

Sodišče: Višje sodišče v Ljubljani

Oddelek: Kazenski oddelek

ECLI: ECLI:SI:VSLJ:2019:X.KP.44415.2010

Evidenčna številka: VSL00026391

Datum odločbe: 03.06.2019

Senat, sodnik posameznik: Tatjana Merčun (preds.), Silvana Vrebac Arifin (poroč.), Maja Baškovič

Področje: KAZENSKO MATERIALNO PRAVO - KAZENSKO PROCESNO PRAVO

Institut: neupravičena proizvodnja in promet s prepovedanimi drogami, nedovoljenimi snovmi v športu in predhodnimi sestavinami za izdelavo prepovedanih drog - hudodelsko združevanje - hudodelska združba - pripravljalo dejanje kot posebno kaznivo dejanje - razmerje subsidiarnosti - navidezen stek - sotorilstvo - pomoč - izločitev dokazov - komunikacijska zasebnost - telefonska številka - prikriti preiskovalni ukrepi

Zveza: ZKP člen 149b, 149b/1, 149b/3, 150, 150/1, 150/1-1. KZ-1 člen 186, 186/1, 186/3, 294, 294/1. URS člen 37

Jedro

Podatek o telefonski številki je operativni podatek, ki ne posega v število in vsebino komunikacij kot tudi lokacij in vrsto komunikacij, tako da ne pomeni posega v pravico do komunikacijske zasebnosti imetnika telefonske številke. V prid navedenemu pravnemu naziranju govorita tako odločba Ustavnega sodišča R Nemčije IBvR 256/08, IBvR 586/08 in IBvR 263/08 z dne 2. 3. 2010, ki pri telefonski številki razlikuje oziroma ločuje sam podatek o imetniku telefonske številke od same vsebine pogovorov oziroma podatka o opravljenih pogovorih, kakor tudi sodba Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Benedik proti Sloveniji št. 62357/14 z dne 24. 4. 2018, iz katere smiselno izhaja, da je statični IP naslov mogoče primerjati s telefonsko številko, ki ne spada med podatke o prometu, tako da za njegovo pridobitev ni potrebna sodna odredba - tretji odstavek 149.b člena ZKP, za razliko od dinamičnega IP naslova, ki pa je neločljivo povezan z načinom uporabe interneta na nekem računalniku, torej s podatki o prometu, za pridobitev katerega pa je potrebna sodna odredba (prvi odstavek 149.b člena ZKP). Predmet varstva komunikacijske zasebnosti so vsi prometni podatki kot sestavni del komunikacije posameznika. Vendar pa podatek o imetniku statičnega IP, ki ga je po oceni pritožbenega sodišča mogoče primerjati s podatkom o telefonski številki, lahko operater ugotovi tudi brez pregledovanja njegovega komunikacijskega udejstvovanja v svetovnem spletu t.j. brez pregledovanja ustavno varovanih podatkov o "prometu". Ta postopek pa ne predstavlja posega v ustavno varovano tajnost občil po 37. členu Ustave RS. Za pridobitev podatka o imetniku statičnega IP naslova zato ni potrebna odredba sodišča (prvi odstavek 149.b člena ZKP), temveč ga lahko po tretjem odstavku 149.b člena ZKP pridobi policija neposredno od operaterja.

Pri kaznivem dejanju hudodelskega združevanja po 294. členu KZ-1 gre za inkriminacijo pripravljalne faze k

pozneje izvršenim oz. poskušenim kaznivim dejanjem, kot posebnega oz. samostojnega kaznivega dejanja (delictum sui generis). Vendar pa tako član kot tudi organizator hudodelske združbe v poznejših fazah s kaznivimi dejanji uresničujeta hudodelski načrt kot storilca oziroma sotorilca. Predhodna faza, to je ustanovitev hudodelske združbe in sodelovanje v njej v smislu pripravljanih dejanj, izgubi svojo samostojnost, če storilec v hudodelski združbi izvrši (oziroma poskusi izvršiti) kaznivo dejanje, zaradi katerega je bila hudodelska združba ustanovljena, in sicer zaradi razmerja subsidiarnosti. Zaradi razmerja subsidiarnosti namreč hudodelsko združevanje kot predhodna faza k pozneje izvršenim kaznivim dejanjem, izgubi svojo samostojnost in se vključi v izvršeno oziroma poskušano kaznivo dejanje, ki je storjeno v hudodelski združbi kot njegov naravni in pravni sestavni del po pravilu "Lex primaria derogat legi subsidiariae". V obravnavanem primeru sicer ne gre za "tipičen šolski" primer, ko član hudodelske združbe izvrši najprej dejanje v smislu priprave za storitev kaznivega dejanja po 186. členu KZ-1, nato pa to dejanje poskusi izvršiti oziroma ga izvrši. So pa podane okoliščine, da je šlo za isto hudodelsko združbo, saj so jo sestavljali isti člani – obtoženci, z enakimi vlogami in enakim načinom delovanja ter da med delovanjem hudodelske združbe, ki je opredeljeno kot kaznivo dejanje po tretjem odstavku 186. člena KZ-1, ter delovanjem hudodelske združbe, ki je opredeljeno kot kaznivo dejanje po prvem odstavku 294. člena KZ-1, praktično ni časovne distance, ki po oceni pritožbenega sodišča izkazujejo, da pripravljala dejanja ni mogoče opredeliti kot samostojnega kaznivega dejanja hudodelskega združevanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1, saj so zaradi odnosa subsidiarnosti izgubila svojo samostojnost in so se vključila v storjeno kaznivo dejanje po tretjem odstavku 186. člena KZ-1 kot njegov naravni in pravni sestavni del.

Izrek

I. Ob ugoditvi pritožbam obtoženega K. K. in L. L. ter njunih zagovornikov in delni ugoditvi pritožbam zagovornikov obtoženega A. A., I. I., C.C., G. G., H. H., B. B. in D. D. se izpodbijana sodba tudi po uradni dolžnosti glede obtoženih A. A., I. I., F. F., H. H., J. J., M. M., D. D., G. G. in E. E. v odločbah o krivdi, pravni opredelitvi, kazenski sankciji, vštetu odvzema prostosti, odvzemu predmetov in stroških kazenskega postopka spremeni tako:

da se dejanja pravno opredelijo in sicer glede:

- obtoženega A. A. pod točkami I., II. in V. izreka,
- obtoženih I. I., F. F., H. H. in J. J. pa pod točkami II. in V. izreka,

kot kazniva dejanja neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, nato pa se jim po tretjem odstavku 186 člena KZ-1 izrečejo kazni:

- obtoženemu A. A. 15 (petnajst) let zavora;
- obtoženemu I. I. 14 (štirinajst) let zavora;
- obtoženemu F. F. 10 (deset) let zavora;
- obtoženemu H. H. 5 (pet) let zavora in
- obtoženi J. J., ob upoštevanju 2. točke prvega odstavka 51. člena KZ-1 v zvezi s 50. členom KZ-1 1 (eno) leto zavora.

Po prvem odstavku 56. člena KZ-1 se obtoženim v izrečene kazni všteje čas, prestan v pridržanju in priporu oziroma hišnem priporu in sicer obtoženemu A. A. od dne 25. 5. 2010 od 06.05 ure do 6. 11. 2012 do 15.00 ure ter od 20. 3. 2018 od 14.37 ure dalje, obtoženemu I. I. od dne 25. 5. 2010 od 06.15 ure do 6. 11. 2012 do 14.20 ure ter od dne 20. 3. 2018 od 14.37 ure dalje, obtoženemu F. F. od dne 25. 5. 2010 od 06.05 ure do dne 6. 11. 2012 do 14.15 ure ter od dne 20. 3. 2018 od 14.37 ure dalje, obtoženemu H. H. od dne 25. 5. 2010 od 06.02 ure do dne 6. 11. 2012 do 14.30 ure ter od dne 20. 3. 2018 od 14.34 ure dalje ter obtoženemu D. D. dne 25. 5. 2010 od 06.05 ure do dne 20.11. 2012 do 16.00 ure ter od dne 20. 3. 2018 od 14.45 ure dalje in obtoženemu G. G. od dne 25. 5. 2010 od 06.01 ure do dne 6. 11. 2012 do 14.30 ure ter od dne 20. 3. 2018 od 14.38 ure dalje.

II. Zoper obtoženega M. M. se iz razloga po 3. točki 357. člena Zakona o kazenskem postopku (v nadaljevanju ZKP)

zavrne obtožba,

da naj bi skupaj z A. A., F. F., H. H., I. I., J. J., A. S. in s srbskima državljanoma D. T. z vzdevkom "Š." in S. K. ter drugimi še znanimi in neznanimi sotorilci sodeloval v hudodelski združbi, ki je imela namen storiti kaznivo dejanje, za katero se sme izreči kazen več kot treh let zavora,

s tem, da naj bi tudi po 15. 10. 2009 delovali kot organizirana hudodelska združba na mednarodni ravni z namenom izvrševanja novih kaznivih dejanj neupravičene proizvodnje in prometa s prepovedanimi drogami, vloge članov združbe so bile vnaprej določene, kot je razvidno iz točke I. in II. izreka izpodbijane sodbe in se niso spreminjale, imeli pa so tudi svoja notranja pravila ravnanja, kar izhaja iz zaseženih šifrantov, na podlagi katerih je potekala njihova zakrita komunikacija, kar zopet kaže na temeljito organizirano hudodelsko družbo, katera je tudi v obdobju po zasegu 2.174 kg kokaina v Urugvaju kontinuirano še naprej izvajala aktivnosti zaradi ponovne organizacije, izvedbe nabave, transporta, hrambe ter nadaljnje distribucije kokaina iz Južne Amerike v Evropo;

o tem pa je pri vseh navedenih članih združbe obstajala enotna zavest o pripadnosti združbe ter njihov naklep in volja za sodelovanje v združbi, ki ima namen izvršiti kaznivo dejanje, ki je bila pri nekaterih članih izražena že z začetnim aktivnim delovanjem, pri drugih pa bi v aktivno delovanje prešla s trenutkom, ko bi drugi člani že izpolnili svoje naloge in bi bila potrebna njihova nadaljnja aktivnost, do tega trenutka pa so čakali na nabavo in njihove naloge v zvezi s hrambo in distribucijo kokaina, urejanjem stanovanj, kamor bodo člani zaradi izvedbe transporta in distribucije kokaina ponovno potovali, urejanje ponarejenih listin, prenašanje sporočil v zvezi s kurirji,

pri tem pa naj bi v mesecu januarju 2010 M. M. potoval na Dunaj, kjer bi skupaj z A. S. in S. K. skrbel za skladiščenje nove pošiljke kokaina;

v mesecu marcu 2010 pa je v namen organizacije nove pošiljke kokaina na Dunaju potekala komunikacija za srečanje med A. S., ki bi skupaj z M. M. skrbel za skladiščenje tega kokaina in A. A.,

med njimi pa je tudi po 15. 10. 2009 potekala prikrita komunikacija o "knjigah" in "listkih", ki pomenijo potne listine in denar za nov nakup prepovedane droge, tudi v tem obdobju so člani združbe uporabljali večje število telefonov, ki so jih menjavali, svojo komunikacijo pa so prikrivali tako s klici iz javnih telefonskih govornic, kot tudi z načinom pogovorov, ki so bili kratki, po telefonu pa so se dogovarjali le

za srečanja in se izogibali vsebinskim pogovorom, glede na to, da je bil del združbe v zvezi z zaseženim kokainom pod točko I in II izreka izpodbijane sodbe že zasežen, člani združbe pa prijete,

s čemer naj bi storil kaznivo dejanje hudodelskega združevanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1.

Po prvem odstavku 96. člena ZKP obremenjujejo stroški zavrnilnega dela kazenskega postopka iz 1. do 5. točke drugega odstavka 92. člena ZKP ter potrebni izdatki obtoženca ter potrebni izdatki in nagrada njegovega zagovornika, proračun.

Po prvem odstavku 55. člena KZ-1 se obtoženemu M. M. upošteva kazen 2 (dveh) mesecev zapora, ki mu je bila določena za kaznivo dejanje nedovoljene proizvodnje in prometa orožja po prvem odstavku 307. člena KZ-1, ob upoštevanju določil 51. člena KZ-1 pod točko IV izreka ter kazen 15 (petnajst) let zapora, ki mu je bila izrečena s sodbo Okrožnega sodišča v Ljubljani III K 44415/2010 z dne 20. 11. 2012 v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Ljubljani III Kp 44415/2010 z dne 25. 10. 2013, pravnomočna dne 29. 11. 2013 po 3. točki drugega odstavka 53. člena KZ-1 izreče

enotna kazen

15 (petnajst) let in 1 (en) mesec zapora.

Po prvem odstavku 55. člena KZ-1 in prvem odstavku 56. člena KZ-1 se obtoženemu M. M. v izrečeno enotno kazen všteje čas pridržanja in čas, prestan v priporu od dne 25. 5. 2010 od 06.26 ure do dne 20. 11. 2012 do 14.30 ure in od dne 23. 11. 2012 od 10.15 ure dalje, ter delno prestana kazen po sodbi Okrožnega sodišča v Ljubljani III K 44415/2010 z dne 20. 11. 2012 v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Ljubljani III Kp 44415/2010 z dne 25. 10. 2013, pravnomočna dne 29. 11. 2013, ki jo prestaja od dne 24. 1. 2013 dalje.

Odločba o odvzemu predmetov obtoženemu M. M. v točki C/i od 1. do 10. alineje se razveljavi.

