe generalnega državnega tožilca Republike Slovenije ali vrhovnega državnega tožilca, ki ga generalni državni tožilec za to posebej pisno pooblasti. Za pogoje odreditve razpisov in njihov rok trajanja po tem odstavku se uporabljajo določbe tretjega, četrtega in petega odstavka tega člena. Predlagatelj razpisa se je o razlogih za izdajo razpisa dolžan še pred njegovo izdajo posvetovati z drugimi državami, ki bi morale ta razpis izvršiti.

Prikrito preiskovalni ukrepi niso novost v pravni ureditvi. Korak nazaj je dejstvo, da naj bi tovrstno prikrito nadzorovanje odredil tožilec na predlog policije. Predlaganje in odrejanje ukrepa je sicer razdeljeno med dva subjekta, ki pa sta incestuozno povezana, tako da o garantnem pomenu tovrstnega postopka ne moremo govoriti. Konvencija o implementaciji Schengenskega sporazuma ne nalaga, naj tovrstni ukrep odredi tožilec. Zato je ureditev, ki odreditev tako invazivnega posega v zasebnost, prepušča organu izvršilen veje oblasti korak nazaj v varovanju zasebnosti.

Če primerjamo ureditev z ZKP, ugotovimo, da se posege, ki primerljivo posegajo v človekove pravice in se odrejajo na podlagi razlogov za sum, odreja sodišče.

Nekatere posege, ki so urejeni v ZKP, sicer prav tako odreja tožilstvo na predlog policije. To velja za tajno delovanje in opazovanje. Vendar sta ta dva posega kazenske narave, njun namen je preiskovanje kaznivih dejanj. Ker je tako odrejanje kot tudi izvajanje ukrepa v rokah organov pregona, tedaj še ne moremo govoriti o nepristranskem nadzoru nad poseganjem v človekove pravice. Preiskovalni sodnik šele naknadno preizkusi, ali je bil tovrsten prikrito preiskovalni ukrep odobren in ali se je izvajal na zakonit način. V primeru prikritega evidentiranja in namenske kontrole pa kazenska narava posega ni poudarjena.

Posebej problematični so posegi v pravice tretjih oseb. Tako se v SIS vnesejo tudi podatki o osebah, ki so potovale skupaj z osebo zoper katero se izvaja prikrito evidentiranje ali namenska kontrola.

Polona Mozetič