



**R E P U B L I K A
S L O V E N I J A
V R H O V N O
S O D I Š Č E**



Številka: I Ips 44415/2010

Datum: 14. 12. 2021

**ODKLONILNO LOČENO MNENJE
VRHOVNE SODNICE BARBARE ZOBEC
K SODBI VRHOVNEGA SODIŠČA
I Ips 44415/2010 Z DNE 26. 11 2021**

1. Po letu dni od prve seje, na kateri smo obravnavali zadevo »...«, smo jo na drugi seji dne 26. 11. 2021 zaključili tako, da smo ob ugoditvi zahtevama za varstvo zakonitosti zagovornikov obsojenih A. A. in I. I., po uradni dolžnosti pa še za glede vseh ostalih obsojencev sodbi nižjih sodišč v obsodilnem delu razveljavili. Obsežnost in kompleksnost te kazenske zadeve sta izjemni. Celoten spis obsega okrog 27 000 listov, obsojencev je kar enajst, očitana kriminalna dejavnost je obsežna. Temu primeren je bil potek postopka: dolgotrajen, zapleten ter prepleten s številnimi zahtevnimi dejanskimi in pravnimi vprašanji. Kljub temu sem morala pričujoče odklonilno mnenje napisati v pičlih sedmih dneh od prejema sodbe.

A

2. Glasovala sem za zavrnitev zahtev za varstvo zakonitosti. Odločitvi večine namreč nasprotujem glede presoje dveh procesnih dejstev. V svojem odklonilnem ločenem mnenju bom pojasnila;

(1) zakaj, drugače kot večina, menim, da ni podana kršitev iz 8. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ker naj bi policija nezakonito pridobila telefonsko številko A. A. 051/002, kar je bila po mnenju večine potem podlaga za izdajo odredb, s katerimi je bilo poseženo v komunikacijsko zasebnost; ter

(2) zakaj se ne strinjam s presojo večine, da bi moral biti uradni zaznamek o razgovoru policista X. B. z G. V. z dne 16. 3. 2009 izločen iz spisa, ker naj bi policist G. V. kršil privilegij zoper samoobtožbo.

B 1

Glede pridobitve telefonske številke 051/002

3. Za presojo zakonitosti pridobitve telefonske številke 051/002, je treba najprej osvetliti dogajanje pred pridobitvijo te (sporne) številke.
4. Slovenski kriminalisti so v predkazenskem postopku pridobili več telefonskih števil, s katerimi je razpolagal obsojeni A. A. Med temi so tudi naslednje: 030/001, 030/010, 030/011 in 051/002. Več števil so pridobili od italijanskih in srbskih preiskovalcev, s katerimi so ves čas sodelovali. V nadaljevanju so jih italijanski preiskovalci obvestili še, da naj bi A. A. uporabljal tudi telefonski številki 040/010 in 031/033, telefonska številka 0034 pa naj bi bila povezana z A. A. Pripadala naj bi D. T. Na podlagi informacije italijanskega koordinatorja policije (uradni zaznamek z dne 19. 5. 2009) je bilo tudi sporočeno, da A. A. uporablja poleg navedenih še telefonsko številko 030/003. Kasnejša analiza je potrdila, da tudi ta številka 030/003 v resnici pripadala obsojenemu A. A.
5. Prva telefonska številka, na katero so italijanski preiskovalci naleteli, je bila 030/001. Ker ta ni bila naročniška, se tedaj še ni vedelo, kdo je njen uporabnik. Poglejmo, kako so to številko organi pregona odkrili in za tem ugotovili, kdo jo uporablja.
6. Dne 13. 12. 2008 so italijanski preiskovalci sporočili, da med drugim nadzirajo več telefonskih števil pripadnikov kriminalne združbe. (dopis z dne 13. 12. 2008). To potrjuje tudi priložena dokumentacija v zvezi z operacijo Loptica. Na telefonsko številko 030/001 so naleteli ob prisluhu (drugega, njihovega) osumljenca, za kar so imeli sodno odredbo. Koordinator italijanskih preiskovalcev L. R. je zaslišan pred tukajšnjim sodiščem potrdil, da so zaradi urgentnosti zadeve vse podatke pošiljali v Slovenijo. Sodelovali so namreč tako s srbskimi preiskovalci, kot s slovenskimi, predvsem s kriminalistom U. Z. in si pogosto pomagali pri identificiranju slovenskih državljanov, ki so delovali v Italiji. Slovenski preiskovalci so italijanskim kolegom sporočili, da je pri njih v teku predkazenski postopek zoper kriminalno združbo, katere vodja je A. A. Ugotovili so, da gre za isto skupino, oziroma za povezano skupino organiziranega kriminala, kot jo sami preiskujejo, da so v vodstvu te organizacije Srbi, v njeni operativni veji pa Slovenci. Na podlagi telefonskih klicev so ugotovili, da člani združbe delujejo tako v Italiji kot v drugih evropskih državah ter v Južni Ameriki. Pri dveh zasegih so bili vpleteni še Bolgari in Albanci. Na posebno vprašanje je koordinator preiskovalcev L. R. še pojasnil, da X. P. (t.i. skesanec) nikoli ni

govoril o imenih, na primer o A. A. ali o D. Š., temveč samo o združbi, kdo sta voditelja v združbi, pa je, kot je navedel L. R., šele naknadno pokazala preiskava.