III. Obtožena K. K. in L. L. se iz razloga po 358. členu ZKP

oprostita obtožbe,

da naj bi skupaj z A. A., F. F., G. G., H. H., I. I., J. J., A. S. ter s hrvaškim državljanom A. M. ter srbskimi in črnogorskimi državljani D. Š., Ž. V., N. D., M. V., N. P., M. Č., D. T. ter z drugimi še neznanimi sostorilci,

v istem časovnem obdobju, najmanj v letih 2008 in 2009, ter v okviru iste hierarhično organizirane hudodelske združbe kot pod točko I. izreka izpodbijane sodbe, z vnaprej točno določenimi vlogami posameznikov v tej združbi, katere cilj je bil nakup in preprodaja prepovedane droge – kokain, s sodelovanjem še nekaterih članov, ki niso razvidni pod točko I. izreka izpodbijane sodbe in so bili "zadolženi" za naloge, ki so razvidne v nadaljevanju,

in sicer naj bi K. K. in L. L. najmanj v letu 2009 na območju Slovenije za člana hudodelske združbe A. M. v času njegove odsotnosti zaradi nakupa in organizacije transporta kokaina, kasneje zaseženega v Urugvaju, po vnaprejšnjem dogovoru urejala vse formalnosti, ki so se nanašale tako na njegove tekoče obveznosti, kot tudi na njegovo premoženje, pri tem pa sta bila na podlagi pooblastil tudi uporabnika nekaterih njegovih vozil oziroma vozil, ki jih je ime A. M. v najemu (BMW

M3 in Renault Trafic), po zasegu kokaina na jahti "M." dne 15. 10. 2009 ter aretaciji A. M., pa sta po njegovih navodilih, posredovanih preko telefona K. K., skupaj s hrvaškima državljanoma M. A. ter D. M. in tik pred opravljenimi hišnimi preiskavami, ki se nanašajo na prostore, katere je imel v uporabi A. M., dne 25. 10. 2009 v celoti pregledala stanovanje na naslovu ... z namenom, da iz njega odstranita denar, pridobljen iz naslova prepovedanih drog, ki bi bil tekom hišnih preiskav lahko zasežen ter ostale predmete oziroma dokumentacijo, ki bi lahko služila kot dokaz v kazenskem postopku zoper A. M., iz garažnih boksov v Marini P. pa sta odpeljala najmanj dve vozili, vozila Renault Trafic pa ob hišni preiskavi policistom nista navedla kot vozila, ki ga je uporabljal A. M. in v katerem je A. M. hranil med 2.000.000,00 in 3.000.000,00 EUR gotovine, pridobljene iz poslov s prepovedano drogo kokain,

za komunikacijo z vnaprej odrejenim drugim članom znotraj združbe zaradi uspešnosti izvedbe organizacije nakupa ter nadaljnje prodaje kokaina pa so člani uporabljali praviloma vsak najmanj dva vzdevka, uporabljali pa so tudi šifrant za zapisovanje telefonskih števil, v katerem določene črke abecede dejansko pomenijo števila od 0 do 9 ter so se s takšnimi, na izgled nerazumljivimi sporočili, obveščali o telefonskih številkah, ki bodo uporabljene za nadaljnjo medsebojno komunikacijo, pri čemer so torej delovali po vnaprej predvidenem načrtu;

pri tem pa se hudodelska združba financira izključno iz denarja, pridobljenega s trgovino s prepovedano drogo kokain, člani so v glavnem osebe brez zaposlitve ali z zaposlitvijo, ki jim ne bi omogočala življenjskega standarda, kot so ga kot člani združbe imeli, niti ne omogoča lastništva nepremičnin, lokalov, osebnih vozil višjega cenovnega razreda in plovil, kar vse nedvomno izvira iz večletne trgovine s prepovedano drogo,

s čemer naj bi storila kaznivi dejanji neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po prvem in tretjem odstavku 186. člena KZ-1.

Po prvem odstavku 96. člena ZKP obremenjujejo stroški oprostilnega dela kazenskega postopka iz 1. do 5. točke drugega odstavka 92. člena ZKP ter potrebni izdatki obtožencev in potrebni izdatki in nagrada njunih zagovornikov, proračun.

Odločbi o odvzemu predmetov obtoženima K. K. (točka C/l) in L. L. (točka C/m) se razveljavita.

IV. Po prvem odstavku 95. člena ZKP so obtoženi C. C., G. G., H. H., B. B., D. D., I. I., F. F. in E. E. dolžni povrniti sorazmerni del stroškov kazenskega postopka iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena ZKP.

V. V preostalem delu se pritožbe zagovornikov obtoženih A. A., I. I., G. G., H. H., B. B., C. C. in D. D. zavrnejo kot neutemeljene in se v nespremenjenih delih sodba sodišča prve stopnje potrdi.

Obrazložitev

1. Okrožno sodišče v Ljubljani je z izpodbijano sodbo v zvezi s popravnim sklepom spoznalo za krive obtoženega A. A. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen petnajst let zapor in kaznivega dejanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen dve leti zapor, nato pa mu je izreklo enotno kazen šestnajst let in šest mesecev zapor,

obtoženega B. B. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je ob upoštevanju določil 51. člena KZ-1 določilo kazen tri leta in osem mesecev zapora in kaznivega dejanja po prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen eno leto zapora, nato pa mu je izreklo enotno kazen štiri leta zapora, obtoženega C. C. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je ob upoštevanju določil 51. člena KZ-1 izreklo kazen tri leta in osem mesecev zapora, obtoženega D. D. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je izreklo kazen šest let zapora, obtoženega E. E. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je ob upoštevanju določil 51. člena KZ-1 izreklo kazen tri leta zapora, obtoženega F. F. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen deset let zapora in kaznivega dejanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen dve leti zapora, nato pa mu je izreklo enotno kazen enajst let in šest mesecev zapora, obtoženega G. G. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je izreklo kazen deset let zapora, obtoženega H. H. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen pet let zapora in kaznivega dejanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen dve leti zapora, nato pa mu izreklo enotno kazen šest let in šest mesecev zapora, obtoženega I. I. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen štirinajst let zapora in kaznivega dejanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen tri leta zapora, nato pa mu izreklo enotno kazen šestnajst let in šest mesecev zapora, obtoženo J. J. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero ji je ob upoštevanju določil 51. člena KZ-1 določilo kazen eno leto zapora in kaznivega dejanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1, za katero ji je določilo kazen tri mesece zapora, nato pa ji je izreklo enotno kazen eno leto in en mesec zapora, obtoženega K. K. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je ob upoštevanju določil 51. člena KZ-1 izreklo kazen tri leta zapora, obtoženega L. L. kaznivega dejanja po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, za katero mu je ob upoštevanju določil 51. člena KZ-1 izreklo kazen dve leti in šest mesecev zapora in obtoženega M. M. kaznivega dejanja po prvem odstavku 307. člena KZ-1, za katero mu je ob upoštevanju določil 51. člena KZ-1 določilo kazen dva meseca zapora in kaznivega dejanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1, za katero mu je določilo kazen eno leto zapora, nato pa mu ob upoštevanju kazni petnajst let zapora, izrečeno mu s sodbo Okrožnega sodišča v Ljubljani III K 44415/2010 z dne 20. 11. 2012 v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Ljubljani III Kp 44415/2010 z dne 25. 10. 2013, pravnomočno dne 29. 11. 2013, izreklo enotno kazen šestnajst let in en mesec zapora. Po drugem odstavku 60. člena KZ-1 obtoženemu I. I. ni preklicalo pogojne obsodbe, izrečene s sodbo Občinskega kazenskega sodišča v Zagrebu Ko 499/2015 z dne 11. 6. 2015, pravnomočno dne 29. 6. 2015, s katero mu je bila zaradi kaznivega dejanja ponarejanja listin po Kazenskem zakoniku Hrvaške, določena kazen eno leto in deset mesecev zapora ter preizkusna doba štirih let. Po četrtem odstavku 59. člena KZ-1 se obtoženemu I. I. čas prestajanja kazni zapora ne šteje v preizkusno dobo, določeno z navedeno sodbo Občinskega kazenskega sodišča v Zagrebu Ko 499/2015 z dne 11. 6. 2015. Po prvem odstavku 56. člena KZ-1 je sodišče prve stopnje obtožencem v izrečene kazni zapora vštelo čas, prestan v pridržanju, priporu in hišnem priporu in sicer obtoženemu A. A. od dne 25. 5. 2010 od 06.05 ure do 06. 11. 2012 do 15.00 ure, obtoženemu B. B. od dne 25. 5. 2010 od 06.06 ure do 6. 11. 2012 do 13.55 ure, obtoženemu C. C. od dne 25. 5. 2010 od 06.06 ure do 6. 11. 2012 do 12. 20 ure, obtoženemu D. D. od dne 25. 5. 2010 od 06.05 ure do 20. 11. 2012 do 16.00 ure, obtoženemu E. E. od dne 25. 5. 2010 od 07.00 ure do 06. 11. 2012 do 12.20 ure, obtoženemu F. F. od dne 25. 5. 2010 od 06.05 ure do 6. 11. 2012 do 14.15 ure, obtoženemu G. G. od dne 25. 5. 2010 od 06.01 ure do 6. 11. 2012 do 14.30 ure, obtoženemu H. H. od dne 25. 5. 2010 od 06.02 ure do 6. 11. 2012 do 14.30 ure, obtoženemu I. I. od dne 25. 5. 2010 od 06.15 ure do 6. 11. 2012 do 14.20 ure ter obtoženemu M. M. od dne 25. 5. 2010 od 06.26 ure do dne 20. 11. 2012 do 14.30 ure in od dne 23. 11. 2012 od 10.15 ure dalje ter delno prestando kazen po sodbi Okrožnega sodišča v Ljubljani III K 44415/2010 z dne 20. 11. 2012, v zvezi s sodbo

Višjega sodišča v Ljubljani III Kp 44415/2010 z dne 25. 10. 2013, pravnomočni dne 29. 11. 2013, ki jo prestaja od dne 24. 1. 2013 dalje. Na podlagi določil četrtega odstavka 95. člena ZKP je obtoženega M. M. oprostito povrnitve sorazmernega dela stroškov tega dela kazenskega postopka iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena ZKP, ter na podlagi prvega odstavka 97. člena ZKP odločilo, da nagrada in potrebni izdatki njegovega zagovornika bremenijo proračun. Na podlagi določil prvega odstavka 95. člena ZKP pa je odločilo, da so obtoženi A. A., I. I., F. F., D. D., H. H., C. C., B. B., E. E., G. G., J. J., K. K. in L. L. dolžni povrniti sorazmerni del stroškov tega dela kazenskega postopka iz 1. do 7. točke drugega odstavka 92. člena ZKP. Na podlagi prvega odstavka 73. člena KZ-1 je obtoženim A. A., I. I., F. F., J. J., H. H., G. G., B. B., C. C., M. M., E. E., D. D., K. K. in L. L. odvzelo v izreku izpodbijane sodbe navedene predmete. Na podlagi petega odstavka 186. člena KZ-1 pa je obtoženima B. B. in M. M. odvzelo še in sicer obtoženemu B. B. 20,4 gramov kokaina, 0,62 g mešanice kokaina in heroina, 41 original zaprtih ampul in eno izpraznjeno ampulo z napisom "Testovis 100 mg in 2 ml, Testosterone propionato, mg 100" in štiri original zaprte stekleničke in eno načeto stekleničko z napisom "Trenbolone Acetate 10 cc, 100 mg/cc" ter obtoženemu M. M. 92 tablet bele barve v polivinilasti vrečki z nalepko Winstrol Stanazolol 10 mg. Z isto sodbo je sodišče prve stopnje obtožene N. N., O. O., G. G., K. K., L. L., B. B., C. C., D. D. in E. E. iz razlogov po 358. členu ZKP oprostito obtožbe zaradi kaznivih dejanj hudodelskega združevanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1. Na podlagi določil prvega odstavka 96. člena ZKP pa je še odločilo, da stroški tega dela kazenskega postopka (oprostitnega dela) iz 1. do 5. točke drugega odstavka 92. člena ZKP, potrebni izdatki obtožencev ter potrebni izdatki in nagrada njihovih zagovornikov, obremenjujejo proračun.

2. Zoper obsodilni del sodbe so se pritožili obtožena K. K. in L. L., njuna zagovornika ter zagovorniki obtoženih A. A. in I. I., v delu zoper odločbo o stroških kazenskega postopka pa so se pritožili zagovorniki obtoženih D. D., H. H., B. B., G. G. in C. C. Obtoženi K. K. se je pritožil brez navedbe pritožbenega razloga, smiselno pa zaradi bistvene kršitve določb kazenskega postopka ter zmotne ugotovitve dejanskega stanja, s predlogom, da višje sodišče pritožbi ugotovi in ga obtožbe oprosti. Njegov zagovornik se je pritožil iz vseh pritožbenih razlogov ter predlagal, da višje sodišče pritožbi ugotovi in izpodbijano sodbo spremeni tako, da obtoženca oprosti obtožbe, podrejeno pa, da izpodbijano sodbo razveljavi in zadevo vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje, še podredno pa, da ob uporabi omilitvenih določil in upoštevanju samo olajševalnih okoliščin obtožencu izreče bistveno krajšo zaporno kazen. Tudi obtoženi L. L. se je smiselno pritožil zaradi bistvene kršitve določb kazenskega postopka ter zmotne ugotovitve dejanskega stanja, s predlogom, da višje sodišče njegovi pritožbi ugotovi in ga obtožbe oprosti. Njegov zagovornik pa se je pritožil iz vseh pritožbenih razlogov, s predlogom, da višje sodišče pritožbi ugotovi in izpodbijano sodbo spremeni tako, da obtoženca oprosti obtožbe, podrejeno pa, da izpodbijano sodbo razveljavi ter zadevo vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje pred popolnoma spremenjenim senatom, še podredno pa, da obtožencu izreče minimalno kazen enega leta zapor. Zagovorniki obtoženega A. A. so se pritožili zaradi kršitev šestega in osmega člena Kovencije Sveta Evrope o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, kršitev 22., 23., 27., 35., 37. in 38. člena Ustave Republike Slovenije, bistvenih kršitev določb kazenskega postopka, kršitev kazenskega zakona ter zmotne in nepopolne ugotovitve dejanskega stanja. Višjemu sodišču so predlagali, da pritožbi ugotovi in izpodbijano sodbo spremeni tako, da obtožencu izreče oprostilno sodbo, podrejeno pa, da izpodbijano sodbo razveljavi ter zadevo vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje. Iz vseh pritožbenih razlogov se je pritožil zagovornik obtoženega I. I. ter predlagal, da višje sodišče izpodbijano sodbo spremeni tako, da obtoženega oprosti obtožbe, podrejeno pa, da izpodbijano sodbo razveljavi in zadevo vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje ali pa spremeni izrek o kazenski sankciji oziroma smiselno, da obtožencu zniža izrečeno kazen. Ker so navedeni pritožniki zahtevali, da se jih o seji senata obvesti, je pritožbeno sodišče o seji obvestilo vse stranke in zagovornike skladno z določbo prvega odstavka 378. člena ZKP. Zoper odločbo o stroških kazenskega postopka v obsodilnem

delu sodbe pa so se pritožili zagovorniki obtoženih C. C., G. G., H. H., B. B. in D. D. Zagovornik obtoženega C. C. se je smiselno pritožil zaradi zmotne ugotovitve dejanskega stanja ter predlagal, da višje sodišče pritožbi ugodi in izpodbijano sodbo spremeni tako, da obtoženega oprosti plačila stroškov kazenskega postopka iz 1. do 7. točke drugega odstavka 92. člena ZKP. Zagovornik obtoženega G. G. se je pritožil iz vseh pritožbenih razlogov ter višjemu sodišču predlagal, da izpodbijano sodbo razveljavi, spremeni oziroma vrne v ponovno odločanje. Zaradi zmotne ugotovitve dejanskega stanja se je pritožila zagovornica obtoženega H. H. in smiselno predlagala, da višje sodišče pritožbi ugodi in izpodbijano sodbo spremeni tako, da obtoženca oprosti plačila stroškov kazenskega postopka. Ker je sodišče o stroških kazenskega postopka odločilo nepravilno oziroma v nasprotju z določbami 95. člena ZKP, se je pritožil zagovornik obtoženega B. B. in predlagal, da višje sodišče pritožbi ugodi in izpodbijano sodbo spremeni tako, da obtoženca na podlagi četrtega odstavka 95. člena ZKP oprosti plačila stroškov kazenskega postopka. Iz enakih razlogov kot zagovornik obtoženega B. B., se je pritožil tudi zagovornik obtoženega D. D., s predlogom, da višje sodišče pritožbi ugodi in izpodbijano sodbo spremeni tako, da obtoženca oprosti plačila sorazmernega dela stroškov kazenskega postopka v delu, ki odpade na kaznivo dejanje, za katero je bil spoznan za krivega.

