



Številka: 007-4/2017/2

Datum: 7. 2. 2017

Ministrstvo za pravosodje
Služba za probacijo

Zadeva: Mnenje IP k osnutku predloga Zakona o probaciji (EVA: 2016-2030-0062)

Zveza: vaše e-sporočilo z dne 9. 1. 2017 in priloženo gradivo

Spoštovani,

Informacijski pooblaščenec (v nadaljevanju IP) je dne 9. 1. 2017 prejel osnutek predloga Zakona o probaciji - EVA 2016-2030-0062 (v nadaljevanju: predlog zakona). V nadaljevanju vam na podlagi 48. člena Zakona o varstvu osebnih podatkov (Ur. l. RS, št. 86/04, 113/05, 51/07 in 67/07, v nadaljevanju ZVOP-1) posredujemo mnenje IP z vidika varstva osebnih podatkov.

IP ugotavlja, da gre pri predmetni materiji vsebinsko za področje, ki je zaradi same narave neizogibno povezano z obdelavo osebnih podatkov storilcev (in celo njihovih družinskih članov), med drugim nujno tudi številnih občutljivih osebnih podatkov, prav tako pa se z vodenjem postopkov probacije neizogibno posega v širšo pravico do zasebnosti storilcev, ki se jih v okviru teh postopkov obravnava. Glede na to, da je vključitev v postopek probacije dejansko nekakšna prva faza (lahko bi rekli tudi milejša oblika) kazenskih sankcij in v tem smislu na določen način in do določene mere vendarle vključuje tudi izvrševanje svobodne volje posameznika, se IP sprašuje, ali ne bi bilo tudi z vidika zagotavljanja zakonitosti obdelave njegovih osebnih podatkov primerneje, da se z zakonom jasneje (upoštevajoč sistemsko ureditev področja izrekanja in izvrševanja kazenskih sankcij) postopkovno opredeli ali in kdaj je pogoj za začetek samega postopka probacije pisno soglasje posameznika – storilca (namesto strožjih oblik klasičnih kazenskih sankcij). Sistemsko bi bilo treba takšno soglasje potem tudi dosledno upoštevati kot pogoj za obsežno obdelavo s tem povezanih osebnih podatkov (npr. celo vzpostavljanje stika z družino storilca – 23. člen predloga zakona). Iz obstoječega predloga zakona namreč ni povsem jasno razvidno, ali je sam začetek postopka probacije zakonsko obvezen ali ne (do faze oblikovanja osebnega načrta) ne glede na voljo storilca. Vsebinsko namreč izhaja, da je po eni strani sama narava probacije smiselna zgolj ob soglasju storilca, po drugi strani pa postopkovno tega iz predloga zakona ni mogoče tolmačiti na tak način. Takšno zahtevo po soglasju storilca je namreč mogoče posredno razbrati zgolj iz predloga zakona v fazi zakonske zahteve po podpisu osebnega načrta s strani storilca (10. člen predlog zakona). Ob tem pa je navedba o predhodno danem soglasju (ki pa ni nikjer omenjena kot pogoj za začetek samega postopka probacije) omenjena tudi 9. členu predloga zakona.

IP se zato sprašuje, ali ne bi bilo torej primerneje najprej od storilca pridobiti pisno soglasje za vključitev v sam postopek probacije, še preden bi se začelo pripravljati njegov osebni načrt, ki neizogibno vključuje obsežno obdelavo osebnih podatkov. Po mnenju IP bi namreč predlagatelj zakona moral še posebno pozornost posvetiti tudi zagotavljanju ustreznih varovalk pred prekomerno obdelavo teh osebnih podatkov. S tem pa je povezana tudi zahteva 38. člena Ustave RS, v skladu s katero mora biti vsakršna (tudi s postopkom probacije povezana) obdelava osebnih podatkov (nabor osebnih podatkov in nameni obdelave) opredeljena z zakonom in nikakor ne sme biti prepuščena v nadaljnjo opredelitev zgolj v podzakonskih aktih ali prosti presoji izvajalcev predpisov.