7. Italijanski preiskovalci so na podlagi prisluhov, za kar so imeli ustrezne sodne odredbe, zaznali, da s telefonsko številko 030/001 razpolaga oseba, ki ima v združbi pomemben položaj. Pojasnili so še, da nadzirajo več telefonskih števil, med drugimi nadzorujejo tudi to številko ter da sumijo A. A. kot subjekta z vrha kriminalne združbe. (O tem več v nadaljevanju). Te ugotovitve so bile podlaga za izdajo odredbe III Kpd 1/2009 z dne 5. 1. 2009, s katero je preiskovalna sodnica zahtevala od operaterjev mobilne telefonije Mobitel, d. d., Izimobil, d. d. in Simobil, d. d., med drugim tudi za številko 030/001, naj posredujejo izpise odhodnih in dohodnih klicev, vključno z lastništvi telefonskih števil, ki se bodo pojavile na izpisih, podatke o IMEI številkah telefonskih aparatov, v katere so bile oziroma so vstavljene navedene telefonske številke, na podlagi pridobljenih podatkov o IMEI številkah, podatke o drugih vstavljenih SIM karticah v telefonske aparate z porabljenimi IMEI številkami in podatke o baznih postajah, ki se nanašajo na vse izpise odhodnih in dohodnih klicev. S strani Simobil je bilo pojasnjeno, da se je navedena telefonska številka uporabljala v telefonskem aparatu IMEI 001 in da je izpis prometa opravljen za obdobje od 1. 1. 2008 do vključno 5. 1. 2009. Priložili so tudi izpis prometa.
8. Dne 27. 11. 2008 je bil prijet F. F. zaradi suma pranja denarja in mu je bil poleg približno 550.000,00 EUR gotovine zasežen tudi mobilnik s klicno številko 030/004, na katerem se je nahajala telefonska številka 030/001, pod imenom Risanka. Kasneje se je izkazalo, da gre za A. A.
9. Iz analitične informacije, ki jo je izdelala Policijska uprava Ljubljana, Sektor kriminalistične policije z dne 17. 2. 2009 izhaja, da telefonske številke, identificirane na telefonskem aparatu, ki je bil zasežen F. F. in med katerimi se nahaja tudi številka 030/001, komunicirajo pretežno le med seboj in to v času, ko je uporabnik najverjetneje na področju, kjer prebiva. Za številko 030/001 so ugotovili, da se giblje na območju bazne postaje Bizovik ter na območju baznih postaj, ki se prekrivata in sicer Cerkev Trnovo in Sola Vegova. Na podlagi tega so sklepali, prav tako pa kasneje tudi sodišče, da gre za A. A., ki stanuje na ... medtem ko se na območju baznih postaj, ki se prekrivata, nahaja njegov lokal »XX«.
10. Vseh šest telefonov, katerih številke so bile zabeležene v telefonu, ki je bil zasežen F. F., je po zasegu njegovega telefona nehalo delovati.

Glede na navedeno, je torej preiskovalna sodnica za izdajo odredbe po prvem odstavku 149.b člena III Kpd 1/2009 z dne 5. 1. 2009 za poseg v komunikacijsko zasebnost na telefonski številki 030/001 razpolagala z najmanj v zakonu zahtevanim dokaznim standardom (razlogi za sum). Pri tem je treba upoštevati, da so slovenski policisti, kar potrjuje že omenjeno poročilo z ustreznim gradivom

italijanskih preiskovalcev z dne 13. 12. 2008, že sumili A. A. z vzdevkom Calvo kot osebo, ki naj bi bila povezana s kriminalno združbo.¹ Posledično je zato zakonita tudi na podlagi rezultatov poizvedb izdelana analitična informacija v zvezi s to številko.

Kdaj se prvič pojavi telefonska številka 051/002

11. S telefonsko številko 051/002 so srbski preiskovalci razpolagali že 4. 7. 2008, ko je bila prestrežena telefonska komunikacija med Ž. V. in A. A.. Ž. V. so namreč prisluškovali na podlagi odredbe preiskovalne sodnice Okrožnega sodišča v Beogradu z dne 22. 5. 2008.
12. Šele čez dobro leto, dne 18. 6. 2009 je Okrožno javno tožilstvo Srbije poslalo dopis Vrhovnemu državnemu tožilstvu Slovenije z informacijo, da je bilo na podlagi izvajanja preiskovalnih ukrepov ugotovljeno, da vejo kriminalne združbe v Sloveniji vodi A. A., lastnik lokala »XX«, ki razpolaga z več telefonskimi številkam med njimi tudi s številko 051/002. V dneh 19. in 20. 1. 2009 je bila, kot nadaljujejo v dopisu, zaznana intenzivna komunikacija med A. A. in Ž. V., visoko pozicioniranim članom kriminalne združbe ter med A. A. in G. S., prav tako visoko pozicioniranim članom kriminalne združbe iz Črne gore z bivališčem v Beogradu. Vsebina teh komunikacij se nanaša na akcijo italijanskih varnostnih organov med 19. in 20. 1. 2009, ko je bila na območju Italije zasežena večja količina prepovedane droge kokain. V času pogovorov je bil A. A. v Sloveniji. Ž. V. in A. A. se tedaj tudi dogovorita, da bosta začela uporabljati druge telefonske številke.
13. V obravnavani kazenski zadevi se številka 051/002 prvič pojavi dne 27. 1. 2009 in sicer s poizvedbo policije na Simobil, kdo je lastnik te telefonske številke, na katero je operater še istega dne odgovoril, da je uporabnik te številke A. A., s.p., ... O načinu pridobitve te številke je kasneje sodišče prve stopnje zaslišalo kriminalista U. Z.
14. Dne 2. 2. 2009 je preiskovalna sodnica izdala odredbo po prvem odstavku 149.b člena ZKP PP-1/2009 za pridobitev prometa, med drugimi tudi za to številko. Kot je razvidno iz obrazložitve, je navedla, da je pri izdaji odredbe upoštevala predlog tožilstva ter obrazložitev v pobudah SKP, PU Ljubljana, št. 2340-35/2008 z dne 23. 12. 2008 in pobudo št. 2340/35/2008/26 z dne 1. 1. 2009. Iz teh dokumentov izhaja, kot je presodila v nadaljevanju, da je uporabnik mobilne telefonske številke 030/001 eden izmed glavnih organizatorjev opisanih kaznivih dejanj. Na podlagi opravljene preliminarne analize pridobljenih podatkov na podlagi že izdanih odredb okrožnega sodišča (III Kpd 1/2009 z dne 5. 1. 2009 in PP 1/2009 z dne 23. 1. 2009) obstajajo razlogi za sum, da je uporabnik mobilne telefonske številke 030/001, praktično

¹ Pri tem ni nepomembno, da pomeni italijanska beseda »calvo« v slovenskem jeziku »plešasti«.

edini telefonski kontakt z Italijo. Preiskovalna sodnica je še ugotovila, da obstajajo razlogi za sum, da je uporabnik mobilne telefonske številke 030/001 A. A., za katerega so kriminalisti SKP PU Ljubljana dne 27. 1. 2009 na podlagi zaprosila izdanega po 3. točki 149.b člena ZKP o lastništvu mobilne telefonske številke 051/002 prejeli odgovor, da je lastnik A. A. s.p., ... Zaključila je, da bodo te podatke potrebovali kriminalisti pri **potrditvi identitete uporabnika mobilne telefonske številke 030/001**, torej pri potrditvi identitete A. A.