3. Seja senata pritožbenega sodišča je bila opravljena v navzočnosti obtoženih A. A., I. I., G. G., M. M., N. N., F. F., K. K. in L. L., zagovornikov obtoženega A. A., odvetnika J. K. iz Odvetniške družbe ..., obtoženega I. I., odvetnika S. R., obtoženega G. G., odvetnika M. Z., zagovornika obtoženega M. M., odvetnika R. Z., obtoženega K. K., odvetnika R. S., obtoženega L. L., odvetnika B. P., obtožene J. J., odvetnika M. V., obtoženega F. F., odvetnika M. M., obtoženega H. H., odvetnice M. Ž. iz Odvetniške družbe ..., višje državne tožilke B. P. ter okrožnih državnih tožilk B. Ž. in M. G. iz Specializiranega državnega tožilstva RS ter skladno z določbo četrtega odstavka 378. člena ZKP kljub temu, da se je obtoženi B. B., njegov zagovornik, obtoženi C. C. njegov zagovornik, obtoženi D. D., njegov zagovornik, obtoženi E. E., njegov zagovornik, obtoženi H. H., J. J. in O. O., njena zagovornica ter zagovornik obtoženega N. N. (ob izkazanih obvestilih o seji senata), niso udeležili.

4. Pritožbe obtoženih K. K. in L. L. ter njunih zagovornikov so utemeljene, delno pa so utemeljene pritožbe zagovornikov obtoženih A. A., I. I., C. C., G. G., H. H., B. B. in D. D., izpodbijano sodbo pa je bilo potrebno spremeniti tudi po uradni dolžnosti.

K pritožbi zagovornikov obtoženega A. A.

5. Zagovorniki grajajo izpodbijano sodbo, da se na večih mestih sklicuje, da je o vprašanju o dovoljenosti oz. nedovoljenosti (zakonitosti oz. nezakonitosti) dokazov že bilo odločeno s sklepom Višjega sodišča v Ljubljani V Kp 44115/2010 z dne 23. 4. 2016 in 15. 5. 2016 (pravilno 23. 4. in 15. 5. 2015), v katerem pa so nekatera stališča očitno napačna, brez vsake razumne pravne in dejanske podlage ter v neskladju s stališči Vrhovnega sodišča RS v isti zadevi in da sicer vprašanje dovoljenosti dokazov ostaja odprto in mora o njem višje sodišče (ponovno) odločiti, vendar neutemeljeno. Sodišče prve stopnje je določene predloge zagovornikov za izločitev dokazov zavrnilo s sklepom X K 44415/2010 z dne 28. 10. 2014 kot neutemeljene, le-temu pa je v pretežnem delu pritrnilo višje sodišča s sklepom V Kp 44415/2010 z dne 23. 4. in 15. 5. 2015, s katerim je pritožbe zagovornikov v tem delu zavrnilo kot neutemeljene, deloma je ugodilo pritožbama zagovornikov obtoženih A. A. in I. I., pritožbi zagovornika obtožene P. P. pa v celoti in v tem delu izpodbijani sklep razveljavilo ter zadevo v tem obsegu vrnilo sodišču prve stopnje v novo odločanje. V ponovljenem odločanju je sodišče prve stopnje predloge navedenih zagovornikov ponovno zavrnilo kot neutemeljene s sklepom X K 44415/2010 z dne 18. 6. 2015, le-temu pa je glede predlogov zagovornikov obtoženega A. A. in I. I. pritrnilo višje sodišče s sklepom V Kp 44415/2010 z dne 16. 9.

2015, s katerim je pritožbi navedenih zagovornikov zavrnilo kot neutemeljeni, ugodilo pa pritožbi zagovornikov obtožene P. P. in izpodbijani sklep v tem delu ponovno razveljavilo ter zadevo v tem obsegu vrnilo sodišču prve stopnje v novo odločanje. Predlogu zagovornika obtožene P. P. za izločitev dokazov je po ponovni zavrnitvi s strani sodišča prve stopnje, ugodilo pritožbeno sodišče s sklepom V Kp 44415/2010 z dne 13. 1. 2016. V nadaljevanju je bila zoper obtoženo P. P. obtožba umaknjena, posledično pa kazenski postopek ustavljen. Ker so bila stališča glede problematiziranih vprašanj o dovoljenosti oz. nedovoljenosti dokazov že podana in preizkušena tudi na pritožbeni ravni, teh stališč po oceni pritožbenega sodišča v izpodbijani sodbi ni treba znova navajati. Po presoji Vrhovnega sodišča RS, izražena v odločbi I Ips 23071/2014 z dne 7. 2. 2018 namreč kazenski postopek ni namenjen nekakšnemu cikličnemu, kar že obrednemu ponavljanju argumentacije iz pravnomočnih odločb, s katerimi so bila določena relevantna vprašanja že preizkušena. Obramba pa seveda ima pravico izpodbijati odločitev v pravnomočnem sklepu o zavrnitvi predlogov za izločitev dokazov s pritožbo zoper sodbo, kar so zagovorniki obtoženega A. A. tudi storili. O teh pritožbenih navedbah pa bo govora v nadaljevanju predmetne odločbe. Glede na navedeno ter dejstvo, da se je sodišče prve stopnje v izpodbijani sodbi opredelilo do dokazov, ki so bili izvedeni v zvezi z vprašanjem o dovoljenosti oz. nedovoljenosti dokazov po izdaji navedenih sklepov višjega sodišča, in s tem tudi do novih okoliščin in dejstev, pritožbeno sodišče ugotavlja, da zatrjevana bistvena kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena, ker da naj bi izostali razlogi o odločilnih dejstvih in sicer glede zakonitosti dokazov, na katere se izpodbijana sodba opira, ni podana.

6. Zagovorniki tudi v pritožbi vztrajajo, da ni izkazana zakonitost pridobitve podatkov o uporabniku telefonskih števil 030/001 in 051/002 oz. da policija do navedenih telefonskih števil ni prišla na način, ki bi bil skladen z ustavno zagotovljenimi človekovimi pravicami in temeljnimi svoboščinami, zaradi česar so prikriti ukrepi, ki so bili odrejeni in so se izvajali za navedeni telefonski številki, nezakoniti ter bi morali biti na njihovi podlagi pridobljeni izsledki izločeni iz spisa, kar pa pritožbeno sodišče zavrača. Uvodoma pojasnjuje, da je vprašanje zakonitosti dokazov, na katere se opira odredba preiskovalnega sodnika o prikritem ukrepu, praviloma potrebno obravnavati ločeno od presoje obstoja pogojev za izdajo odredbe. V primeru, ko se odredba opira na nezakonite dokaze, namreč nezakonitost ne izvira iz odredbe same (razen kadar je nezakonitost očitna in bi jo odredbodajalec moral že tedaj zaznati), pač pa je izdaja odredbe posledica neke druge, predhodne nezakonitosti. Dokazi, ki so nato pridobljeni na podlagi take odredbe, so sadeži te prvotne nezakonitosti, tako imenovani sadeži zastrupljenega drevesa (gre za dokaze, ki so pridobljeni na podlagi nedovoljenega dokaza v smislu drugega odstavka 18. člena ZKP). Naknadna presoja zakonitosti dokazov se v tem primeru ne omejuje na razloge odredbe ter gradivo, ki je bilo predloženo odredbodajalcu (kot to sicer velja pri presoji, ali je bil izpolnjen dokazni standard kot pogoj za izdajo odredbe). Državno tožilstvo mora na zahtevo obrambe izkazati, na kakšen način so bili dokazi pridobljeni, obramba pa sme v postopku dokazovati nasprotno, pri čemer za izločitev dokazov zadostuje že upošteven dvom v zakonito pridobitev (tako sodba Vrhovnega sodišča RS I Ips 24015/2010 z dne 11. 9. 2014). V zvezi z izvorom informacije o telefonski številki 051/002 je sodišče prve stopnje v dokaznem postopku med drugim zaslišalo kriminalista U. Z. in strokovnjaka M. A., ki je po naročilu zagovornikov obtoženega A. A., izdelal strokovno mnenje z dne 2. 4. 2014. Iz navedenih dokazov je sodišče prve stopnje pravilno ocenilo, da telefonska številka 051/002 ni bila javno objavljena, kot je to sprva navajala policija v pobudi za odreditev prikritega preiskovalnega ukrepa po prvem odstavku 149.b člena ZKP, ta podatek pa je bil nato povzet v odredbi preiskovalne sodnice Pp 1/2009 z dne 2. 2. 2009, s katero je bilo na podlagi določila prvega odstavka 149.b člena ZKP pridobljen promet za navedeno telefonsko številko 051/002 za čas od 1. 10. 2008 do 2. 2. 2009, vendar zaradi te nedoslednosti navedena odredba preiskovalne sodnice ni bila obremenjena s takšnimi kršitvami, da bi bilo potrebno podatke, ki so bili pridobljeni na podlagi te odredbe, kot nezakonite v skladu z 18. členom ZKP iz spisa izločiti. Poleg vseh v izpodbijani sodbi in uvodoma navedenih sklepov, s katerimi so bili zavrnjeni predlogi zagovornikov za izločitev dokazov v

zvezi s telefonsko št. 051/002, pritožbeno sodišče še dodaja, da je kriminalist U. Z. sicer spreminjal izjavo o tem, kako je prišel do navedene telefonske številke, vendar je v končni fazi vztrajal, da je do telefonske številke prišel nekje na spletu. Le-to pa z gotovostjo ni mogel izključiti zaslišani strokovnjak M. A. Slednji je namreč pojasnil, da zaradi oddaljenosti dogodka ni mogoče zanesljivo ugotoviti, ali se je v obravnavanem obdobju kjerkoli na spletu pojavila telefonska št. 051/002 in je svoje mnenje zaključil z ugotovitvijo z 90 % do 95 % verjetnostjo, da telefonska številka nikoli, ne samo, da ni bila, ampak tudi ni nikjer objavljena. Na tem mestu je sodišče prve stopnje utemeljeno, glede siceršnje zanesljivosti njegovega mnenja zapisalo, da M. A. na spletu ni našel predmetne telefonske številke, ki je bila v času sestave njegovega mnenja nedvomno na spletu. Sodišče tako res ni uspelo natančno ugotoviti, na kakšen način je kriminalist U. Z. pridobil to telefonsko številko, je pa na podlagi njegove izpovedbe in izpovedbe imenovanega strokovnjaka M. A. izključilo možnost, da je bila ta telefonska številka pridobljena na nezakonit način kot npr. z uporabo tehničnega pripomočka, imenovanega IMSI lovilca, kar zatrjuje obramba, saj glede na mnenje M. A. ni izključena možnost, da je kriminalist U. Z. to telefonsko številko pridobil na spletu. Navedeno zadošča, da telefonska št. 051/002 ni bila pridobljena na nezakonit način. Tako ne vzdrži kritične presoje pritožbena navedba, da sta policija in državno tožilstvo dejavno zavajala sodišče glede navedene okoliščine, kar skladno s presojo Evropskega sodišča za človekove pravice že samo po sebi pomeni kršitev pravice do poštenega obravnavanja, ki je zagotovljena s 6. členom Konvencije Sveta Evrope o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (EKČP).

7. Zagovorniki v nadaljevanju napačno ocenjujejo, da je odredba preiskovalnega sodnika opr. št. Pp 1/2009 z dne 2. 2. 2009 nezakonita tudi z vidika drugega odstavka 37. člena Ustave RS, ker je kriminalist U. Z. od operaterja Si.mobil d.d. pridobil podatek, da predmetna telefonska številka 051/002 pripada uporabniku A. A. s.p. brez odredbe sodišča ter da je določba tretjega odstavka 149.b člena ZKP, na katero se sklicuje sodišče v zvezi z tozadevnim ravnanjem kriminalista U. Z., v neskladju z navedeno določbo drugega odstavka 37. člena Ustave RS, ki za vsak poseg v komunikacijsko zasebnost zahteva odredbo sodišča. Odgovor na te pritožbene navedbe je podan v obširnih razlogih izpodbijane sodbe in sklepa X K 44415/2010 z dne 28. 10. 2014 v zvezi s sklepom višjega sodišča X Kp 44415/2010 z dne 23. 4. in 15. 5. 2015, katerim se pritožbeno sodišče pridružuje in se nanje v izogib nepotrebnemu ponavljanju sklicuje. Enako velja glede predloga obrambe, da sodišče na podlagi 156. člena Ustave RS in prvega odstavka 23. člena Zakona o ustavnem sodišču prekine kazenski postopek in prične s postopkom pred Ustavnim sodiščem Republike Slovenije za presojo ustavnosti in zakonitosti 149.b člena ZKP v delu, ki se nanaša na dokazni standard, ki je dopusten za poseg v komunikacijsko zasebnost, saj ocenjuje, da so razlogi za sum, ki jih določa 149.b člen ZKP prenizek dokazni standard za posege v pravico do komunikacijske zasebnosti. Pritožbeno sodišče na tem mestu izpostavlja le bistvene poudarke pravih ugotovitev prvostopenjskega sodišča in sicer, da je podatek o telefonski številki operativni podatek, ki ne posega v število in vsebino komunikacij kot tudi lokacij in vrsto komunikacij tako, da ne pomeni posega v pravico do komunikacijske zasebnosti imetnika telefonske številke. Posledično pa to pomeni, da je policija pridobila podatek o imetniku telefonske številke 051/002 od operaterja Si.mobil d.d. zakonito, na podlagi tretjega odstavka 149.b člena ZKP oz. da za pridobitev tega podatka ni potrebovala odredbe sodišča. Nasprotno stališče in sicer, da je podatek o telefonski številki komunikacijski podatek, obramba neuspešno utemeljuje s sklicevanjem na določbo 107. člena tedaj veljavnega Zakona o elektronskih komunikacijah (ZEKom). Iz te določbe po oceni pritožbenega sodišča namreč ne izhaja, da je podatek o telefonski številki komunikacijski podatek, saj je ta določba urejala le zakonito prestrezanje komunikacij. Izpostaviti pa je določbo 3. člena tedaj veljavnega ZEKom-a, v kateri je podan pomen posameznih izrazov, uporabljenih v tem zakonu, ki dodatno smiselno potrjuje oceno izpodbijane sodbe, da je podatek o telefonski številki le operativen podatek. Tako je v 14. točki te določbe zapisano, da je komunikacija izmenjava in prenos informacij, ki si jih končno število strank izmenja ali pošlje s pomočjo javne