IP navedeno širše vprašanje, ki ni neposredno povezano zgolj z obdelavo osebnih podatkov, izpostavlja tudi zato, ker iz besedila predloga zakona ni mogoče jasno razbrati hierarhičnega razmerja in postopkovnih pravil med klasično zakonsko zahtevano obravnavo storilcev po ZIKS-1 in v okviru postopka probacije po predlogu zakona. IP še ugotavlja, da prav tako ni povsem jasno razmerje med zbirkami osebnih podatkov in dokumentacijo, ki se vodi in obdeluje na podlagi ZIKS-1 ter zbirkami na podlagi predloga zakona.

V nadaljevanju v tej luči izpostavljamo po posameznih členih nekatere nejasnosti oz. pomanjkljivosti z vidika ZVOP-1.

K 7. členu

IP izpostavlja, da pravilnik, ki naj bi ga predpisal minister in naj bi v skladu z drugim odstavkom 7. člena predloga zakona določal »vsebino o izvajanju probacijskih nalog, način in poročanja ter vodenja dokumentacije« ne sme na novo oziroma dodatno določati zbiranja in obdelave osebnih podatkov izven tiste, ki jo določajo zakoni. Lahko pa je tak pravilnik tehnično izvedbeni predpis, ki bo opredelil posamezne izvedbene vidike in podrobnosti sicer zakonsko vnaprej predvidenega nabora in namena osebnih podatkov za obdelavo.

K 10. členu

IP opozarja na popolno vsebinsko odprtost pojma »dokumentacija, ki mu je na voljo« z vidika nabora osebnih podatkov, ki jih obdeluje svetovalec pri pripravi osebnega načrta storilca. IP predlaga, da se glede na naravo dokumentov, ki naj bi jih ta pojem zajemal, vsebinsko ožje opredeli, za katero dokumentacijo gre, oziroma, katere dokumente vse naj bi lahko v tem kontekstu svetovalec potencialno pridobil.

K 13. členu – izdelava ocene kriminogenih dejavnikov in ponovitvene nevarnosti

Predlog zakona predvideva izdelavo ocene kriminogenih dejavnikov in ponovitvene nevarnosti za storilca, z uporabo ustreznega modela ocenjevanja, ki pa s predlogom zakona ni določen. Vzpostavitev ocene ni podrobno določena niti s predlogom zakona niti po razumevanju IP v nobenem drugem zakonskem predpisu, niti ni opredeljeno, obdelavo katerih osebnih podatkov naj bi vključevala, kateri model bo uporabljen oziroma kdo odloča o izboru modela ocenjevanja, kako naj bi se uporabljale ugotovitve tovrstne ocene (zgolj za namen poročil za državnega tožilca in/ali sodišče po 14. oz. 15. členu predloga zakona ali še za kak drug namen) in kakšne so nenazadnje varovalke oziroma pravice storilca v zvezi z vsem tem. IP se sprašuje, ali bi morda lahko šlo celo za avtomatizirano obdelavo osebnih podatkov storilca na podlagi izbranega modela ocenjevanja.

Nobenega dvoma pa ni, da bodo izdelava oziroma ugotovitve te ocene imele neizogibno pomembne posledice za storilca. Prav tako vse kaže, da bo pri tem šlo neizogibno za obdelavo (celo občutljivih) osebnih podatkov storilca. Zato IP opozarja, da bi morali biti takšno zbiranje in obdelava osebnih podatkov tako z vidika nabora osebnih podatkov, ki naj bi se obdelovali (tako za pridobitev ocene, kot tudi v zvezi s samo oceno), kot tudi namenov te obdelave, po možnosti pa tudi rok hrambe jasno opredeljeni z zakonom. Na predlagatelju zakona je upoštevajoč naravo takšne ocene kriminogenih dejavnikov, da izbere način, kako bo to v predlogu zakona uredil. Določbe, ki jih vsebuje predlog zakona, pa so v tem delu povsem prazne oziroma odprte in dopuščajo popolno možnost vsakokratne proste presoje, v skrajni obliki bi lahko rekli celo samovolje, posameznih zaposlenih v probacijski enoti. Z vidika zahtev 38. člena Ustave RS je to po mnenju IP nedopustno.