15. Izsledki, pridobljeni na podlagi te odredbe, pa so bili potem podlaga za izdajo odredbe preiskovalne sodnice na podlagi 1. točke prvega odstavka 150. člena ZKP za nadzor telefonskih komunikacij za telefonsko številko 051/002 (Odredba Pp 1/2009 z dne 26. 5. 2009). Drug, neodvisen vir za obstoj utemeljenih razlogov za sum, da je A. A. vpleten v kriminalno združbo in posledično za izdajo te odredbe, pa je bila izjava G. V., dana kriminalistu X. B. dne 16. 3. 2009.
16. V ponovljenem sojenju je bila presoja, da je policija prišla do številke 051/002 na zakonit način, opravljena že med postopkom, v fazi predobravnavnega naroka in sicer s pravnomočnim sklepom o neizločitvi dokazov V Kp 44415/2010 z dne 23. 4. in 15. 5. 2015 v zvezi s sklepom Okrožnega sodišča v Ljubljani X K 44415/2010-3665 z dne 28. 10. 2014.
17. Enako je presodilo tudi sodišče prve stopnje v izpodbijani sodbi. Ocenilo je, da je pridobitev telefonske številke 051/002 zakonita, izpovedba kriminalista U. Z. pa verodostojna. Njegove navedbe, da je do številke prišel prek spleta, namreč tudi ni izpodbil strokovnjak, ki ga je v zvezi s tem vprašanjem angažirala obramba. Slednji zaradi časovne odmaknjenosti ni mogel na vprašanje zanesljivo odgovoriti ter je dopustil 5 do 10 % možnosti, da je potekalo tako, kot je povedal kriminalist. Kot je sodišče zapisalo, je popolnoma jasno, da se kriminalist po daljšem časovnem obdobju (več kot dve leti) od dogodka ter glede na njegov poklic na zaslišanju ni mogel vsega natančno spomniti. Kriminalist U. Z. je na spletni strani *www.npch.si* preveril status številke, preveril pa je tudi podatek, pri katerem operaterju se številka nahaja. Na podlagi tretjega odstavka 149.b člena ZKP je policija nato tega operaterja zaprosila še za informacijo, kdo je uporabnik te telefonske številke. Tak potek dogodkov je potrdil tudi mobilni operater, ki je na poziv sodišča posredoval dopis z dne 21. 12. 2018 (list. št. 11.358), s katerim je policija dne 27. 1. 2009 (list. št. 11.359) zaprosila za podatke o uporabniku telefonske številke in izkazalo se je, da je to A. A.
18. Višje sodišče je pritrdilo presoji sodišča prve stopnje glede verodostojnosti izpovedbe kriminalista ter posledično zaključku o zakonitosti pridobitve telefonske številke. Prav tako je poudarilo, da strokovnjak M. A. ni mogel izključiti možnosti, da je do te telefonske številke prišel kriminalist A. Z. na spletu. Sicer pa se je strinjalo tudi z oceno nižjega sodišča v delu, kjer se to utemeljeno sprašuje o zanesljivosti mnenja strokovnjaka M. A., ko navaja, „da na

spletu ni našel predmetne številke, ki je bila v času sestave njegovega mnenja nedvomno na spletu,“

19. Večina članov senata Vrhovnega sodišča je presodila, da je policija odkrila to številko na nezakonit način, ter da kriminalistu U. Z. ni verjeti, kako je do številke prišel.
20. S takšno odločitvijo se ne strinjam in pritrjujem presoji nižjih sodišč. Prepričana sem, da je izpovedba kriminalista U. Z. konsistentna, saj je ves čas vztrajal, da je prišel do sporne telefonske številke, skupaj z imenom in naslovom, na spletni strani. Njegova navedba, da je za telefonsko število „izvedel iz medijev, na internetni strani,“ pomeni zgolj nenatančen izraz, katerega je nato sodišče prve stopnje pri izdaji odredb razumelo, kot da je bila številka javno objavljena. To se je kasneje res izkazalo kot neresnično, telefonska številka ni bila javno objavljena. A to ne jemlje verodostojnosti izpovedbi U. Z., ker že iz njegovega nadaljnjega ravnanja izhaja, da ni mislil tega, kot ga je v začetku razumelo sodišče. Poizvedovanje, ali je številka še aktivna, pri katerem operaterju je prijavljena, kdo je njen uporabnik itd, bi bilo popolnoma nesmiselno, če bi bila številka javno objavljena. Vseskozi je kriminalist dosledno vztrajal pri tem, da je prišel do številke prek spleta, njegovo nadaljnje ravnanje pa je potrjeno z dokumentacijo v spisu. Dejstvo, da o odkritju številke ni napisal uradnega zaznamka, v ničemer ne omaje prepričljivosti njegove izpovedbe. Prvič odkritje številke na spletu ne pomeni nikakršnega posega v človekove pravice. Drugič, pa bi bil tak uradni zaznamek sam sebi namen. Potrjeval bi samo to, kar je povedal kriminalist in to z isto stopnjo zanesljivosti.
21. Strinjam se torej z ugotovitvijo, da je policija prišla do telefonske številke 051/002 na zakonit način. Dejstvo je namreč, da je kriminalist, kot sem že poudarila, ves čas glede bistvenih okoliščin izpovedoval enako. Povedal je, da je bila telefonska številka na internetni strani, zatem je to preveril še pri telefonskem operaterju, kar je prav tako potrjeno s podatki v spisu.² Povedano natančneje, pojasnil je, da je številko 051/002 A. A. s. p. (Capo-1) „našel na spletu in takoj zatem status številke (omrežje oziroma operaterja) preveril na spletni strani www.npch.si³. Ko je ugotovil, pri katerem operaterju se najdena klicna številka nahaja, je še na podlagi tretjega odstavka 149b. člena ZKP temu mobilnemu operaterju, to je Mobitel, d. d., posredoval dopis, s katerim je zaprosil za informacijo, kdo telefonsko številko 051/002 uporablja. Spletna stran www.npch.si namreč nima podatkov o naročnikih.

2 Če bi si tak potek dogodkov policist izmislil, kot to ugotavlja Vrhovno sodišče v sodbi, potem bi moral vsekakor odgovarjati za hudo kaznivo dejanje, in sicer krive izpovedbe po tretjem ali celo četrtem odstavku 284. člena KZ-1, za kar je zagrožena kazen zavora od enega do osmih let.

3 Iz Teletech, d. o. o., Maribor so dne 5. 4. 2012 (list. št. 13.244) sporočili, da na tem spletnem portalu lahko uporabniki preverijo, pri katerem operaterju se nahaja posamezna številka, pri čemer je bila omenjena številka prenesena v omrežje d. d., na dan 17. 1. 2007 in dne 9. 11. 2010 vrnjena operaterju Mobitel, d. d., kot številka, ki jo uporabnik dlje časa ni uporabljal. Ne razpolaga pa ta spletna stran s podatki o naročniku.