komunikacijske storitve. Po oceni pritožbenega sodišča pa tudi sodba Ustavnega sodišča Nemčije opr. št. IBvR 256/08, IBvR 586/08 in IBvR 263/08 z dne 2. 3. 2010, na katero se sklicujejo zagovorniki ne potrjuje njihovega stališča, da je podatek o telefonski številki komunikacijski podatek ter, da se posledično s pridobitvijo tega podatka posega v pravico do komunikacijske zasebnosti, za kar je potrebna odredba sodišča. V navedeni odločbi se je sodišče ukvarjalo z vprašanjem skladnosti t.i. preventivne hrambe telekomunikacijskih podatkov, kot je določeno z Direktivo Evropskega parlamenta in Sveta 2006/24/EG. Odločba je obsežna, napisana je v 309. točkah na 77. straneh. K odločbi sta odklonilni ločeni mnenji podala še dva sodnika. Pritožniki ne konkretizirajo, v kateri točki navedene odločbe je sodišče odločilo, oziroma izrazilo stališče, ki ga zastopa obramba. Po pregledu odločbe pritožbeno sodišče ugotavlja, da le-ta le na dveh mestih in sicer v točkah 256 in 259 omenja podatek o telefonski številki. Pred tem v točki 255 zaključí, da za pridobitev podatka o imetniku IP naslova, do katerega je mogoče priti na podlagi shranjenih telekomunikacijskih podatkov, ob upoštevanju ustavne ureditve, ni potrebno izpolniti tako strogih predpostavk, kot sicer veljajo za to, da je mogoče preventivno shranjene telekomunikacijske podatke obdelati. Pojasnijo, da v teh primerih državni organi ne pridobijo shranjenih telekomunikacijskih podatkov, temveč zgolj osebne podatke o imetniku določenega priključka, ki ga je ponudnik storitev identificiral na podlagi shranjenih telekomunikacijskih podatkov. Pridobitev tovrstnega podatka je mogoče primerjati s pridobitvijo podatka o imetniku telefonske številke. Izraznost tovrstnega podatka je povsem omejena. Na podlagi tega podatka ni mogoče opraviti sistematične in daljše časovno obdobje obsegajoče analize osebnostnega in gibalnega pravila posamezne osebe. Prav slednje je bistvo citirane odločbe nemškega Ustavnega sodišča, saj se je ukvarjalo z vprašanjem, katere podatke je mogoče pridobiti na podlagi preventivno shranjenih telekomunikacijskih podatkov in posledično, kolikšen poseg v zasebnost hramba teh podatkov predstavlja. V točki 259 odločba pojasni, da pridobitve podatka o uporabniku IP naslova kljub primerljivosti obeh ukrepov ni mogoče enačiti s pridobitvijo podatka o imetniku telefonske številke. IP naslov kot t.i. telefonska številka interneta, nudi bistveno več podatkov o uporabniku IP naslova kot podatek o imetniku telefonske številke. Telefonske številke se delijo za stalno in predstavljajo identifikacijo. Le-ta se med uporabniki izmenjuje. Pridobitev podatka o imetniku telefonske številke je mogoča brez vpogleda v telekomunikacijski promet. Prav v tem, torej, da je pri podatku o telefonski številki možno razlikovanje oziroma ločitev samega podatka o imetniku številke od same vsebine pogovorov oziroma podatka o opravljenih pogovorih, navedena odločba šteje kot bistveno razlikovanje med obema podatkom. Razumeti je, da je zaradi navedenega pridobitev podatka o telefonski številki bistveno manjši poseg v zasebnost. Povzete navedbe v odločbi Ustavnega sodišča Nemčije pa je potrebo povezati s sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Benedik proti Sloveniji št. 62357/14 z dne 24. 4. 2018, iz katere smiselno izhaja, da je statični IP naslov mogoče primerjati s telefonsko številko, ki ne spada med podatke o prometu tako, da za njegovo pridobitev ni potrebna sodna odredba - tretji odstavek 149.b člena ZKP, za razliko od dinamičnega IP naslova, ki pa je neločljivo povezan z načinom uporabe interneta na nekem računalniku, torej s podatki o prometu, za pridobitev katerega pa je potrebna sodna odredba (prvi odstavek 149.b člena ZKP). Predmet varstva komunikacijske zasebnosti so vsi prometni podatki kot sestavni del komunikacije posameznika. Vendar pa podatek o imetniku statičnega IP, ki ga je po oceni pritožbenega sodišča mogoče primerjati s podatkom o telefonski številki, lahko operater ugotovi tudi brez pregledovanja njegovega komunikacijskega udejstvovanja v svetovnem spletu t.j. brez pregledovanja ustavno varovanih podatkov o "prometu". Ta postopek pa ne predstavlja posega v ustavno varovano tajnost občil po 37. členu Ustave RS. Za pridobitev podatka o imetniku statičnega IP naslova zato ni potrebna odredba sodišča (prvi odstavek 149. b člena ZKP), temveč ga lahko po tretjem odstavku 149. člena ZKP pridobi policija neposredno od operaterja). Vse navedeno pa po presoji sodišča druge stopnje le potrjuje pravilno ugotovitev izpodbijane sodbe, da je podatek o telefonski številki operativen podatek. Glede zatrjevanega prenizkega dokaznega standarda, ki ga zakonodajalec določa za ukrepe po 149.b členu ZKP, pa tudi pritožbeno sodišče poudarja, da so prikriti

preiskovalni ukrepi opredeljeni v 15. poglavju ZKP in sicer v členih od 149.a do 156. V le-teh so opredeljeni posamezni preiskovalni ukrepi, dokazni standardi, določena kazniva dejanja, za katere se sme izdati odredba in njihova vsebina, organ, ki izdaja odredbe, način in čas izvajanja prikritih preiskovalnih ukrepov, poročanje o poteku izvajanja ukrepov in zbranih materialnih dokazih, ravnanja z dokazi in njihova hramba. Dokazni standardi na nek način omejujejo državo pri poseganju v človekove pravice in temeljne svoboščine in imajo tako zaščitno vlogo, preprečujejo arbitrarnost države in izenačujejo moč posameznika v razmerju do države. Dokazni standard pa vsaka država kot suveren organ na svojem območju določa z zakonom in sodno prakso in je ta odvisna od družbenega razvoja, kulture, kot tudi narave in teže dejanja. Ker se prikriti preiskovalni ukrepi razlikujejo glede na način zbiranja podatkov in ker posegajo v različne ustavne pravice z različno stopnjo intenzivnosti, terjajo vsak zase samostojno opredelitev in natančno ureditev. Tako je zakonodajalec za vsak posamezen prikriti preiskovalni ukrep, določen v Zakonu o kazenskem postopku, določil stopnjo dokaznega standarda, ki mora biti dosežena, da se lahko ukrep odredi in izvede. Glede ukrepa po 149.b členu ZKP je očitno zakonodajalec ocenil, da ne predstavlja tako intenzivnega posega v zasebnost posameznika oz. njegovo pravico do komunikacijske zasebnosti tako, da je določil po naši zakonodaji najnižji dokazni standard, to pa so razlogi za sum, za razliko od ostalih prikritih preiskovalnih ukrepov, za katere je potreben višji dokazni standard, to je standard utemeljenih razlogov za sum. Razliko med ukrepom po 149.b členu in ukrepom po 150. členu ZKP je tako ponazorilo Vrhovno sodišče RS v svoji odločbi I Ips 46/2011 z dne 6. 10. 2011. Zapisalo je, da je predmet varstva pri obeh, tako pri nadzoru vsebine komunikacije kot pri pridobitvi samih podatkov o telefonskih klicih enak, to je zasebnost. Vendar predstavlja pridobitev izpisa odhodnih in dohodnih telefonskih klicev ter posredovanje podatkov, kdo so lastniki klicanih in klicočih števil, bistveno manj invaziven poseg v zasebnost. Tako ukrep po 150. členu ZKP prav iz razloga intenzivnosti posega v zasebnost določa strožje pogoje, kot jih sicer zahteva manj intenziven poseg le v predmet komunikacije. Glede na vse navedeno sodišče prve stopnje utemeljeno ni sledilo predlogu obrambe za prekinitev kazenskega postopka in pričetek postopka pred Ustavnim sodiščem RS za presojo ustavnosti in zakonitosti določbe 149. člena ZKP.

8. V zvezi s povezovanjem telefonske številke 051/002 s telefonsko številko 030/001, (za katero je bil odrejen ukrep po prvem odstavku 149.b člena ZKP 5. 1. 2009, z analitično informacijo 17. 2. 2009 pa se je ugotovilo, da se zaznava telefona 030/001 po posameznih baznih postajah v celoti sklada s podatki o baznih postajah v izpisu klicev za telefonsko številko 051/002, katere je imetnik glede na podatke Si.mobila z dne 27. 1. 2009 A. A. s.p.) pritožniki neutemeljeno navajajo, da ni izkazana zakonitost pridobitve podatka o tem, da je B. N. skušal komunicirati s telefonsko številko 030/001. Sodišče prve stopnje je na večih mestih skladno s podatki spisa in sicer konkretno poročilom italijanskih varnostnih organov z dne 13. 11. 2008 pojasnilo, da so to telefonsko številko naši policiji posredovali italijanski varnostni organi. Le-ti so namreč med drugim preiskovali tudi kriminalno združbo, ki je bila sestavljena pretežno iz državljanov bivše Jugoslavije, ki so se ukvarjali z uvozom ogromnih količin kokaina na italijanski teritorij in ki je bil namenjen predvsem lokalnim kriminalnim strukturam. Pri tem so zaznali v različnih vlogah različne osebe, med drugim tudi B. N. (le-ta je uporabljal tudi imeni B. Z. in I. S.), ki je kontaktiral med drugim tudi z osebo s telefonsko številko 030/001. Obvestilu italijanskih varnostnih organov pa je bil priložen tudi seznam telefonskih števil, ki so jih nadzirali italijanski varnostni organi, med njimi tudi predmetno telefonsko številko 030/001. Glede na navedeno ni izkazana le zakonitost pridobitve predmetne telefonske številke, temveč tudi, da je preiskovalna sodnica v času izdaje odredbe po prvem odstavku 149.b člena ZKP za navedeno številko razpolagala s podatki, ki so potrjevali razloge za sum, da oseba, ki uporablja telefonsko številko 030/001 deluje v mednarodni kriminalni združbi, ki so jo preiskovali italijanski varnostni organi.

9. Tudi do razlogovanja pritožnikov o vplivu odločitve sodišča Evropske unije v zadevi C-293/13 in C-594/12 z dne 8. 4. 2014, ki je razveljavilo Direktivo o hrambi podatkov zaradi neskladja s 7., 8. in 11. členom listine EU o temeljnih pravicah, posledično pa tudi odločbe Ustavnega sodišča RS opr. št. U-1-65/13 z dne 3. 7. 2014, s katero so bili razveljavljeni členi 162 do 169 Zakona o elektronskih komunikacijah, na odredbi preiskovalne sodnice Pp 1/2009 z dne 5. 1. 2009 in 2. 2. 2009, na podlagi katerih je policija pridobila podatke o komunikacijskem prometu, ki jih je operater za telefonski številki 051/002 in 030/001 hranil na podlagi kasneje razveljavljenih določb ZEKom-a, ki so se opirale prav tako na kasneje razveljavljeno Direktivo o hrambi podatkov, se je že opredelilo sodišče prve stopnje in to v skladu z ustaljeno sodno prakso. Ustavno sodišče RS z navedeno odločbo namreč ni poseglo v pravno ureditev določbe 149.b člena ZKP, čeprav je vedelo, da so bili v predkazenskih in kazenskih postopkih iz zbirke podatkov o prometu, ki so se pri operaterju hranili na podlagi razveljavljenih določb ZEKom-1 z odreditvijo prikritih ukrepov po določilih 149.b člena ZKP, že pridobljeni določeni podatki o prometu v elektronskem komunikacijskem omrežju, kot so navedeni v 164. členu ZEKom-1. Ustavna odločba je tako odredila takojšnje uničenje le tistih podatkov, ki so jih hranili operaterji, medtem ko v podatke, ki so jih organi pregona oz. sodišča na podlagi določbe 149.b člena ZKP pridobili že pred objavo odločbe (to je pred 18. 7. 2014), ni poseglo oz. ni odredilo njihovega izbrisa, niti ni izrazila kakšnih pomislov v zvezi z njihovo nadaljnjo uporabo v kazenskih postopkih. Razveljavitev navedenih določb ZEKom-a torej sama po sebi še ne pomeni, da so že pridobljeni podatki o telefonski komunikaciji nezakoniti. Vrhovno sodišče RS je namreč v svojih odločbah I Ips 62913/2011 z dne 9. 7. 2015, I Ips 30062/2010 z dne 23. 7. 2015, I Ips 96848/2010 z dne 26. 5. 2016 in naslednjih med drugim obrazložilo, da hramba in obdelovanje podatkov o prometu v elektronskem komunikacijskem omrežju, ki so bili na podlagi 149.b člena ZKP pridobljeni pred objavo omenjene odločbe Ustavnega sodišča, ne pomeni vnaprejšnje nediskriminacijske hrambe in obdelave prometnih podatkov, kar je bil razlog za razveljavitev določb ZEKoma-1 oz. povedano drugače, da ukrep, ki je bil zakonito odrejen na podlagi 149.b člena ZKP ne pomeni neosredotočenega in izključno preventivnega pridobivanja in hrambe podatkov, kar je bil temeljni razlog za razveljavitev določb ZEKom-1 - za odreditev in izvršitev ukrepa pa morajo organi kazenskega postopka razpolagati z dejstvi in okoliščinami o storjenem kaznivem dejanju (prvi odstavek 149.b člena ZKP), ker pa se ukrep lahko odredi in izvrši le glede na določeno komunikacijsko sredstvo, pa tudi ni mogoče trditi, da ni osredotočen (drugi odstavek 149.b člena ZKP). Seveda pa je v konkretnem primeru treba presoditi, ali je ukrep sorazmeren in nujen in zato skladen s 37. in 38. členom Ustave RS. To presojo je sodišče prve stopnje glede s strani obrambe spornih odredb preiskovalne sodnice, ki jo sicer pritožniki ne izpodbijajo, opravilo in utemeljeno ugotovilo, da prestane test sorazmernosti in nujnosti posega v pravico do komunikacijske zasebnosti obtoženca.