K 17. členu - preverjanja prisotnosti vpliva alkohola ali prepovedane droge

Predlog zakona predvideva možnost preverjanja prisotnosti vpliva alkohola ali prepovedane droge s strani svetovalca pri storilcu, kadar mu je ob izrečenem varstvenem nadzorstvu naložen ukrep zdravljenja odvisnosti od alkohola ali drog pa svetovalec utemeljeno sumi na prisotnost vpliva alkohola ali prepovedane droge. Predlog zakona ne vsebuje nobenih drugih pogojev ali varovalk za izvedbo tovrstnega posega v zasebnost in telo storilca, prav tako ni navedeno, kaj se zgodi s tako pridobljenimi podatki oziroma ugotovitvami (se jih kam zabeleži in če da kam npr. v osebni načrt, v zbirko podatkov o storilcih, v poročilo za pristojne organe?). Po mnenju IP bi glede na težo posega v zasebnost in telo, ki jo tak preizkus predstavlja, veljalo v predlogu zakona predvideti jasneje pogoje oziroma vprašanje obveznosti takšnega preizkusa, prav tako pa opredeliti posledice ugotovitev takšnega testiranja oziroma odklonitve preizkusa (npr. po vzoru 63. člena ZIKS-1). Ni namreč jasno niti, ali odklonitev testiranja pomeni, da se preizkus izvede prisilno, ali pa se šteje, da je storilec pod vplivom alkohola in nosi posledice nespoštovanja izrečenega ukrepa.

K 18. členu

Predlog zakona ne določa, ali je izvajalec sankcij, pri katerem obsojenec opravlja delo v splošno korist dolžan o tem voditi kakršnokoli evidenco oziroma poročati svetovalcu ali kateremu od drugih organov zadolženih za izvajanje oz. nadzor izvajanja kazenskih sankcij. Kolikor je mogoče razbrati iz predloga zakona, v tem primeru ne gre za klasičen odnos zaposleni – delodajalec oz. je narava razmerja vendarle drugačna in vsebuje naravo prisile. Izvajalec sankcij pa ima po naravi stvari iz tega razmerja najverjetneje tudi določene obveznosti z vidika obdelave osebnih podatkov tako do storilca, kot tudi do države.

K 23. členu

Predlog zakona predvideva v določenih primerih povezovanje svetovalca z družino storilca, pri čemer ni nikjer opredeljeno, kakšna (obvezna ali prostovoljna) je narava tega ukrepa in kako pride svetovalec do podatkov o družinskih članih za namen vzpostavljanja stikov z njimi. Ni namreč jasno, ali gre za ukrep, ki je naveden npr. v osebni načrtu, ki ga podpiše storilec, oziroma ali ima lahko pri tem kakšno besedo tudi sam storilec (morda v okviru dogovora o izvajanju navodil na podlagi tretjega odstavka 23. člena predloga zakona) in ali se torej za takšen ukrep zahteva soglasje storilca, ali pa gre za prosto presojo svetovalca in povsem odprto diskrecijsko pravico svetovalca.

K 26. - 35. členu

Predlog zakona v 26. in 27. členu določa obveznost vodenja zbirke podatkov o storilcih, ki naj bi med drugim vsebovala tudi podatke o identiteti storilca, njegovih družinskih članih in o družinskem statusu, družinskih in socialnih razmerah. Najprej IP izpostavlja, da ni povsem jasno, kdo naj bi bil upravljavec te zbirke – Uprava za probacijo, kot to določa 26. člen ali probacijska enota kot to določa 30. člen predloga zakona, ali morda obe.

Prav tako glede na neenotno uporabo pojmov ni povsem jasno razmerje med različnimi zbirkami osebnih podatkov, ki naj bi se vzpostavile na podlagi predloga zakona, in sicer gre za:

- zbirko podatkov o storilcih (iz 26.-29. člena predloga zakona),
- centralno evidenco razvida oseb iz 31. člena predloga zakona ter
- centralno evidenco o storilcih, vključenih v probacijo iz 35. člena predloga zakona.