22. Takšno kriminalistovo postopanje je povsem logično. Zato ne vidim nobenega razumnega razloga, da mu ne bi verjeli. Poteka dogodkov, kot jih je opisal kriminalist, pa tudi po pravnomočni ugotovitvi nižjih sodišč z gotovostjo ni mogel izključiti niti strokovnjak, ki ga je angažirala obramba. Dejstvo je namreč, da se na spletnih straneh nahaja nešteto objav o restavracijah, prireditvah, kontaktih, kontaktnih številkah, številkah lokalov, pri čemer se vse te informacije nenehno spreminjajo. Svetovni splet je namreč živ, dinamičen organizem. Zato je povsem razumljivo, da je na način, kot ga je uporabil strokovnjak, zelo težko najti zanesljive informacije o objavah izpred treh let. Da je bila sporna številka najdena na spletnih straneh, je potrdila policija (dopis specializiranega državnega tožilstva z dne 1. 3. 2012), isto pa je navedeno tudi na dopisu MNZ z dne 1. 12. 2011. Na poizvedbo sodnika, ki je prvi sodil v tej zadevi, ali je bilo mogoče najti telefonsko številko 051/002 na spletni strani www.npch.si, je iz podjetja Teletech dne 3. 4. 2012 prišlo obvestilo, „da je odgovor pritrdilen.“ Vse to me utrjuje v sklepu, da je kriminalist govoril resnico. Kot sem že pojasnila, so bile njegove navedbe potrjene povsod, na vsaki točki, kjer jih je bilo mogoče preveriti.
23. Pri tem tudi ni mogoče spregledati, da odvetniki A. A., kljub temu, da so vedeli, da sodišče v verodostojnost izpovedbe kriminalista U. Z. ne dvomi ter da ocenjuje, da je bila telefonska številka 051/002 zakonito pridobljena (to je bilo ugotovljeno s pravnomočnimi sklepi o neizločitvi dokazov), v novem sojenju pred spremenjenim senatom niso predlagali U. Z. zaslišanja, temveč so soglašali z branjem njegove izpovedbe v prvem sojenju. (list. št. 151 sodbe sodišča prve stopnje - prepis zvočnega posnetka o zaslišanju priče U. Z. z dne 25. 10. 2011, list. št. 10.676 do 10.777 je bil v soglasju s strankami prebran). Še bolj je zanimivo in povedno je, da se je obramba prav tako strinjala z branjem izpovedbe strokovnjaka M. A., četudi je ravno z njegovo izjavo želela ovreči verodostojnost U. Z. izpovedbe. Prav tej (U. Z.) izpovedbi sta namreč nižji sodišči, kot sem že prej opozorila, v celoti sledili, medtem ko sta mnenje strokovnjaka ocenili kot nezanesljivo.
24. Pri presoji zakonitosti pridobitve telefonske številke A. A. igrajo pomembno vlogo tudi spoznanja italijanskih preiskovalcev posredovana slovenskim kolegom ter izjava že omenjenega italijanskega koordinatorja. Ta je potrdil, da so italijanski preiskovalci sodelovali tako s slovenskimi, kot tudi srbskimi kriminalisti in si medsebojno pomagali pri identifikaciji članov hudodelske združbe s pomočjo prestreženih telefonskih števil, prisluhov, fotografij, ipd. . Poleg tega je kriminalistu U. Z. posredoval pomembne podatke o članih združbe in njihovih telefonskih številkah tudi anonimni vir. Med zaslišanjem je kriminalist U. Z. na vprašanje odvetnika L. Z., da se v spisu nahaja zapis o U. Z. razgovoru z virom⁴, v katerem je med drugim zapisano, da je vir policistu zaupal,

4 Iz uradnega zaznamka izhaja, da je vir kriminalistu že večkrat posredoval točne in koristne informacije.

da A. A. uporablja številko 051/004⁵, pa je kriminalist odgovoril, da o viru ne bo govoril in se pri tem skliceval na 56. člen Zakona o policiji.⁶

25. V nadaljevanju postopka je obramba predlagala, da bi glede anonimne priče sodišče policista U. Z. odvezalo varovanja tajnosti. Okrožno sodišče je najprej naslovilo to zahtevo na Ministrstvo za notranje zadeve, vendar je generalni direktor policije skladno s prvim odstavkom 235a člena ZKP skupaj z mnenjem poslal zadevo v reševanje predsedniku Višjega sodišča v Ljubljani. Ta je s sklepom SuZ 6/12 z dne 5. 9. 2012 predlog zagovornikov zavrnil. Pojasnil je, da podatkov o identiteti vira, ki je kriminalistu večkrat poslal informacije v zvezi s preprodajo drog in mu sporočal telefonske številke storilcev, ne bo razkril. O obstoju in identiteti vira informacij se je namreč predsednik višjega sodišča prepričal, ko se je seznanil s tajnimi podatki. Razlog, da je razkritje identitete zavrnil, pa je z utemeljenim sumom izkazana nevarnost konkretnega nasilnega ravnanja, nevarnost za življenje vira informacij in njegovih bližnjih. Res je sicer, da je bil uradni zaznamek napisan po izdaji spornih odredb, vendar pa iz njega jasno izhaja, da je anonimni vir že prej večkrat podal točne in koristne informacije v zvezi z obravnavano združbo.
26. Prav tako je policija ves čas aktivno zbirala podatke, jih preverjala in dopolnjevala s preiskovalci iz tujine. Tako iz korespondence med italijanskimi in slovenskimi preiskovalci, konkretnije iz že omenjenega poročila *Questure di Milano Squadra mobile* z dne 13. 12. 2008 izhaja, da bi lahko bil med visoko pozicioniranimi osebami v združbi A. A. Ob prisluhih v stanovanju enega od osumljencev so namreč ugotovili, da so se tam navzoče osumljene osebe sklicevale na „nekaj subjektov z vrha organizacije in jih imenovali Calvo, Dule, Cigla itd“ Po fotografiji so prepoznali X. L., kot osebo, ki je prišla skupaj z M. M., glede drugih oseb pa bi lahko šlo za nadzirane osebe v Sloveniji, „še posebej bi lahko bil Calvo A. A.“ V nadaljevanju pa so navedli še, da je med nadzorovanimi številkami v Italiji tudi telefonska številka 030/017. Prav ta informacija je bila potem, kot sem že pojasnila, podlaga za izdajo odredbe preiskovalne sodnice III Kpd 1/2009 na podlagi prvega odstavka 149b člena ZKP za pregled prometa na tej telefonski številki. Zato ne drži navedba sodbe, da »slovenska policija v času osredotočenja preiskovanja obsojenega A. A. v januarju 2009 ni imela nikakršne podlage (...) za sklepanje, da je prav imenovani obsojenec vpleten v delovanje mednarodne hudodelske združbe«.⁷
27. Po vsem tem, ko so torej slovenski policisti že decembra 2008 razpolagali s podatkom, da bi lahko bil A. A. globoko vpleten v združbo, je ravnanje policista U. Z., ko je na neki spletni strani opazil njegovo ime skupaj s telefonsko številko 051/002 in naslovom njegovega podjetja (s.p.), povsem logično in razumljivo,

5 Glede zadnje številke gre za očitno napako, kar je predvideval tudi zagovornik, saj je razlika le v zadnji „decimalki“.