10. Pritožbena ocena, da je uradni zaznamek o razgovoru z G. V. z dne 16. 3. 2009, na katerega je preiskovalna sodnica poleg ostalega dokaznega gradiva oprla izdajo odredbe Pp 1/2009 z dne 26. 5. 2009, s katero je na podlagi 1. točke prvega odstavka 150. člena ZKP odredila nadzor in prisluškovanje telefonskim komunikacijam A. A. na dveh telefonskih številkah in sicer 051/002 in 030/003, glede na izpovedi G. V. in kriminalista X. B. ter njuno soočenje, opravljeno v ponovljenem postopku, kriva listina, saj se razgovor med G. V. in X. B. evidentno ni zgodil, tako da je predmetni uradni zaznamek neuporaben v kakršnemkoli dokaznem smislu, ne vzdrži kritične presoje. To, da se priča X. B. ni spomnil okoliščin hišne preiskave pri G. V. dne 13. 3. 2009 in razgovora z njim, ki jih izpostavljajo pritožniki, gre tudi po oceni pritožbenega sodišča pripisati njegovemu poklicu, saj gre za policista, ki vsakodnevno opravlja razgovore in določena dejanja pri hišnih preiskavah ter podobno, prav tako pa tudi časovni oddaljenosti samega dogodka. Dejstvo pa je, da se je priča X. B. po "osvežitvi" spomina, ko mu je bil predložen uradni zaznamek, spomnil, da je G. V. med opravljanjem hišne preiskave pristopil do njega in mu dal določene podatke, ki si jih je tudi zapisal in prenesel v vsebino uradnega zaznamka. Enako velja glede okoliščine, da

se priča X. B. ni takoj spomnil, da je v konkretni zadevi vendarle sodeloval in sicer ob hišnih preiskavah dne 25. 5. 2010 pri obtoženemu F. F. in da je bil vodja policistov ob privedbi takrat osumljenih h preiskovalnemu sodniku dne 27. 5. 2010 ter da je obtoženemu F. F. osebno vračal stvari v predkazenskem postopku, ki je zoper njega tekel zaradi kaznivega dejanja pranja denarja. Konkretno in specifične okoliščine dolgoletnega poznanstva Y. B. s A. A., ki ga potrjujeta zagovor obtoženega A. A. in telefonske številke v njegovem, A. A. telefonu, zaseženem ob hišni preiskavi (mama B. 01/004 in N. B. 051/005) pa utrjujejo tudi prepričanje pritožbenega sodišča, da je uradni zaznamek z dne 16. 3. 2009 odraz dejanske izjave G. V. policistu X. B. Za tako konkretno in specifične okoliščine res ni verjetno, da bi si jih izmislil kriminalist, če mu jih dejansko ne bi povedal G. V., gotovo pa niso takšne narave, da bi bile javno znane, kar pravilno ugotavlja prvostopenjsko sodišče. To, da se priča X. B. ni odzval na prvo vabilo sodišča in to brez opravičila, pa ni tehtna relevantna okoliščina pri oceni verodostojnosti njegove izpovedbe kot to nekritično navajajo pritožniki. Z naštevanjem možnih načinov, s katerimi bi lahko priča X. B. utrdil svoje navedbe o načinu nastanka zapisa o predmetni izjavi, zagovorniki prav tako ne morejo resno omajati verodostojnosti njegove izpovedbe. Glede na navedeno je sodišče prve stopnje izpovedbo priče G. V., ki je sicer zanikal obstoj izjave, povzete v uradnem zaznamku, pri tem pa je navedel kontradiktorne izjave glede poznavanja X. B., utemeljeno ocenilo kot neverodostojno. Pritožbeno sodišče tudi sprejema ugotovitev prvostopenjskega sodišča, da si je G. V. s predmetnimi informacijami očitno hotel olajšati svoj položaj v (pred)kazenskem postopku, ki je tekel proti njemu na podlagi odredbe za hišno preiskavo Okrožnega sodišča v Novi Gorici, čeprav kriminalist X. B. ni vodil hišne preiskave in je bil le pomočnik, saj ostaja dejstvo, da je X. B. pri hišni preiskavi sodeloval kot uradna oseba, na katero se je G. V. obrnil in ji podal predmetne informacije. Kot že navedeno, je sodišče prve stopnje ocenilo tako izpoved priče G. V. kakor tudi priče X. B. (točka 392 izpodbijane sodbe), ki sta na soočenju vztrajala vsak pri svoji izpovedbi tako, da soočenje ni prineslo novot, zatrjevana bistvena kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, da se sodišče naj ne bi opredelilo do navedenih dokazov, tako ni podana.

11. Sodišče druge stopnje pritrjuje pritožbeni ugotovitvi, da je bil G. V. v času podajanja predmetne izjave že osumljenec, saj drugače hišne preiskave pri njemu ne bi bilo mogoče zakonito opraviti, kar pomeni, da je bila predmetna izjava od G. V. pridobljena brez ustreznega pravnega pouka po četrtem odstavku 148. člena ZKP. Kljub temu, da torej G. V. ni bil opozorjen na privilegij zoper samoobtožbo, je bistvena ugotovitev prvostopenjskega sodišča, da predmetni uradni zaznamek ni bil uporabljen v postopku zoper G. V. pred Okrožnim sodiščem v Novi Gorici in zato ne gre za nedovoljen dokaz, katerega bi bilo potrebno na podlagi določila 83. člena ZKP izločiti iz spisa, kot razloguje obramba. S podano izjavo je G. V. sicer obremenil sebe, druge osebe pa za drugo istovrstno kaznivo dejanje, kot ga je bil osumljen sam, saj je policistu posredoval obvestila o popolnoma drugi zadevi in drugih ljudeh oz. povedano drugače, s predmetno izjavo G. V. obtoženemu A. A. ni bila kršena katera izmed ustavno določenih človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

12. Uradni zaznamek z dne 16. 3. 2009 je bil le eden izmed dokaznih virov, na podlagi katerih je preiskovalna sodnica odredila prikriti preiskovalni ukrep zoper obtoženega A. A. z dne 26. 5. 2009 na podlagi prvega odstavka 150. člena ZKP, ki so v odredbi tudi konkretno navedeni in obrazloženi, kar vse je sodišče prve stopnje obširno pojasnilo in analiziralo v že večkrat omenjenem sklepu X K 44415/2010 z dne 28. 10. 2014 v zvezi s sklepom višjega sodišča V Kp 44415/2010 z dne 23. 4. in 15. 5. 2015, v določenem delu pa tudi v razlogih izpodbijane sodbe. Ni mogoče pritrditi zagovornikom, da odredba z dne 26. 5. 2009 ni vsebovala resničnih podatkov in sicer konkretno glede zatrjevane komunikacije med obtoženim A. A. in B. N. ter komunikacije obtoženega A. A. z M. T. in nekim "Ć.", saj teh komunikacij naj ne bi podpiral niti en sam dokaz, ne v spisu ne v sami odredbi. Res je, da se ime A. A. ne pojavlja v nobenem izsledku prisluhov, ki so jih pridobili italijanski varnostni organi, kar je sodišče prve stopnje

dejansko zapisalo v točki 197 izpodbijane sodbe, so pa z nadzorovano telefonsko komunikacijo B. N., ki je bil vključen v kriminalno združbo v Italiji, ki se je ukvarjala s preprodajo kokaina, zaznali njegov telefonski kontakt tudi s telefonsko številko slovenskega operaterja 030/001, za katero se je na podlagi izsledkov odredb preiskovalne sodnice glede prikritih preiskovalnih ukrepov na podlagi prvega odstavka 149.b člena ZKP z dne 5. 1. 2009, 23. 1. 2009 in 2. 2. 2009 ter analitične informacije z dne 17. 2. 2009 ugotovilo, da jo uporablja obtoženi A. A. tako kot telefonsko številko 051/002 (slednje pa izhaja iz dopisa Si.mobila z dne 27. 1. 2009) ter da je bila telefonska številka 030/001 aktivna le krajši čas od 28. 10. 2008 do 28. 11. 2008, v tem času pa je bila v kontaktu le s petimi telefonskimi številkami italijanskih operaterjev ter s petimi slovenskimi operaterji, za katere pa se je ugotovilo, da komunicirajo pretežno med seboj in le malo z drugimi številkami. Glede navedene komunikacije med obtoženim A. A. ter M. T. in "Č.", ki pa je glede na nadzorovano telefonsko komunikacijo S. K. s strani italijanskih varnostnih organov, dne 14. 2. 2009 slednjemu, torej S. K. povedal, da mu bo poslal denar in ga povabil, da bi se vrnil v Srbijo, ker v Milanu trenutno ni dela (italijanski varnostni organi so S. K. povezovali z zasegi prepovedane droge v Italiji) pa je imela preiskovalna sodnica na razpolago uradni zaznamek z dne 23. 5. 2009, list. št. 865 priloženega spisa Pp 1/2009, iz katerega izhaja, da je bilo na podlagi podatkov operaterjev mobilne in stacionarne telefonije, pridobljenih z odredbama preiskovalne sodnice Pp 1/2009 z dne 16. 3. 2009 in 31. 3. 2009 ugotovljeno, da poteka navzkrižna komunikacija med A. A. (uporabnik mobilne telefonske številke 051/002), M. T. (uporabnik mobilne telefonske številke 051/006), osebo "Č." (uporabnik srbske telefonske številke 00381/007) ter S. K. (takratni uporabnik slovenske mobilne telefonske številke 041/008). Tako je bilo ugotovljeno, da je A. A. z osebo "Č." komuniciral dne 1. 12. 2008 ob 19.56 uri, M. T. je z osebo "Č." komuniciral štirikrat in sicer 6. 11. 2008 ob 13.44 uri, 6. 11. 2008 ob 14.27 uri, 27. 11. 2008 ob 13.46 uri in 9. 12. 2008 ob 15.29 uri ter da M. T. in A. A. medsebojno komunicirata večkrat dnevno in praktično vsak dan. S. K. pa je v času svojega bivanja v Sloveniji v sredini meseca februarja 2009 v večini primerov komuniciral samo z "Č.". Glede na vse navedeno ter v povezavi z uradnim zaznamkom o razgovoru z G. V. z dne 16. 3. 2009 ter v odredbi povzetimi podatki italijanskih varnostnih organov iz operacije "Loptice" v zvezi z zasegi prepovedane droge v Italiji, je preiskovalna sodnica nedvomno imela zadostno podlago za ugotovitev obstoja utemeljenih razlogov za sum, da obtoženi A. A. pripravlja, organizira in izvršuje kazniva dejanja ter sodeluje v organizirani kriminalni združbi, ki izvršuje kazniva dejanja neupravičene proizvodnje in prometa s prepovedanimi drogami, nedovoljenimi snovmi v športu in predhodnimi sestavinami za izdelavo prepovedanih drog po 186. členu KZ-1. Navedenega zaključka ne more omajati pritožbeno opozorilo, da B. Č. (odredba govori o "Č." in ne o B. Č.) in M. T. nista navedena v opisu dejanj v izreku izpodbijane sodbe. To po oceni obrambe pomeni, da je navajanje B. Č. oz. pravilno "Č." in v odredbi služilo samo za pretvezo za odreditev prikritih preiskovalnih ukrepov zoper A. A., kar pa glede na zgoraj predstavljene dokazne vire, na podlagi katerih je bila izdana odredba z dne 26. 5. 2009 zoper obtoženega A. A., ne vzdrži kritične presoje. Navedba v odredbi, da je B. N. oz. I. S. komuniciral samo z uporabnikom slovenske mobilne telefonske številke 030/001, z drugimi slovenskimi številkami, razen s številko 040/009, ni komuniciral, pa po oceni pritožbenega sodišča ne vzpostavlja dvoma v upravičenost odredbe. Iz te navedbe kljub morda nespretnemu zapisu pa vendarle dovolj jasno izhaja, da je B. N. oz. I. S. komuniciral z dvema slovenskima številkami, to je 030/001 in tudi z 040/009, v nadaljevanju pa odredba preiskovalne sodnice ustrezno pojasni povezavo telefonske številke 030/001 s telefonsko številko A. A. 051/002 in s tem povezavo obtoženega A. A. s prepovedano trgovino z drogo.

13. Sodišče druge stopnje tudi zavrača trditev obrambe, da ima odredba preiskovalne sodnice z dne 26. 5. 2009 (enako pa tudi vse druge odredbe glede prikritih preiskovalnih ukrepov v obravnavani zadevi) zgolj v formalnem smislu naravo sodne odredbe, ker po vsebini ne dosega niti minimalnega standarda sodnega odločanja, saj je bila napravljena po mnenju obrambe s tehniko kopiraj - prilepi na podlagi s strani državnega tožilstva posredovanega določenega medija npr. CD, USB ključa in podobno, brez resnega

temeljitega branja predloga državnega tožilstva, zaradi česar bi bilo potrebno šteti kot da sodne odredbe sploh ni, kar pomeni, da so podane kršitve pravic iz 22., 23. in 37. člena Ustave RS. Kot izhajajo iz odredbe na strani 13, je preiskovalna sodnica presodila predlog državnega tožilca in navedbe kriminalistov SKP PU Ljubljana ter ocenila, da na nivoju utemeljenih razlogov za sum nedvomno drži jo navedbe v zvezi z A. A. ter se pri tem sklicevala na navedbe obrazloženega predloga državnega tožilstva, nadalje ugotovila, da so podatki predloga državnega tožilstva potrjeni z uporabo odrejenih prikritih ukrepov in kasneje tudi z analizo zbiranja vseh pridobljenih podatkov, iz česar so razvidni določeni podatki, ki kažejo na hierarhično povezanost vlog posameznikov pri izvrševanju kaznivega dejanja v zvezi s prepovedanimi drogami, ugotovila tudi potrebnost izdaje predlaganega prikritega preiskovalnega ukrepa, ter tudi ocenila obstoj utemeljenosti suma, da se za obravnavano kaznivo dejanje po 186. členu KZ-1 uporablja določeno komunikacijsko sredstvo, in da z milejšimi ukrepi ne bo mogoče zagotoviti potrebnih dokazov, kar je pravilno izpostavilo že prvostopenjsko sodišče v sklepu I Ks 49/2011 (III K 44415/2010) z dne 31. 1. 2011 v zvezi s sklepom Višjega sodišča v Ljubljani z dne 15. 3. 2011. Čeprav se je preiskovalna sodnica v odredbi sklicevala na določena razlogovanja državne tožilke v njenem predlogu za odreditev ukrepa ter se poslužila ustrezne tehnološke podpore pri reševanju ponavljajočih argumentacij, pa to še ne pomeni, da zadeve ni preučila in svojo odločitev tudi argumentirano obrazložila.

14. Za zakonito odreditev prikritega preiskovalnega ukrepa (tako imenovano "prisluškovanje") po prvem odstavku 150. člena ZKP mora biti poleg dokaznega standarda utemeljenih razlogov za sum glede tako imenovanega "kataloškega kaznivega dejanja", izkazan tudi dokazni standard utemeljenega suma, da se za komunikacijo v zvezi s tem kaznivim dejanjem uporablja določeno komunikacijsko sredstvo oz. računalniški sistem, ali bo to sredstvo oz. sistem uporabljeno. Glede slednjega dokaznega standarda, torej utemeljenega suma glede uporabe komunikacijskega sredstva, obrazloženega tako v odredbi z dne 26. 5. 2009, kakor tudi v nadaljnjih odredbah preiskovalne sodnice po 1. točki prvega odstavka 150. člena ZKP, s katerimi se je prikriti preiskovalni ukrep prisluškovanja za obtoženega A. A. razširjal še na druge telefonske številke, ki jih je uporabljal A. A., zagovorniki problematizirajo tako zakonitost načina pridobitve teh telefonskih števil, kakor tudi zadostnost podlage za utemeljen sum, da se te telefonske številke uporabljajo za komunikacijo v zvezi s kaznivim dejanjem, vendar neutemeljeno. Z odredbo preiskovalne sodnice opr. št. Pp 1/2009 z dne 26. 5. 2009 je bil prikriti preiskovalni ukrep zoper obtoženega A. A. odrejen na telefonski številki 051/002 (način pridobitve te telefonske številke in njena povezanost preko telefonske številke 030/001 s prepovedano trgovino z drogo je bil že predhodno pojasnjen) in 030/003, ki jo je slovenski policiji posredoval koordinatorski italijanske policijske akcije L. R. (U.Z. z dne 19. 5. 2009, list. št. 920 Pp spisa 1/2009). Slednji je slovenski policiji kasneje sporočil, da naj bi A. A. uporabljal tudi telefonski številki 030/010 in 030/011 (U.Z. z dne 3. 6. 2009, list. št. 1000 Pp spisa). V točki 190 izpodbijane sodbe je sodišče prve stopnje spisovno skladno povzelo bistvene navedbe koordinatorske italijanskih varnostnih organov L. R., zaslišanega kot prič, glede načina pridobitve navedenih telefonskih števil ter utemeljeno ocenilo, da so bile le-te pridobljene na zakonit način. Priča L. R. je tako potrdil obstoj elektronskih sporočil kot tudi njihove vsebine zaradi komunikacije med obema policijama. Konkretnega načina pridobitve navedenih telefonskih števil se sicer res ni spomnil, kar je glede na veliko število pridobljenih števil in oddaljenost dejanj ter nepomembnost za italijanske varnostne organe tudi povsem razumljivo. Bistveno pa je, da je prič L. R. povedal, da so bile vse telefonske številke prav gotovo pridobljene na enega od dopustnih, zakonitih načinov italijanske policije, saj na drugačen način številki tudi sicer niso pridobivali. Pojasnil je še, da so bile ključne tiste telefonske številke, ki so jih dobili na nepremičninski agenciji, naslednje podatke o telefonskih številkah pa so dobili na podlagi zasega telefonskih aparatov v stanovanju na Viale ..., kjer je bilo zaseženih 90 kg kokaina. Do vseh drugih telefonskih števil so prišli na podlagi drugih prisluhov, ki so jih opravili v Italiji, med drugim je šlo tudi za telefonske številke telefonskih govornic (kot npr. B. N., ki je dne 27. 11. 2008 iz javne