IP najprej ugotavlja, da je že besedilo 27. člena nekoliko široko, in se sprašuje o dejanski določnosti tako opredeljenega nabora osebnih podatkov o storilcih (pri čemer gre za osebne podatke, ki se nujno nanašajo tudi na njegove družinske člane) ter hkrati sorazmernosti ter potrebnosti obdelave tako širokega nabora osebnih podatkov.

Predlog 27. člena določa:

»Podatki o identiteti storilca, njegovih družinskih članih in o družinskem statusu, družinskih in socialnih razmerah se nanašajo na:

1. podatke o storilcu, in sicer: ime in priimek, enotna matična številka, davčna številka, rojstne podatke, podatke o državljanstvu, podatke o prebivališču, osebno fotografijo, prstne odtise v primerih izrečenega hišnega zapora;
2. podatke o socialnih razmerah storilca, podatke, ki se nanašajo na družinski status in družinske razmere ter o odnosih v družini,
3. podatke, ki se nanašajo na stanovanjske, bivanjske razmere,
4. podatke o izobrazbi, pridobljenih znanjih in zaposlitvah,
5. podatke o premoženjskem stanju, o plači, drugih prejemkih, obveznostih preživljanja,
6. podatke o zdravstvenem stanju in morebitni invalidnosti storilca.«

Predvsem v delu, ki se nanaša na podatke o socialnih razmerah storilca, podatke, ki se nanašajo na družinski status in družinske razmere, ter o odnosih v družini, se IP sprašuje, ali gre res za podatke, ki so vedno (ne glede na okoliščine konkretnega primera) nujno potrebni in primerni za učinkovito izvrševanje postopka probacije, ali pa ne gre vendarle za tako naravo podatkov, da bi moralo zbiranje teh osebnih podatkov biti dopustno zgolj, kadar je to nujno za izvedbo postopka probacije in/ali na podlagi predhodnega izrecnega pisnega soglasja storilca (storilec bi v tem primeru moral imeti možnost, da se lahko vključi v postopek probacije tudi, če teh podatkov ne želi posredovati). Vsekakor IP razume, da v določenih primerih ti podatki igrajo pomembno vlogo, o čemer odloča svetovalec. Vendar pa bi glede na naravo postopka probacije po mnenju IP kazalo iskati zakonsko rešitev, ki storilcu ne odvzame vsakršne možnosti vplivanja na obseg zbiranja osebnih podatkov o njem, še posebej, ko gre za podatke o socialnih razmerah storilca, podatke, ki se nanašajo na družinski status in družinske razmere ter podatke o odnosih v družini.

IP tudi glede določb 31. člena opozarja, da te določajo širok in deloma celo nedoločen nabor osebnih podatkov iz nedoločenega kroga zbirk osebnih podatkov izredno velikega števila upravljavcev. Za številne upravljavce npr. niti niso navedene same zbirke, ki naj bi bile vir osebnih podatkov (npr. predlog zakona določa (vse?) zbirke Ministrstva za zdravje, Nacionalnega inštituta za javno zdravje in drugih izvajalcev zdravstvene dejavnosti, iz katerih naj bi probacijska enota pridobivala (vse?) podatke o zdravstvenem stanju oziroma invalidnosti). Enako velja za neposreden elektronski dostop do evidence prekrškov (celotne za vse prekrške?), evidence zaprtih oseb, kazenske evidence, vpisnikov državnih tožilstev, vpisnikov prekrškovnih zadev na sodiščih.

Po mnenju IP gre, upoštevajoč zgoraj navedeno mnenje k 26.-27. členu predloga zakona, glede na nabor osebnih podatkov, ki naj bi jih vodila Uprava za probacijo oz. probacijska enota upoštevajoč 26.-29. člen predloga zakona, za krog podatkov, ki je celo širši od že tako izredno širokega nabora podatkov, ki ga določajo členi 26-29. Upoštevajoč ustavno načelo sorazmernosti gre glede na namen zbiranja za neutemeljeno širok krog osebnih podatkov, ki bistveno presega osebne podatke, potrebne za doseg zakonsko opredeljenega cilja, pri čemer naj bi se osebni podatki zbirali celo brez soglasja storilca in zgolj na podlagi vsakokratne presoje svetovalca za probacijo. Navedeni širok krog osebnih podatkov povsem zanemari kakršnekoli varovalke pred zlorabami in dopušča popoln nadzor nad celotno sfero zasebnosti storilca, kar po mnenju IP ni v skladu z ustavno zahtevanim načelom sorazmernosti ter 38. členom Ustave RS.