6 V drugem odstavku 56. člena ZPol je določeno, da je policist dolžan varovati tajnost vira prijave, sporočila oziroma pritožbe.

7 Tč. 18 sodbe.

njegova izpovedba pa prepričljiva. Zato ne vidim razlogov, zakaj policistu, ki je povedal, da je tel. št. odkril s spletnim stikanjem, ne bi verjeli. Pričam se načeloma in v izhodišču verjame, saj so zakonito dokazno sredstvo. Razlogi za to, da se jim ne verjame, morajo biti prepričljivo pojasnjeni. Če niso, ali če so neprepričljivi, potegnjeni iz rokava, *ad hoc* sfabricirani, pomenijo nič drugega kot sodniško samovoljo. Prav to je moj temeljni očitek večinski odločitvi, ki priči U. Z. odreka verodostojnost, pri tem pa ne zna jasno, logično in prepričljivo (ter brez zapletanja v nepregledne, pompozne in mnogokrat vsebinsko votle sofizme) pojasniti, zakaj.

28. Po določbi prvega odstavka 420. člena ZKP se sme zahtevo za varstvo zakonitosti vložiti zoper sodno odločbo, s katero je bil končan kazenski postopek zaradi kršitve kazenskega zakona, zaradi bistvenih kršitev določb kazenskega postopka, zaradi drugič kršitev določb kazenskega postopka pa le, če so te kršitve vplivale na zakonitost sodne odločbe.

29. Zahteve za varstvo zakonitosti sicer ni mogoče vložiti zaradi zmotno ali nepopolno ugotovljenega dejanskega stanja (drugi odstavek 420. člena ZKP), kar pa ne velja glede procesno pomembnih dejstev. Vložnik namreč lahko izpodbija procesno dejansko stanje. Nepravilno ugotovljena procesna dejstva se vselej izrazijo kot kršitve procesnih pravic, kar je največkrat razvidno že iz sodnega spisa. Procesno dejansko stanje je namreč produkt samega postopka. Nastaja med postopkom in je njegov inherentni del. Še več, procesno dejansko stanje je postopek sam - tako predkazenski kot kazenski. To pomeni dvojje. Prvič, da je procesnopравни sklep „o obstoju bistvene kršitve postopka iz 8.točke prvega odstavka 371. člena ZKP mogoč, če sta podani obe premisi sodniškega silogizma. Zgornjo sodišče ovsebini na podlagi pozitivnega procesnega prava, spodnjo tvorijo procesna dejstva, na katera procesnopravno pravilo navezuje sklep o obstoju te kršitve določb postopka.“⁸ In drugič, nepravilna ugotovitev procesnih dejstev (procesnega dejanskega stanja) je po prej pojasnjeni naravi stvari lahko zajeta le s kršitvijo določb kazenskega postopka. To pomeni, da napake pri ugotavljanju procesnega dejanskega stanja, drugače kot napake pri ugotavljanju dejanskega stanja, potrebnega za meritorno odločitev, lahko stranke uveljavljajo z zahtevo za varstvo zakonitosti. Posledično so tudi pristojnosti instančnih sodišč glede preizkusa procesnega dejanskega stanja drugačne kot pri preizkusu materialnopravno pomembnih dejstev. Instančno sodišče bo zato vselej upoštevalo tista procesna dejstva, ki so razvidna iz sodnega spisa. Ne bo ugotavljalo, kako je procesna dejstva presojalo nižje sodišče in kaj je glede njih ugotovilo, temveč bo presojo uveljavljane kršitve praviloma gradilo na procesnih dejstvih, kot izhajajo iz podatkov spisa – v primeru pomanjkanja potrebnih informacij, pa bo pred odločitvijo o pravnem sredstvu zahtevalo pojasnila od sodišča nižje stopnje (tretji odstavek 377. člena ZKP). Če pa tudi s tem pojasnilom ne bo moglo preizkusiti procesnega dejanskega stanja, bo sodbo

8 Gl. sklep VS RS II Ips 142/2015 z dne 10. 11. 2016, tč. 14.

razveljavilo z napotki, katero procesno dejanje naj se razčisti. Pred odločitvijo o izločitvi dokazov mora biti zato procesnopravno dejansko stanje vselej razčiščeno.

30. To, o čemer je govoril kriminalist U. Z., so dejstva, ki pomenijo procesno dejansko stanje. Pri oceni verodostojnosti kriminalista U. Z. je večina sledila navedbam obrambe, da je policija prišla do številke na nezakonit način ter ocenila izpovedbo kriminalista U. Z. kot neverodostojno. To pomeni, da je večina sprejela stališče, da je dejansko stanje v zvezi z obstojem pomembnega procesnega dejstva zmotno ugotovljeno. Ob takšni ugotovitvi, sledi presoja, da je podana kršitev iz 8. točke prvega odstavka 371. člena ZKP. Vrhovno sodišče lahko torej samo sprejme stališče o tem, ali je izpovedba priče glede procesnih dejstev verodostojna ali ne, oziroma, ali je v konkretni zadevi policist prišel do podatkov o ključni telefonski številki A. A. na zakonit ali nezakonit način – ne pa, da je skonstruiralo bistveno kršitev iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ki v tem primeru pomeni protislovno oceno kriminalistove izpovedbe. S tem, ko je večina na sodišča nižjih stopenj naslovila očitek kršitve postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP (19. tč sodbe), hkrati pa ugotovila, da »sta bila podatek o telefonski številki 051/002 in identifikacija obsojenega A. A. kot uporabnika številke pridobljena s kršitvijo obsojenčeve pravice do informacijske zasebnosti iz 38. člena Ustave«, in razveljavitev sodb nižjih sodišč oprla na kršitev postopka iz 8. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, je sama prišla v protislovje, namreč v protislovje razlogov.⁹
31. Glede na vse navedeno ocenjujem, da je očitek večine, „da je izpodbijana pravnomočna sodba poleg kršitve 38. člena Ustave v zvezi s četrtim odstavkom 15. člena Ustave obremenjena še s kršitvijo domneve nedolžnosti oziroma načela *in dubio pro reo* iz 27. člena Ustave“, neutemeljen.