govornice klical telefonsko številko 030/001), od koder so bili opravljeni posamezni klici. Telefonske številke so bile tudi v kakšnih zapisih, ki so jih člani hudodelske zdužbe pustili v hotelih. Sicer pa so italijanski varnostni organi približno 70 % telefonskih števil, ki so jim želeli na novo prisluškovati, pridobili na podlagi prisluhov in na podlagi izpisov telefonskih klicev aparata. Na tem mestu pa pritožbeno sodišče ponovno poudarja, da pridobitev telefonske številke ni komunikacijski podatek, ampak operativni podatek. V zvezi z zatrjevanjem obrambe, da iz navedenih elektronskih sporočil L. R., U.Z. z dne 19. 5. 2009 in dne 3. 6. 2009 ne izhajajo razlogi za sum, da je bilo storjeno, da se izvršuje ali se pripravlja oz. organizira kaznivo dejanje, ki je dokazni standard za odreditev prikritega preiskovalnega ukrepa po prvem odstavku 149.b člena ZKP, pritožbeno sodišče navaja, da je potrebno navedena elektronska sporočila povezati s prehodnimi slovenski policiji posredovanimi ugotovitvami italijanskih varnostnih organov pri preiskovanju razpečevanja kokaina na območju Italije s strani mednarodne kriminalne zdužbe, v katero naj bi bil vključen tudi obtoženi A. A. (s temi ugotovitvami je bila preiskovalna sodnica seznanjena že ob predhodnih odreditvah prikritih preiskovalnih ukrepov, prav tako pa tudi z njihovimi izsledki), kar pa nedvomno potrjuje obstoj dokaznega standarda razlogov za sum storitve kaznivega dejanja po 186. členu KZ-1 s strani obtoženega A. A. Navedeni elektronski sporočili L. R. sta torej predstavljali tako zakonito kot tudi zadostno podlago, da je preiskovalna sodnica dne 19. 5. 2009 (med drugim tudi za telefonsko številko 030/003) in dne 4. 6. 2009 (za telefonski številki 030/010 in 030/011) odredila prikriti preiskovalni ukrep po prvem odstavku 149.b člena ZKP. Izsledki teh ukrepov ter na njihovi podlagi opravljeni analitični informaciji so pokazali, da vse tri navedene telefonske številke uporablja A. A. oz. ista oseba kot telefonsko številko 051/002, za katero je Si.mobil d.d. že dne 27. 1. 2009 podal podatek, da pripada A. A. s.p., kar pa ob že omenjenem dejstvu, da je preiskovalna sodnica razpolagala s predhodno pridobljenimi podatki, ki so potrjevali, da je obtoženi A. A. aktivno vključen v mednarodno kriminalno zdužbo, ki se ukvarja s preprodajo kokaina, pomeni, da je preiskovalna sodnica utemeljeno sklepala, da telefonske številke, pridobljene od kriminalista L. R. uporablja obtoženi A. A. kot "varno" komunikacijsko sredstvo za organiziranje in pripravo kaznivega dejanja. Glede na vse navedeno, kar je sodišče prve stopnje obširno obrazložilo že v omenjenem sklepu z dne 28. 10. 2014 v zvezi s sklepom višjega sodišča z dne 23. 4. in 15. 5. 2015, deloma pa tudi v razlogih izpodbijane sodbe, je preiskovalna sodnica pri izdaji odredbi za prikriti preiskovalni ukrep po 1. točki prvega odstavka 150. člena ZKP z dne 26. 5. 2009 (za telefonski številki 051/002 in 030/003) in z dne 16. 6. 2009 (za telefonski številki 030/010 in 030/011) utemeljeno ocenila, da obstajajo utemeljeni razlogi za sum storitve kaznivih dejanj po členu 186 KZ-1, ki naj bi jih izvrševal A. A., ter, da obstaja utemeljen sum, da v zvezi z navedenim kaznivim dejanjem uporablja določeno komunikacijsko sredstvo oz. navedene telefonske številke.

15. Zagovorniki v nadaljevanju problematizirajo tudi način pridobitve drugih telefonskih števil za A. A., ki jih je kriminalistu U. Z. posredoval policiji znan vir (U.Z. z dne 29. 6. 2009 glede telefonskih števil 051/012, 030/013 in 051/014) in U.Z. z dne 22. 7. 2009 glede telefonskih števil 030/015 in 030/016) in za katere je preiskovalna sodnica odredila ukrep po prvem odstavku 149.b člena ZKP in sicer z dne 1. 7. 2009 in dne 23. 7. 2009, le-tem pa sta sledila ukrepa po 1. točki prvega odstavka 150. člena ZKP in sicer dne 10. 7. 2009 za telefonski številki 030/013 in 051/014 ter dne 25. 7. 2009 za telefonski številki 030/015 in 030/016. Pritrditi je sicer obrambi, da podatki iz navedenih uradnih zaznamkov z dne 29. 6. 2009 in 22. 7. 2009 ne zadoščajo za to, da bi bila državni tožilec in sodišče sposobna konkretno in specifično obrazložiti utemeljenost suma uporabe navedenih telefonskih števil v zvezi s konkretnimi kaznivimi dejanji, kar je eden od zakonskih pogojev oziroma dokaznih standardov za odreditev prikritega preiskovalnega ukrepa po 1. točki prvega odstavka 150. člena ZKP. Vendar sta bila problematizirana uradna zaznamka v obravnavanem primeru le podlaga za odreditev ukrepa po prvem odstavku 149.b člena ZKP, za katerega je določen najnižji dokazni standard, ki ga pozna naša zakonodaja. To so razlogi za sum, da je bilo storjeno, da se izvršuje ali da se pripravlja oz. organizira kaznivo dejanje, za katero se storilec

preganja po uradni dolžnosti. Kot je sodišče druge stopnje poudarilo že v razveljavitvenem sklepu z dne 28. 10. 2014 je temu dokaznemu standardu zadoščeno že, če obstaja neka minimalna stopnja verjetnosti, ki kaže na to, da je bilo storjeno kaznivo dejanje, tudi če je storilec dejanja neznan, oz. da je določena oseba storila kakšno kaznivo dejanje. Tako določilo prvega odstavka 148. člena ZKP pooblašča policijo kot organ odkrivanja in preiskovanja, da naredi vse potrebno, da se izsledi storilec kaznivega dejanja po uradni dolžnosti in zberejo dokazi. Delovanje policije se zato sproži že ob najmanjšem sumu, da je bilo storjeno kaznivo dejanje, to je ob razlogih za sum. Glede na to, da gre za tako nizek dokazni standard, mora seveda policija delovati tako, da čimmanj posega v integriteto posameznika, torej posegati mora z zelo blagimi ukrepi, zato je lahko moč ta standard uporabiti samo za skrajno neinvazivne ukrepe, o čemer je bilo že govora v predhodnem delu obrazložitve te odločbe, kar 149.b člen ZKP nedvomno je. Iz sodne prakse nadalje izhaja, da uradni zaznamek informatorja sicer ni dokaz v postopku, gre pa za obvestilo, na podlagi katerega policisti sklepajo o obstoju razlogov za sum, kot najnižjo stopnjo verjetnosti, da je neka oseba storila kaznivo dejanje. Gre za predprocesno aktivnost policije, katere namen je odkrivanje kaznivih dejanj in storilcev, ter podatkov, potrebnih za izvajanje takšne aktivnosti. Tako tudi po oceni pritožbenega sodišča ni nobenega dvoma, da izjava vira, ki ne želi biti imenovan, je pa policiji sicer znan, nedvomno dosega dokazni standard razlogov za sum, kot neko minimalno stopnjo verjetnosti, ki kaže na to, da je bilo storjeno kaznivo dejanje in se lahko torej samostojno uporabi kot podlaga za izdajo odredbe po 149.b členu ZKP. Na tem mestu pa pritožbeno sodišče še posebej opozarja, da so v obravnavani zadevi anonimni informatorji dajali podatke le o telefonski številki storilca kaznivega dejanja - A. A., ne pa podatke o samem kaznivem dejanju. Tako je dejansko edina možna zakonita preveritev posredovanih informacij glede telefonskih številk prikriti ukrep po 149.b členu ZKP, seveda ob danih razlogih za sum, da je bilo storjeno kaznivo dejanje, za katerega se storilec preganja po uradni dolžnosti. Pri izdaji navedenih prikritih ukrepov po določilu 149.b člena ZKP z dne 1. 7. 2009 in 22. 7. 2009 je imela preiskovalna sodnica na voljo tudi zadosti podatkov o izvrševanju kaznivih dejanj po 186. členu KZ-1. V zvezi z anonimnimi viri, ki so torej policiji v konkretnem kazenskem postopku nudili informacije glede uporabnikov določenih telefonskih števil, je sodišče prve stopnje utemeljeno izpostavilo, da je šlo za osebe, ki so policiji bile poznane in so policistom že večkrat posredovale točne in zanesljive informacije v zvezi s preprodajo prepovedanih drog. Šlo je za osebe, ki so bile policiji poznane z imenom in priimkom, naslovom bivanja in njenimi osebnimi lastnostmi, torej za osebe z identiteto, s katero je bil v postopku razrešitve dolžnosti varovanja podatkov seznanjen tudi predsednik Višjega sodišča v Ljubljani. Glede na navedeno pritožbeno sodišče zavrača trditve zagovornikov, da anonimnih virov ni bilo in jih tudi ni moglo biti ter da je policija z uradnimi zaznamki o razgovorih z anonimnimi informatorji pokrivala nedovoljeno in nezakonito uporabo tehničnega pripomočka, imenovanega IMSI lovilec. Navedenih ugotovitev pa tudi ne more omajati pritožbena navedba, da se sodišče ni vprašalo, niti ni analiziralo ali obrazložilo, kdo naj bi anonimni vir sploh lahko bil, saj samo sodišče ocenjuje, da so se "delovni" telefoni uporabljali v zelo ozkem krogu ljudi ter da niso bili namenjeni komunikaciji s komerkoli, ki ne bi bil povezan s hudodelsko združbo ter da je anonimni informator v enem primeru sporočil telefonsko številko le 12 ur po njeni aktivaciji in da je bila telefonska številka CAPO-9 v komunikaciji samo z eno telefonsko številko, kar po oceni obrambe pomeni, da sta jo lahko poznali samo dve osebi, obe pa sta nepravnomočno obsojeni. V zvezi z navedenim sodišče druge stopnje pojasnjuje, da so anonimni viri lahko do podatkov glede uporabnikov določenih telefonskih števil prišli ne le v telefonskem stiku z obtoženci, temveč tudi v osebnih, neposrednih ali posrednih stikih z obtoženci, sicer pa je obtoženi A. A., kot to izhaja iz izsledkov prisluhov, imel kontakte z informatorjem iz policijskih vrst, kateremu naj bi plačeval za informacije v zvezi s policijskim preiskovanjem obravnavane hudodelske združbe (točka 422 izpodbijane sodbe).

16. Glede omenjenih odredb preiskovalne sodnice po 1. točki prvega odstavka 150. člena ZKP zoper obtoženega A. A. z dne 10. 7. 2009 in 25. 7. 2009 pritožbeno sodišče pojasnjuje, da je potrebno ločiti

položaj, v katerem preiskovalni sodnik na podlagi predloženih podatkov (primarno) torej prvič odloča o odreditvi prikritega preiskovalnega ukrepa - prisluškovanja zoper določeno osebo, s položajem, v katerem preiskovalni sodnik odloča le o razširitvi tega ukrepa na novo telefonsko številko, kar je bila situacija pri navedenih odredbah. Pri slednji situaciji se namreč zastavlja zgolj vprašanje, ali je bil v tem primeru, ko je bil zoper določeno osebo odrejen ukrep iz 1. točke prvega odstavka 150. člena ZKP, in ga je policija že izvajala, zanj pa so bili ugotovljeni vsi zakonski pogoji, tudi utemeljen sum, da ta oseba uporablja določeno komunikacijsko sredstvo za izvršitev kaznivega dejanja. V zvezi s tem pogojem za odreditev ukrepa - prisluškovanja po 1. točki prvega odstavka 150. člena ZKP in sicer utemeljenim sumom, da se za komunikacijo v zvezi s kaznivim dejanjem uporablja določeno komunikacijsko sredstvo, pa zagovorniki nekritično, neprepričljivo, deloma pa tudi protispisno razlogujejo, da odredbi z dne 10. 7. 2009 in 25. 7. 2009 temeljita izključno na uradnih zaznamkih z dne 29. 6. 2009 in 22. 7. 2009, torej na podatkih, ki naj bi jih domnevni vir posredoval kriminalistu U. Z. Odredba preiskovalne sodnice z dne 10. 7. 2009, ki se nanaša na telefonski številki 030/013 in 051/014 se poleg uradnega zaznamka z dne 29. 6. 2009 sklicuje tudi na izsledke oz. podatke, pridobljene na podlagi ukrepa po prvem odstavku 149.b člena ZKP z dne 1. 7. 2009, ki je temeljil ne le na navedenem uradnem zaznamku z dne 29. 6. 2009, temveč tudi na obvestilu srbskih varnostnih organov z dne 18. 6. 2009 glede intenzivne komunikacije med A. A. in visoko pozicioniranima članoma kriminalne združbe Ž. V. in G. S., ti podatki pa so rezultirali v ugotovitvi, da je uporabnik mobilnih telefonskih številk 030/013 in 051/014 A. A., kar vse je ugotovilo in obširno obrazložilo tudi sodišče prve stopnje v točkah 179 do 181 že večkrat omenjenega sklepa z dne 28. 10. 2014 v zvezi s sklepom Višjega sodišča v Ljubljani z dne 23. 4. in 15. 5. 2015. Podatek, pridobljen na podlagi do tedaj izvajanega ukrepa po 1. točki prvega odstavka 150. člena ZKP zoper A. A. in sicer, da je dne 20. 6. 2009 A. A. v pogovoru z neznanim uporabnikom povedal, da bo "to zdaj dal stran", v nadaljevanju pa neznan uporabnik med drugim prosi A. A., "naj vzame tudi za njega" (izsledek tarče CAPO-3S- številka izsledka 81), ob upoštevanju splošno znanega dejstva, da storilci kaznivih dejanj po 186. členu KZ-1 zelo pogosto menjavajo telefonske številke, je po oceni pritožbenega sodišča zadostna podlaga za utemeljen sum, da bo A. A. v tem obdobju, torej med 19. 6. in 20. 6. 2009 zamenjal telefonske številke. Glede na vse navedeno je utemeljena presoja preiskovalne sodnice, da so za razširitev ukrepa po 1. točki prvega odstavka 150. člena ZKP zoper obtoženega A. A. za navedeni telefonski številki podani vsi zakonski pogoji. Enako velja tudi glede odredbe preiskovalne sodnice z dne 25. 7. 2009, s katero je med drugim zoper A. A. odredila prikriti preiskovalni ukrep po 1. točki prvega odstavka 150. člena ZKP na telefonski številki 030/015 in 030/016. Tudi v tej odredbi se preiskovalna sodnica ne sklicuje le na uradni zaznamek z dne 22. 7. 2009, kot to nekritično zatrjuje obramba, temveč tudi na druge vire, in sicer podatke, pridobljene z do tedaj izvajanim ukrepom iz 1. točke prvega odstavka 150. člena ZKP zoper A. A. na prenosnem telefonu s klicno številko 030/013 - pogovori na dokumentu CAPO-6S - številka 37 in 46 z dne 21. 7. 2009, iz katerih izhaja, da bo A. A. v kratkem prenehal uporabljati mobilno telefonsko številko 030/013 ter da bo neznanemu sogovorniku novo telefonsko številko posredoval ob njunem srečanju oziroma ga bo poklical z nove mobilne telefonske številke, kar je obširno obrazloženo v predlogu SDT z dne 23. 7. 2009, kakor tudi izsledke oziroma podatke, pridobljene z ukrepom po prvem odstavku 149.b člena ZKP z dne 23. 7. 2009 ter opravljeno analizo Policijske uprave Ljubljana z dne 24. 7. 2009 - primerjava podatkov o baznih postajah (list. št. 1257 spisa Pp 1/2009) iz katere izhaja, da tudi telefonski številki 030/015 in 030/016 uporablja A. A. in to za dogovarjanje v zvezi z očitano kriminalno dejavnostjo.