Dodatno IP izpostavlja, da predlog zakona v delu, ki nejasno določa vodenje različnih zbirk osebnih podatkov:

- ne določa nobenega jasnega razloga za trajen rok hrambe (33. člen predloga zakona) vseh navedenih osebnih podatkov, zato tega roka ne moremo komentirati;

- na v praksi vprašljivo izvedljivost hrambe podatkov v anonimizirani obliki (drugi odstavek 35. člen predloga zakona) - ni namreč jasno, katere podatke naj bi to zajemalo oz. kdo bo o tem odločal (kakršnakoli določljivost posameznika namreč pomeni, da ne gre za anonimizirane podatke, že npr. hramba enega od enoličnih identifikatorjev ne pomeni dejanske anonimizacije osebnih podatkov);

- na nejasna določila glede povezovanja različnih zbirk osebnih podatkov z zbirko podatkov o storilcih (iz 26.-29. člena predloga zakona), centralno evidenco razvida oseb iz 31. člena predloga zakona ter centralno evidenco o storilcih, vključenih v probacijo iz 35. člena predloga zakona. Ni jasno ali in iz katerih zbirk npr. CSD, izvajalcev zdravstvene dejavnosti, FURS ipd. naj bi dejansko za vsakega storilca Uprava za probacijo in/ali probacijske enote prevzemale vse navedene podatke. Zato izpostavljam nesorazmernost vsesplošnega povezovanja vseh navedenih zbirk osebnih podatkov. Nobenega dvoma ni, da se to v primeru povezovanja s centralnim registrom prebivalstva zdi smiselno z vidika zagotavljanja točnosti in ažurnosti podatkov o identiteti storilca, nikakor pa iz besedila ne razberemo potrebe po povezovanju vseh navedenih zbirk kar z vsemi v 31. členu predloga zakona navedenimi evidencami oz. celo evidencami dokumentarnega gradiva (torej tudi med drugim z zbirkami vseh izvajalcev zdravstvene dejavnosti, FURS, ZRSZ, ZPIZ, CSD, upravnih enot itd.).

- Upoštevač med seboj nasprotujoče si določbe glede pooblastil za dostopanje do različnih zbirk osebnih podatkov (33. in 34. člen predloga zakona) IP ne more podati mnenja ali gre z vidika načela sorazmernosti za ustrezen obseg zakonskih pooblastil. Izpostavljam pa, da morajo biti ta pooblastila določena z zakonom, ki mora določati namen, za katerega lahko posamezni pooblaščen organi in/ali organizacije dostopajo do posameznih podatkov.

- V zvezi z uveljavljanjem ustavno zagotovljene pravice do seznanitve z lastnimi osebnimi podatki (kot jo določa 38. člen Ustave RS, njeno izvajanje določa 30. in 31. člen ZVOP-1, omejitve pa zakonsko zamejuje 36. člen ZVOP-1) IP opozarja, da s temi zahtevami niso skladne določbe tretjega odstavka 33. člena predloga zakona, saj ni jasno določeno, pod katerimi pogoji in kdo odloča o tem omejitvah oziroma kdaj je dejansko dopustno zavrnitvi zahtevo posameznika – storilca glede seznanitve z lastnimi osebnimi podatki (pojem: *»če bi seznanitev s temi ugotovitvami lahko negativno vplivala na delo z njo«* op. IP torej s storilcem, je povsem odprt in ni jasno, kdo bo v praksi o tem odločal). IP še opozarja, da takšne omejitve ne morejo trajati neomejeno dolgo, ampak morajo biti časovno zamejene.

V skladu z navedenim predlagamo, da besedilo predloga sprememb zakona ustrezno dopolnite ter smo na voljo za morebitna dodatna pojasnila.

S spoštovanjem,

Mojca Prelesnik, univ.dipl.prav.,
Informacijska pooblaščenka

Pripravila:
Alenka Jerše,
namestnica informacijske pooblaščenke