B2

32. Ne glede na vse do sedaj povedano pa bi tudi v primeru, da bi si kriminalist potek dogodkov s pridobivanjem sporne telefonske številke, kot mu očita večinska odločitev, gladko izmislil, bi sodba vseeno prestala preizkus pred Vrhovnim sodiščem. V vsakem primeru bi jo namreč rešila t.i. doktrina nujnega, neizogibnega odkritja ter za nazaj rehabilitirala spornost pridobitve te telefonske številke. Po tej doktrini je uporabljen tudi nezakonito pridobljen dokaz, če bi policija v vsakem primeru, torej nujno in neizogibno do njega prišla tudi na zakonit način. Vrhovno sodišče ZDA je to doktrino razvilo v zadevi *Nix v. Williams*¹⁰, v kasnejši zadevi *Murray v. United States*¹¹ pa je pojasnilo, da

⁹ To je enako, kot če bi instančno sodišče ugotovilo kršitev iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP in obdolženca na tej podlagi oprostilo obtožbe.

¹⁰ 467 U.S. 431 (1984).

¹¹ 487 U.S. 533, 539 (1988).

pomeni ta doktrina hipotetično ekstrapolacijo doktrine neodvisnega vira. V zgoščenem doktrina neizogibnega odkritja pove naslednje: če bi bil kompromitiran (z nezakonnostjo omadeževan) dokaz lahko pridobljen na zakonit način, torej prek neodvisnega vira, potem ga je treba prav zaradi te neizogibnosti, torej navkljub temu, da je bil v konkretnem primeru nezakonito pridobljen, obravnavati kot dopustnega. Smisel doktrine neizogibnega odkritja je v tem, da se preiskovalcem kaznivih dejanj zagotovi enak položaj, v katerem bi bili, če bi se njihovo preiskovanje odvijalo izključno z zakonitimi sredstvi. Če bi torej reden potek policijske preiskave, v katerem bi bila uporabljena vsa zakonita sredstva pridobivanja dokazov, pripeljal do enakega rezultata, potem ni razumnih razlogov, za izločitev sekundarnih dokazov. Dokazno breme, da bi bil dokaz neizogibno pridobljen na zakonit način, je seveda na tožilcu. Vendar je to breme zgolj breme, kot ga opredeljuje standard večje verjetnosti (*preponderance of the evidence*) in ne standard jasnega in prepričljivega dokaza (*clear and convincing evidence*).¹² Ta test na splošno vključuje dokazovanje (natančneje izkazovanje), da bi policisti dokaz odkrili pri izvrševanju rednih, predvidljivih in rutinskih postopkov. Zato tudi ni razumnih razlogov za odvrčanje policije od nezakonitih preiskovalnih metod.¹³

33. Doktrino neizogibnega odkritja je sprejelo slovensko Vrhovno sodišče z vsebino, ki je enaka doktrini neizogibnega odkritja, kot jo je razvilo ameriško Vrhovno sodišče. Tako je v zadevi št. I Ips 8901/2010 navedlo, »da vzročna zveza med navedeno nezakonnostjo in v nadaljevanju pridobljenimi podatki in dokazi ni relevantna oziroma odločilna, ker bi do istih nadaljnjih dokazov [...] policija prišla tudi po drugi, od navedene izjave obsojenca, povsem neodvisni, gotovo le časovno nekoliko bolj oddaljeni poti«. ¹⁴
34. Ker torej telefonska številka 051/002 ni bila ključna za ugotovitev identitete A. A. ter ne njegove komunikacije preko številke 030/001 z ostalimi člani združbe, saj bi do podatkov o telefonski številki 051/002 policisti lahko v vsakem primeru prišli preko telefonskega operaterja, menim, da očitana kršitev iz 8. točke prvega odstavka 371. člena ZKP ne bi bila podana tudi, če bi si policist potek pridobivanja podatkov izmislil. Do ugotovitve, da je A. A. med vodilnimi člani združbe, bi, kot sem že pojasnila, lahko prišli na podlagi analitične informacije izdelane samo za telefonsko številko 030/001 preko baznih postaj (gre za veliko število klicev zjutraj in zvečer preko bazne postaje, kjer prebiva ter preko dneva preko baznih postaj, ki pokrivata njegov lokal) ob upoštevanju izsledkov

¹² *People v. Huston*, 210 Cal. App. 3D 192, 221 (1989).

¹³ Smisel izločitve nezakonito pridobljenih dokazov je, kot je povedalo ameriško Vrhovno sodišče v zadevi *Nix*, namreč prav v tem: v odvrčanju policije od kršitev človekovih pravic v preiskovanih postopkih.

¹⁴ Gl. sodbo I Ips 8901/2010 z dne 24. 1. 2013, tč. 10. Gl. tudi sodbo I Ips 132/2010 z dne 22. 11. 2011, kjer je v tč. 9 navedeno: »Tudi v tem primeru pa se, tako kot pri pregledu telefona oškodovanca, lahko z vso zanesljivostjo ugotovi, da je bilo odkritje oziroma ugotovitev klicne številke tega telefona neizogibno, in sicer kot že rečeno, enostavno s klicem številke zakonito zaseženega telefona, s katero so policisti že razpolagali, ali preko številke SIM kartice, do katere je policija prišla zakonito ali pa s pregledom telefona na podlagi sodne odredbe, ki je bila kasneje tudi izdana.«

italijanskih preiskovalcev o visoki pozicioniranosti osebe z vzdevkom Calvo (plešasti, oziroma, v srbščini, *čelavi*), ki bi lahko bil A. A. Tega, da si policisti različnih držav ne bi smeli posredovati podatkov in ugotovitev do katerih so prišli pri svojem delu, ter ugotavljati identitete domnevnih članov združbe, pa niti večinska sodba ne zatrjuje.

C

Glede nezakonnosti uradnega zaznamka z dne 16. 3. 2009 zaradi kršitve domneve nedolžnosti G. V.

35. Zaradi nazornosti bom navedla celotno besedilo tega zaznamka.
36. „V zadevi suma preprodaje prepovedane droge kokain je višji kriminalist X. B. iz SKP PU Ljubljana zbral naslednja obvestila:

Dne 13. 3. 2009 je bila na podlagi odredbe Okrožnega sodišča v Novi Gorici – številka odredbe 31209 z dne 13. 3. 2009, izvedena hišna preiskava na naslovu ... in sicer pri osebi G. V., roj. ...