17. V zvezi z dokazi, ki so bili pridobljeni s strani tujih organov v tujini (v Republikah Italiji, Urugvaju in Srbiji) je sodišče večkrat pravilno poudarilo, da se dopustnost teh dokazov ne presoja po procesnih pravilih domače zakonodaje oziroma ZKP-ja, temveč preveri, ali so pridobljeni dokazi temeljili na zakonodaji države izvora ter ali so bile pri tem vsebinsko varovane človekove pravice in temeljne

svoboščine, ki jih zagotavljata tudi Ustava Republike Slovenije in Evropska konvencija o človekovih pravicah. Na tem mestu je Vrhovno sodišče RS v obravnavani zadevi v sodbi I Ips 44415/2010 z dne 15. 10. 2015 še dodalo, da vsaka kršitev tuje zakonodaje praviloma še ne zadostuje za sklep, da je tak dokaz treba izločiti. Tako tudi v slovenskem pravnem redu vsaka nezakonitost pri pridobivanju dokazov še nima za posledico izločitve dokazov. Dokaze je potrebno izločiti le v primerih, ki so opredeljeni v drugem odstavku 18. člena ZKP.

18. Glede dokazov, zbranih v Republiki Srbiji s prikritimi preiskovalnimi ukrepi zoper Ž. V., obramba vztraja, da so ti dokazi pridobljeni že v neskladju s srbsko zakonodajo, kakor tudi v neskladju z ustavno zagotovljenimi človekovimi pravicami in temeljnimi svoboščinami, kot veljajo v Republiki Sloveniji in zato so nedovoljeni in bi morali biti izločeni iz spisa, vendar neutemeljeno. Na vse pomisleke in očitke obrambe v tej smeri je odgovorilo že sodišče prve stopnje z obširnimi, spisovno skladnimi in prepričljivimi razlogi v že večkrat omenjenem sklepu z dne 28. 10. 2014 v zvezi s sklepom višjega sodišča z dne 23. 4. in 15. 5. 2015 ter izpodbijani sodbi, katerim se pritožbeno sodišče pridružuje in se v izogib nepotrebnemu ponavljanju nanje sklicuje. Zagovorniki tako problematizirajo dejstvo, da je prikrite preiskovalne ukrepe zoper Ž. V. v Srbiji ves čas izvajala BIA kot varnostno obveščevalna služba, kar je glede na odločbo Ustavnega sodišča Up-412/03, strokovno mnenje prof. dr. I. P., Priporočilo št. 1402 (1999) Sveta Evrope in poročilo Evropske komisije o napredku Srbije pri pridruževanju Evropski uniji, v neskladju s standardom demokratične družbe. Poleg razlogov, s katerimi je že sodišče prve stopnje zavrnilo navedeno stališče, pritožbeno sodišče dodaja, da na splošno v vseh tako manj kot bolj demokratičnih državah ima varnostno obveščevalna služba "negativni predznak", vendar to samodejno še ne pomeni, da je prav vsako delovanje varnostno obveščevalne službe v določeni fazi (pred)kazenskega postopka v neskladju s standardom demokratične družbe. Vsaka država ima suvereno pravico, da določi organ, ki izvršuje prikrite preiskovalne ukrepe in sicer konkretno tako imenovani ukrep prisluškovanja. Tako je ZKP Republike Srbije v kritičnem času izrecno določal, da odredbo preiskovalnega sodnika, konkretno glede prisluškovanja izvršujejo organi notranjih zadev in varnostno informativna agencija BIA, sprememba ZKP Republike Srbije pa je dodala še vojno varnostno agencijo, kar so jim dolžni omogočiti poštna, telegrafska in druga podjetja, družbe in osebe, ki so registrirane za prenos informacij. Glede na navedeno ni ustrezna primerjava predmetne zadeve z zadevo, ki jo je obravnavalo Ustavno sodišče RS v sodbi Up-412/03, saj slovenska obveščevalno varnostna agencija (Sova) v času izvajanja prikritih preiskovalnih ukrepov, v zadevi, ki jo je obravnavalo Ustavno sodišče RS, pa čeprav je šlo le za nudenje tehnične podpore pri izvajanju ukrepov, za svojo aktivnost ni imela podlage v ZKP Republike Slovenije. V tem kontekstu je sodišče prve stopnje utemeljeno ocenjevalo skladnost ureditve prikritega preiskovalnega ukrepa prisluškovanja v ZKP Republike Srbije s standardi določenimi v 8. členu EKČP ter pravilno ugotovilo, da te standarde v celoti izpolnjuje tudi ZKP R Srbije. V zvezi s pritožbenim sklicevanjem na Priporočilo št. 1402 (1999) Sveta Evrope, v katerem se med drugim navaja, da skupščina predlaga, da notranje varnostne službe ne bi imele pravice do izvajanja kriminalističnih preiskav, do pridržanja ali zapiranja ljudi, niti naj ne bi bile udeležene v boju zoper organiziran kriminal, razen v zelo specifičnih primerih, kadar organiziran kriminal predstavlja očitno nevarnost za svobodno ureditev demokratične družbe, pa pritožbeno sodišče opozarja na nadaljevanje zapisa v tem Priporočilu. To pa je, da je skupščina prav tako predlagala, da bi vsako vmešavanje operativnih dejavnosti notranjih varnostnih služb v uveljavljanje človekovih pravic in temeljnih svoboščin, kot jih štiti Evropska konvencija o človekovih pravicah, moral dovoljevati zakon in to prednostno v obliki sodnika še preden pride do izvajanja same aktivnosti, ter da je učinkovit demokratični nadzor nad varnostnimi službami tako predhoden kot tudi ex post facto s strani vseh treh vej oblasti v tej zvezi še posebej pomemben. V konkretnem primeru je bilo tem predlogom po oceni pritožbenega sodišča zadoščeno, saj je BIA v konkretnem primeru delovala na podlagi odredbe srbskega preiskovalnega sodnika, ki pa jo je izdal

skladno s tedaj veljavnim ZKP Republike Srbije. Po drugi strani pa je skladno z določbo 3. člena Zakona o temeljni ureditvi varnostno obveščevalne službe Republike Srbije, slednja pod demokratično civilno kontrolo Narodne skupščine, predsednika republike, vlade, Sveta za nacionalno varnost, drugih državnih organov in javnosti, skladno z zakonom. Glede na navedeno je ocena sodišča prve stopnje, da izpoved priče dr. I. P., ki se je med drugim skliceval tudi na poročilo Evropske komisije o napredku Srbije pri pridruževanju Evropski uniji oziroma mnenje komisije o prošnji Srbije za članstvo v Evropski uniji (v katerem je dejansko zapisano, da možnost agencij - varnostnih obveščevalnih služb, da izvajajo posebne preiskovalne ukrepe v kazenskih preiskavah, vzbuja resno zaskrbljenost), da je za Evropsko unijo nesprejemljivo, da BIA opravlja prisluhe v komunikacijskih sistemih, predstavlja le njegovo osebno mnenje, na mestu.

19. Pravilna je tudi ugotovitev prvostopenjskega sodišča, da v konkretnem primeru sporazum med BIO in Ministrstvom za notranje zadeve Republike Srbije, ki ga določa 16. člen Zakona o BII, ni bil potreben, ker je BIA delovala na podlagi ZKP Republike Srbije oziroma konkretno odredbe srbskega preiskovalnega sodnika, izdane skladno z določili 232. člena in 504. 1j člena ZKP Srbije, ki je veljal do 11. 9. 2009 oziroma členov 504 e in 504 ž člena ZKP Srbije, ki je veljal po 11. 9. 2009. Glede na navedeno ni šlo za situacijo, ki jo obravnava 16. člen Zakona o varnostno informativni agenciji Republike Srbije, ki v prvem odstavku določa, da BIA prevzame in neposredno izvrši naloge, ki so v pristojnosti Ministrstva za notranje zadeve, ko to zahtevajo posebni razlogi varnosti Republike Srbije, v drugem odstavku pa, da odločitev, da BIA lahko prevzame izvršitev naloge iz pristojnosti Ministrstva za notranje zadeve, sporazumno sprejmeta direktor BIE in Ministrstvo za notranje zadeve. Pristojnost, ki jo BII daje prvi odstavek 16. člena Zakona o varnostno-informativni agenciji Republike Srbije, konkretizira pa jo navedeni sporazum iz drugega odstavka istega člena, je namreč v razmerju do pristojnosti, ki jo BII dajejo predhodno navedene določbe ZKP Republike Srbije, konkretizira pa jo odredba preiskovalnega sodnika, kar je primer v obravnavani zadevi, je splošna in zato sklenitev navedenega sporazuma v konkretnem primeru ni bila potrebna. S tem, ko je BIA podajala pobude državnemu tožilcu, da predlaga odreditev, razširitev in podaljšanje prikritih preiskovalnih ukrepov zoper Ž. V. ni "prekoračila" pooblastil, ki jih je imela na podlagi odredb preiskovalnega sodnika tako, da tudi s tega vidika sporazum med BIO in MNZ Republike Srbije ni bil potreben. Očitno je BIA pri izvajanju svoje dejavnosti na področju nacionalne varnosti zaznala prepovedano delovanje Ž. V. v kriminalni združbi, ki je delovala s prepovedano drogo in s tem v zvezi tudi pranje denarja ter je o tem obvestila organ pregona - državnega tožilca v obliki pobude za odreditev prikritega preiskovalnega ukrepa zoper Ž. V. Nadaljnje pobude BIE državnemu tožilcu za podaljšanje in razširitev prikritih ukrepov zoper Ž. V. pa v glavnem temeljijo na izsledkih oziroma podatkih, pridobljenih z izvajanjem prikritih preiskovalnih ukrepov, kar je razumljivo, saj je slednje izvajala prav BIA na podlagi odredb preiskovalnega sodnika.

20. Sodišče druge stopnje soglaša z ugotovitvijo izpodbijane sodbe, da prikriti preiskovalni ukrepi zoper Ž. V. niso bili pokriti z odredbo preiskovalnega sodnika le v času od 20. 5. 2009 do 3. 6. 2009, ne pa tudi v obdobju od 3. 9. 2009 do 9. 10. 2009 (slednje se je sicer zmotno navajalo v sklepu Višjega sodišča v Ljubljani II K 44415/2010 z dne 25. 3. 2011, na katerega se sklicuje obramba), za katero je sodišče prve stopnje v točki 332 izpodbijane sodbe navedlo obširne, prepričljive in spisovno skladne razloge. Zato pritožbeno sodišče zavrača povsem nekonkretizirano, golo navedbo zagovornikov, da tudi v obdobju od 3. 9. 2009 do 9. 10. 2009 prikriti preiskovalni ukrepi zoper Ž. V. niso bili pokriti z odredbo ter da se kljub temu izpodbijana sodba opira na izsledke prikritih ukrepov iz navedenega obdobja. Po drugi strani pa obramba ni izkazala, da bi bili v času od 20. 5. 2009 do 3. 6. 2009, ko dejansko prikriti preiskovalni ukrepi zoper Ž. V. niso bili pokriti z odredbo, pridobljeni relevantni dokazi oziroma dokazi, na katere je sodišče oprlo izpodbijano sodbo ter da bi navedena kršitev vplivala na zakonitost dokazov, pridobljenih z

odredbami, ki pa so se izvajale skladno z zakonsko določenim rokom.