Pri hišni preiskavi je bila zasežena večja količina prepovedane droge kokain (cca 300 gramov), heroin (cca 150 gramov), takoimenovane nore gobe – psilocibe, ki vsebujejo prepovedane snovi psilocibin (cca 100 gramov), večje število tablet ecstasy (550 komadov), večja količina prepovedane droge konoplja (cca 2 kg) in mehanska stiskalnica za stiskanje in modeliranje prepovedanih drog.¹⁵

G. V. je kriminalistu v času hišne preiskave povedal spodaj navedene informacije: G. V. je v razgovoru povedal, da je redni odjemalec prepovedane droge kokain od Y. B., roj. ..., kateri ne prijavljen stanuje na ... Y. B. dvakrat na mesec kupi dva kilograma prepovedane droge kokain od A. A. iz ..., kateri je v zvezi akcije Diler znan preprodajalec prepovedane droge kokain. Cena za en kilogram kokain je 15.000,00 EUR. A. A. vedno prodaja mešanico 50 % kokaina, sam pa naj bi posedoval 90 % kokaina, katerega nato meša za nadaljnjo preprodajo. Za dogovor o nakupu droge se Y. B. in A. A. dogovorita osebno in sicer na srečanju v lokalu „W“ ...

Y. B. za komunikacijo uporablja telefonsko številko 051/003 in 070/001. G. V. pove, da sta Y. B. in A. A. dobra prijatelja že iz otroških let, zato mu A. A. prepovedano drogo kokain prodaja po zelo nizki ceni. A. A. stika z drogo nikoli nima, saj za njega delajo zelo dobri prijatelji, kot je oseba „Lale“, ki je lastnik B. bara v ..., „Anes“, ki je lastnik lokala »Bo...« bar. Pri omenjenih osebah ima A. A. zelo močno zaupanje tako, da imata dostop do skrite prepovedane droge kokain samo onadva, katera je skrita v okolici Ljubljane, in sicer na neznani kmetiji.

15 Gre za objektivne podatke o tem, kaj je bilo najdeno ob hišni preiskavi.

Ko se Y. B. in A. A. dogovorita o nakupu droge, mora Y. B. vedno plačati drogo v naprej, nato pa mu jo eden od zaupnih kolegov pripelje na dom. Y. B. nato na domu zmeša drogo na 20 % vsebnosti kokaina in kilogram proda po 22.000,00 EUR. Na ta način je kokain prodajal tudi G. V.“

37. Za tem sledijo navedbe policista, da so z zbiranjem obvestil ugotovili, da je oseba Lale tesni sodelavec A. A., ter navedbe o identifikaciji A. S., A. D. (Lale) ter Y. B.
38. Pri presoji kršitve pravice zoper samoobtožbo je treba upoštevati naslednja dejstva:
- Uradni zaznamek je kriminalist X. B. označil kot uradni zaznamek o zbiranju obvestil (gre za razgovore policistov z osebami, ki bi lahko bile v postopku zaslišane kot priče, ne pa kot uradni zaznamek o izjavi osumljenca).
 - Hišno preiskavo so opravljali ljubljanski kriminalisti, med njimi X. B., ki je sicer sodeloval tudi v predkazenskem postopku v zadevi zoper A. A. in ostale, in to po zaprosilu Okrožnega sodišča v Novi Gorici, kjer je tekel postopek povsem neodvisno od obravnavanega zoper G. V. zaradi istovrstnega kaznivega dejanja. Očitki zoper njega niso bili v nobeni povezavi z očitki zoper obravnavane obtožence v tej zadevi. Preiskavo so torej na podlagi pisne odredbe Okrožnega sodišča v Novi Gorici, očitno zaradi ekonomičnosti, izvajali ljubljanski kriminalisti, saj se nahaja prostor, kjer so opravljali hišno preiskavo, na ljubljanskem območju.
 - Uradni zaznamek je bil vložen samo v obravnavani kazenski spis, v spis v postopku, ki je tekel zoper G. V. so bili posredovani zgolj izsledki opravljene hišne preiskave.
 - V zvezi z opravljanjem hišne preiskave sta bila zaslišana kriminalista X. B. in X. Ž. Kriminalist X. B. je pojasnil, da je med hišno preiskavo G. V., ne da bi bil karkoli vprašan, pristopil k njemu (X. B.) in mu samoiniciativno začel pripovedovati to, kar je vsebina uradnega zaznamka. Sodišče je ocenilo, da si je s tem G. V. očitno želel olajšati svoj položaj v predkazenskem postopku. G. V. je zanimal kakršnokoli komunikacijo s kriminalistom, vendar je sodišče verjelo X. B.. X. Ž., ki je pri hišni preiskavi opravljal delo kriminalističnega tehnika, ni zaznal nikakršnih posebnosti. Osredotočen je bil na svoje delo.
 - Nižji sodišči sta presodili, da je G. V. samoiniciativno izjavil, kar je zapisano v uradnem zaznamku. Ker tudi ni bil osumljenec v tej kazenski zadevi, uradni zaznamek z njegovo izjavo ni nedovoljen dokaz.
39. Menim, da je presoja obeh sodišč v zvezi z navedenim uradnim zaznamkom pravilna, da torej v konkretnem primeru ne gre za kršitev privilegija zoper samoobtožbo. Privilegij zoper samoobtožbo sicer nesporno velja tudi zunaj sodne

dvorane. Njegov namen je varovati osebe v položajih, v katerih je njihova svoboda omejena, pred možnostjo, da bi bile prisiljene same sebe obtoževati. Zaslisevanje osumljencev ali obtožencev brez pravnih varovalk vsebuje neločljive prisiljujoče pritiske, ki učinkujejo tako, da uničujejo voljo posameznika in ga prisilijo da govori, ko tega prostovoljno sicer ne bi storil. Če želimo te pritiske izničiti in zagotoviti možnost polnega izvrševanja privilegija zoper samoobtožbo, moramo zagotoviti, da bo obtoženi ustrezno in učinkovito opozorjen na svoje pravice, njihovo izvrševanje pa mora biti v celoti spoštovano.¹⁶ Vendar pa »nihče od policistov ne zahteva, da ustavijo osebo, ki sama prostovoljno pride in želi izpovedovati, saj prostovoljnih izjav katerekoli vrste peti amandma ne prepoveduje«.¹⁷

40. Privilegij zoper samoobtožbo se že po naravi stvari ne nanaša na izjave, ki ne obremenjujejo izjavitelja, temveč kogarkoli drugega; z drugimi besedami, samoobtožba drugega je oksimoron, logični nesmisel. Prav tako se privilegij zoper samoobtožbo ne nanaša na prostovoljne, samoiniciativne izjave. Vsakdo, ki nastopa v svojem imenu, to stori prostovoljno in zato v takem kontekstu dane prostovoljne izjave (brez prisile ali pretvez) niso zajete s pravico zoper samoobtožbo.¹⁸ Bistveno je, da ima obtoženec prosto izbiro priznati, zanikati, ali odkloniti izjavo.¹⁹ Cilj privilegija zoper samoobtožbo je obdolžencu zagotoviti varstvo pred neprimerno (*improper*) prisilo oblastnih organov ter s tem varstvo pred sodnimi zmotami.²⁰ Privilegij zoper samoobtožbo je zato prvenstveno utemeljen na spoštovanju volje obtožene osebe, da molči ter predpostavlja, da tožilstvo v kazenskih zadevah dokazuje obtožbe brez pomoči dokazov, ki bi bili pridobljeni z metodami prisile ali pritiskov na obtoženčevo voljo.²¹ Pri oceni, ali je bilo poseženo v samo bistvo tega privilegija, je treba preizkusiti naravo in stopnjo prisile, obstoj kakršnikoli upoštevnihi varovalk v postopku in uporabo s tem pridobljenega dokaznega materiala.²²
41. V konkretni kazenski zadevi je pravnomočno ugotovljeno, da je G. V. samoiniciativno pristopil h kriminalistu X. B. in mu vse, kar je navedeno v tč. 39 tega mnenja, prostovoljno povedal. Takšna presoja je tudi logična in razumljiva ter v skladu s prej navedenimi izhodiščnimi premisami presoje. Po zaprosilu Okrožnega sodišča v Novi Gorici so namreč kriminalisti opravljali le eno samo preiskovalno dejanje in niso imeli pooblastil za opravo še kakih drugih preiskovalnih dejanj. Tudi ne za opravo razgovora z osumljencem, za kar končno

16 Glej Ustavnokazensko procesno pravo, Ljubljana 1996, avtorji dr. Boštjan M. Zupančič in soavtorji; CIP, kataloški zapis v publikaciji Narodna in univerzitetna knjižnica Ljubljana, stran 159 in več.

17 Prav tam.

18 Tako Vrhovno sodidšče ZDA v zadevah *Brown v. Walker*, [161 U.S. 591](#), 597–98 (1896); *Fitzpatrick v. United States*, [178 U.S. 304](#), 314–16 (1900); *Brown v. United States*, [356 U.S. 148](#) (1958); *Ohio Adult Parole Auth. v. Woodard*, [523 U.S. 272](#), 286 (1998).

19 Gl zadevo istega sodišča *Garner v. United States*, [424 U.S.](#), 654 n.9, 656–65.

20 Tako ESČP v zadevah *John Murray zoper Združeno kraljestvo*, 8. 2. 1996, tč. 45; *Bykov zoper Rusijo* z dne 10. 3. 2009, tč. 92.

21 *Bykov*, prav tam, *Saunders zoper Združeno kraljestvo*, 17. 12. 1996, tč. 68,69.

22 *Bykov*, prav tam in *Heaney and McGuinness zoper Irsko* z dne 21. 12. 2000, tč. 54, 55.

niti niso imeli možnosti. Razen z odredbo o hišni preiskavi, namreč niso razpolagali z nobenim drugim gradivom.²³ Poleg tega X. B. ni imel prav nobenega interesa razčiščevati okoliščine kaznivega dejanja, ki naj bi bremenilo G. V. in, kot je bilo že pojasnjeno, sploh ni imel gradiva, da bi mu lahko karkoli predočal, kaj šele ga k čemerkoli napeljeval ali iz njega s pomočjo kakih pretvez izvabljal. Vsekakor pa so ga zanimala dejstva in okoliščine v zvezi z obravnavanim kaznivim dejanjem, ki mu jih je samoiniciativno povedal G. V. Opisovanje teh dejstev predstavlja tudi 90 % besedila uradnega zaznamka, če odštejemo objektivne podatke o količini zasežene droge.

42. Da je prostovoljna izjava policiji, ki ni podana na pobudo ali zahtevo organov odkrivanja, dovoljen dokaz, je Vrhovno sodišče presodilo že večkrat. Tako je v zadevi IV Ips47/2009 poudarilo, da informacija, s katero je T. P. seznanila policijo, ni bila rezultat predhodne policijske aktivnosti v smeri odkrivanja storilca prekrška. Prav tako pa policistovega ravnanja ni mogoče šteti kot izvajanje policijskega pritiska. Vrhovno sodišče je zato ocenilo policistovo ravnanje kot zbiranje obvestil po drugem odstavku 148. člena ZKP (točka 7 sodbe). Enako je Vrhovno sodišče presodilo tudi v zadevi I Ips 50818/2014 in navedlo, da neformalnega pogovora med osumljencem in policistom, ki ni del policijskega preiskovanja kaznivega dejanja, ni mogoče šteti kot uradno dejanje policije. Kot bistveno je poudarilo, da navedeno velja, čeprav je bil o tem pogovoru kasneje sestavljen uradni zaznamek (točka 18 sodbe). V zadevi I Ips 51717/2014 pa je jedro odločitve v presoji, da je bistvo privilegija zoper samoobtožbo v ohranitvi njegove procesne subjektivitete in s tem v poštenem postopku. Ni pa privilegij zoper samoobtožbo varstvo obdolženca pred obremenilnimi izjavami tretjih oseb, čeprav je izjavitelj vsaj posredno obremenil še samega sebe. Za drugačno razlago v besedilu četrte alineje 29 člena Ustave ni podlage, saj bi to preseglo namen ustavno-procesne garancije, ki posamezniku omogoča, da ne postane vir obremenilnih dokazov zoper sebe.
43. Glede na ugotovitev nižjih sodišč, da je šlo za samoiniciativno izjavo G. V. dano kriminalistu, ki je opravljal hišno preiskavo in ob upoštevanju prakse Vrhovnega sodišča, ni jasno, ali je večina od sodne prakse odstopila, ali pa policistu X. B., enako kot pred tem U. Z., ne verjame.
44. Glede na vse povedano se odločno ograjujem od večinske odločitve. Trdno sem prepričana, da je bila telefonska številka A. A. zakonito pridobljena, ter da tudi uradni zaznamek z dne 16. 3. 2009 ni nezakonit dokaz. Zato sem glasovala za zavrnitev zahtev za varstvo zakonitosti.

23 Po drugem odstavku 215. člena se odredbo o preiskavi izroči pred začetkom preiskave tistemu, pri katerem naj se preiskava opravi ali kaj naj se preišče. Pri tem se ga pouči, da ima pravico obvestiti odvetnika, ki je lahko navzoč pri preiskavi. Če tisti, na katerega se nanaša odredba o preiskavi zahteva, da je pri preiskavi navzoč odvetnik, se začetek preiskave odloži do prihoda odvetnika, vendar najdalj za dve uri.

Vrhovna sodnica svetnica:
Barbara Zobec, l.r.

Priloga: Poročilo Questura di Milano squadra mobile