21. Teza obrambe, da je preiskovalni sodnik v Beogradu v času odrejanja in podaljševanja prikritih preiskovalnih ukrepov zoper Ž. V. razpolagal le s pobudami BIE in predlogi državnega tožilca ter da je bil s tako imenovano inicialno dokumentacijo seznanjen šele v letu 2013, kar izhaja iz dopisa namestnika tožilca za organiziran kriminal Republike Srbije S. I. z dne 23. 10. 2012 in dopisa Višjega sodišča v Beogradu, Specializiranega oddelka z dne 2. 9. 2014, ne vzdrži kritične presoje. Drži sicer, da je Višje sodišče v Beogradu v okviru mednarodne pravne pomoči Okrožnemu sodišču v Ljubljani dne 7. 2. 2012 sprva posredovalo le del zahtevane dokumentacije in sicer odredbe preiskovalnega sodnika Okrožnega sodišča v Beogradu in predloge tožilstva za organiziran kriminal v Beogradu ter pojasnilo, da nimajo možnosti ugoditi v preostalem delu zaprosila, ki zadeva zbiranje uradnih zaznamkov in poročil od tožilstva za organizirani kriminal, ki se nanašajo na sprejemanje odredb preiskovalnega sodnika tega sodišča glede na to, da to gradivo ni pridobljeno pa tudi ne uporabljeno niti za potrebe postopka, ki se vodi pred tem sodiščem pod oznako Po št. 00/10 (list. št. 13661), vendar je potrebno upoštevati tudi nadaljnjo korespondenco med pristojnimi organi v Republiki Sloveniji in Republiki Srbiji. Tako iz dopisa namestnika tožilca za organizirani kriminal S. I. z dne 16. 10. 2012 (priloga A 1814) izhaja, da se je z dopisom z dne 9. 10. 2012 obrnil na BIO s predlogom, da odobri posredovanje inicialne dokumentacije (na kateri je temeljil predlog tožilstva za odreditev navedenih ukrepov nadzora komunikacij) pristojnemu pravosodnemu organu Republike Srbije ter da bo to gradivo posredoval, če bo ta predlog odobren. Nadalje iz dopisa namestnika tožilca za organizirani kriminal S. I. z dne 23. 10. 2012 (priloga A 1944) izhaja, da je Državno tožilstvo Republike Srbije na predlog Vrhovnega državnega tožilstva Republike Slovenije z dne 8. 10. 2012, dostavilo dokumente BIE, s katerimi sta bila seznanjena tožilec tamkajšnjega tožilstva in preiskovalni sodnik Okrožnega sodišča v Beogradu, kateri so bili tudi podlaga za predlaganje in sprejetje odredbe o nadzoru in snemanju telefonskih in drugih pogovorov in komunikacij z drugimi tehničnimi sredstvi ter optičnega snemanja pod št. Kr. pov. številka 00/08 z dne 22. 5. 2008 zoper osumljenega Ž. V. V tem dopisu je še zapisano, da po sprejetju odločitve BIE o preklicu tajnosti podatkov Republike Srbije št. 03-6264 z dne 19. 10. 2012 s teh dokumentov BIE, ki so bili podlaga za predlaganje in sprejetje odredbe preiskovalnega sodnika Okrožnega sodišča v Beogradu, posebni oddelek, je z le-teh preklicana vsaka označba "državna skrivnost" in "uradna skrivnost - strogo zaupno". Upošteva je v nadaljevanju tudi dopis Višjega sodišča v Beogradu - Specializiranega oddelka z dne 2. 9. 2014 (list. št. 18307) iz katerega izhaja, da je bil Okrožnemu sodišču v Ljubljani že dostavljen del zahtevanega spisa v zadevi K-po1 00/10, ki se nanaša na pobude BIE za nadzor in snemanje telefonskih ali drugih pogovorov ali komunikacij z drugimi tehničnimi sredstvi, na podlagi katerih so bile izdane odredbe preiskovalnega sodnika Okrožnega sodišča v Beogradu, za uporabo ukrepov nadzora in snemanja Ž. V., vendar šele po tem, ko je bila na zahtevanem delu spisa preklicana oznaka tajnosti podatkov, s stopnjo tajnosti "državna tajna" s strani pristojnega organa, ki je odredil stopnjo tajnosti ter dopisa Višjega sodišča v Beogradu z dne 3. 10. 2014 (list. št. 18362) iz katerega izhaja, da se v spisih zadeve Specializiranega oddelka, Višjega sodišča v Beogradu, pod uradno oznako K-po1br. 00/10 od strani 3271 in naprej, nahaja inicialna dokumentacija BIE, s katero sta bila seznanjena namestnik tožilca za organizirani kriminal in preiskovalni sodnik sodišča v Beogradu ter je bila podlaga za predlaganje in izdajo odredbe o nadzoru in snemanju telefonskih in drugih pogovorov ali komunikacij z drugimi tehničnimi sredstvi in optičnem snemanju Kr.pov.br. 00/08 z dne 22. 5. 2008, takrat osumljenega Ž. V. ter da je bila navedena dokumentacija na predlog zagovornika obdolženega D. Š., odvetnika Z. T. združena s kazenskim spisom K-po-1br. 00/10 in dostavljena s strani tožilstva za organizirani kriminal dne 30. 1. 2013, od takrat pa je tudi dostopna vsem udeležencem v tem kazenskem postopku, tudi po oceni pritožbenega sodišča ni dvoma, da zahtevana dokumentacija ni bila v celoti posredovana sodišču prve stopnje zaradi oznake tajnosti "državna tajna" ter da je preiskovalni sodnik v Beogradu v času odrejanja in podaljševanja prikritih preiskovalnih ukrepov zoper Ž. V.

razpolagal tudi s tako imenovano inicialno dokumentacijo. Navedene ugotovitve pa ne more omajati tudi v tem delu povsem nekonkretizirana pritožbena navedba, da se vsebinsko poročila BIE nanašajo na povsem druge dogodke, mestoma na povsem druge osebe, tako da skladnosti med vsebino poročil BIE in odredbami preiskovalnega sodnika ni, kar naj bi dodatno izkazovalo, da preiskovalni sodnik s tako imenovano inicialno dokumentacijo ni razpolagal. Po pregledu celotne dokumentacije, za katero je bilo predhodno ugotovljeno, da je z njo razpolagal preiskovalni sodnik v času odrejanja in podaljševanja prikritih ukrepov zoper Ž. V., pritožbeno sodišče sprejema izčrpno in prepričljivo argumentacijo prvostopenjskega sodišča, da je iz posredovane dokumentacije razvidno, na kakšen način je ta dokumentacija nastala in od kje so informacije, vključno z načinom pridobitve telefonskih števil, prav tako pa je ponujala podatke in dokaze, ki so po količini in kvaliteti dosegali ne le dokazni standard razlogov za sum, ki ga predpisuje ZKP Republike Srbije, temveč tudi dokazni standard utemeljenih razlogov za sum, ki ga predpisuje ZKP Republike Slovenije, je pa obenem tudi slovenski ustavni standard, kar izhaja iz odločbe Ustavnega sodišča RS, opr. št. U-I-25/95, posredno pa tudi iz odločbe Vrhovnega sodišča RS v obravnavani zadevi opr. št. XI Ips 44415/2010 z dne 22. 6. 2010 (slednje obramba pravilno uveljavlja) navedeno v razlogih sklepa prvostopenjskega sodišča z dne 28. 10. 2014 glede srbskih dokazov v zvezi s sklepom višjega sodišča z dne 23. 4. in 15. 5. 2015 ter v točkah 336 do 340 razlogov izpodbijane sodbe. Ni mogoče pritrditi pritožbi, da so razlogi v tem delu izpodbijane sodbe nerazumljivi oziroma nejasni, ker da ni mogoče ugotoviti, ali je inicialna dokumentacija izpolnjevala dokazni standard razlogov za sum, ali utemeljenost razlogov za sum, kar je odločilno dejstvo ter da je posledično izpodbijana sodba obremenjena z bistveno kršitvijo določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP. V točki 336 in 337 izpodbijane sodbe je sodišče prve stopnje dovolj jasno povedalo, da je inicialna dokumentacija, s katero je razpolagal preiskovalni sodnik, preden je zoper Ž. V. odredil ukrep prisluškovanja in ga podaljševal, brez dvoma zadoščala za ugotovitev obstoja dokaznega standarda utemeljenih razlogov za sum (in ne le dokaznega standarda razlogov za sum, ki ga predpisuje ZKP R Srbije za ukrep prisluškovanja), kar pa je, kot je bilo že pojasnjeno, tudi pravilna ugotovitev. V zvezi s pritožbenim očitkom, da je bil prikriti preiskovalni ukrep prisluškovanja Ž. V. v neskladju z ustavno pravico iz 37. člena Ustave RS, ker je šlo za nesorazmeren poseg v navedeno pravico, pritožbeno sodišče pojasnjuje, da je uvodoma potrebno ločiti po eni strani zakonski čas trajanja prikritega preiskovalnega ukrepa ter dejanski čas njegovega trajanja v konkretnem primeru, po drugi strani pa rok hrambe podatkov oz. izsledkov pridobljenih z uporabo prikritega preiskovalnega ukrepa oz. čas, v katerem mora državni tožilec po končanem izvajanju prikritega preiskovalnega ukrepa začeti kazenski pregon, sicer se v nasprotnem primeru izsledki ukrepa uničijo ter kdaj je državni tožilec v konkretnem primeru začel kazenski pregon, in sicer tako na nivoju nacionalne zakonodaje, torej Republike Srbije, kakor tudi z Ustavo RS zagotovljenih človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter pravic, določenih v Evropski Konvenciji o človekovih pravicah. Prikriti preiskovalni ukrep prisluškovanja v primeru organiziranega kriminala po ZKP Srbije lahko traja najdalj 1 leto (člen 504.lj ZKP Srbije, ki je veljal do 11. 9. 2009 in člen 504.e ZKP Srbije, ki je veljal od 11. 9. 2009 dalje). Primerjava s slovensko zakonodajo oz. ZKP, ki določa krajši čas in sicer šest mesecev, ni sprejemljiva, saj vsaka država sama določa z zakonom čas trajanja prikritega preiskovalnega ukrepa. Tako je pri sorazmernosti trajanja ukrepa prisluškovanja potrebno upoštevati tudi težo kaznivega dejanja ter katera dobrina se varuje in kakšna je njena ogroženost v povezavi s pravico posameznika do zasebnosti. Kot je pravilno poudarilo sodišče prve stopnje, so v konkretnem primeru srbski varnostni organi preiskovali mednarodno organizirano kriminalno združbo, ki se je ukvarjala s prodajo in proizvodnjo prepovedanih drog na teritorijih različnih držav, tudi izven Srbije, ki nedvomno pomeni veliko nevarnost za zdravje in življenje širšega prebivalstva, ne le Republike Srbije, temveč tudi tistih držav, kamor je bila prepovedana droga namenjena tako, da je bil tudi po oceni pritožbenega sodišča ukrep prisluškovanja Ž. V., ki se je podaljševal preko roka šestih mesecev, v okviru zakonskega roka enega leta, sorazmeren z njegovo pravico do zasebnosti. Glede časovne komponente

dejanskega trajanja prikritega ukrepa zoper Ž. V. pa je izpodbijana sodba tudi pravilno izpostavila, da je bil ukrep odrejen z odredbo z dne 22. 5. 2008, nato pa na podlagi 232. člena ZKP R Srbije podaljšan 22. 8. 2008, na podlagi določbe 504.lj člena v zvezi z 232. členom ZKP R Srbije pa še dne 20. 11. 2008 in 20. 2. 2009 in je tako trajal do 20. 5. 2009, zaradi kaznivega dejanja neupravičene proizvodnje, hrambe in dajanja mamil v promet iz 246. člena KZ R Srbije ter da je bil ukrep dne 20. 11. 2018 razširjen oz. odrejen še za kaznivo dejanje pranja denarja iz 231. člena KZ Srbije, za katerega je torej enoletni rok iz člena 504.lj ZKP R Srbije začel teči 20. 11. 2008. Za kaznivo dejanje pranje denarja je bil ukrep podaljšan z odredbo 20. 2. 2009, nato pa še z odredbama 3. 6. 2009 in 3. 9. 2009. Tako se izkaže, da so bili prikriti preiskovalni ukrepi prisluškovanja Ž. V. izvedeni v časovnih okvirih, ki jih je določal tedaj veljavni ZKP R Srbije. Na tem mestu pa pritožbeno sodišče ponovno poudarja, da ni izkazano, da bi bili v času med 20. 5. 2009 in 3. 6. 2009, ko prikriti preiskovalni ukrep zoper Ž. V. dejansko ni bil pokrit z odredbo, pridobljeni relevantni dokazi oz. dokazi, na katere se opira izpodbijana sodba oz. da bi navedena kršitev vplivala na zakonitost dokazov, pridobljenih z odredbami, ki pa so se izvajali skladno z zakonsko določenim rokom. Sodišče se je morda res nekoliko neustrezno izrazilo, da se prikriti preiskovalni ukrepi ne odredjajo zoper konkretnega osumljenca, temveč zoper kaznivo dejanje, vendar to ni vplivalo na pravilnost ugotovitev izpodbijane sodbe v zvezi z prikritimi preiskovalnimi ukrepi, ki so se izvajali v R Srbiji zoper Ž. V. V dobesednem smislu se dejansko prisluškuje osebi, vendar je potrebno upoštevati, da se prikriti preiskovalni ukrep odreja zoper določeno osebo in to v povezavi z določenim kaznivim dejanjem glede katerega je podan predpisan dokazni standard. Kot je bilo že navedeno, je izvajanje prikritega preiskovalnega ukrepa časovno omejeno, vendar to ne pomeni, da po preteku maksimalnega roka zoper istega osumljenca ni mogoče določiti prikriti preiskovalni ukrep zaradi odkrivanja kakšnega drugega kaznivega dejanja, kar je bila situacija v obravnavanem primeru (navedeno stališče izhaja iz 6. točke 336. strani Zakona o kazenskem postopku s komentarjem, GV Založba, Ljubljana 2004).

22. V zvezi z razlogovanjem obrambe, ki zadeva rok hrambe oz. uporabe podatkov in izsledkov, ki so bili pridobljeni z uporabo prikritih preiskovalnih ukrepov s tem pa tudi rok, v katerem mora državni tožilec po koncu izvajanja prikritega ukrepa začeti kazenski pregon, sicer se v nasprotnem primeru izsledki uničijo, pritožbeno sodišče ugotavlja, da to problematiko ZKP R Srbije dejansko obravnava v določbah, ki jih navaja pritožba in sicer v tretjem odstavku 233. člena in drugem odstavku 504.n člena ZKP R Srbije, ki je veljal do 11. 9. 2009 ter v tretjem odstavku 504.z člena KZ R Srbije, ki je veljal od 11. 9. 2009 dalje in sicer smiselno enako, da če državni tožilec ne začne kazenskega postopka v roku šestih mesecev po zaključku ukrepa prisluškovanja, morajo biti vsi zbrani dokazi uničeni. V nadaljevanju pa obramba zmotno ugotavlja, da se izsledki oz. podatki, pridobljeni z izvedbo ukrepa zoper Ž. V. ne bi smeli uporabiti v predmetnem postopku, saj jih srbsko tožilstvo v zgoraj navedenih rokih ni uporabilo niti zoper obtoženega A. A. niti zoper druge soobtožence v obravnavani zadevi oz. da se je najkasneje 22. 11. 2009 iztekel rok, ko bi ti dokazi oz. izsledki ukrepov glede na določila členov ZKP Srbije lahko bili še uporabljeni v slovenskem postopku. Kot je bilo že predhodno navedeno, so se ukrepi prisluškovanja Ž. V. izvajali v zakonsko določenih časovnih okvirih, kar pa ob upoštevanju dejstva, da je državni tožilec zahteval uvedbo preiskave zoper Ž. V. zaradi kaznivega dejanja po 246. členu KZ R Srbije že 9. 11. 2009, pomeni, da ni prišlo do kršitve navedenih določb ZKP R Srbije, ki določajo rok hrambe oz. uporabe izsledkov prikritih preiskovalnih ukrepov, saj se ta rok nanaša le na tisto kaznivo dejanje, zaradi katerega je bil prikriti preiskovalni ukrep odrejen oz. konkretni izsledki zbrani. Ko je ta prvotni namen pridobitve izsledkov prikritih ukrepov potrjen s pravočasnim začetkom kazenskega pregona za kaznivo dejanje iz sodne ali tožilske odredbe, se gradivo hrani, dokler se hrani kazenski spis. V tem času se lahko pokaže potreba po uporabi izsledkov še za druga kazniva dejanja, za katere ZKP dopušča njihovo uporabo (tako imenovana kataloška kazniva dejanja). Izsledke prikritih ukrepov je mogoče uporabiti tudi v kazenskem postopku zoper osebo, glede katere ukrep ni bil odrejen, kar je situacija v obravnavani zadevi oz. zoper

osumljenca tudi za kaznivo dejanje, za katero ukrep ni bil odrejen. V teh primerih zakon dopušča uporabo izsledkov po poteku določenega roka od zaključka izvajanja (tako smiselno odločba Ustavnega sodišča RS U-I-246/14-20 z dne 24. 3. 2017).

23. V zvezi z navajanjem zagovornikov, da se je odredba srbskega preiskovalnega sodnika št. Kri. pov. št. 00/08 z dne 19. 12. 2008 na telefonski številki 065/017, ki je pripadala Ž. V., izvajala zoper G. S., ne pa zoper Ž. V., in da je očitno, da se je v delu zoper G. S. izvajala zoper napačno tarčo oz. napačno osebo in je šlo v tem delu za nedopusten poseg v pravico do komunikacijske zasebnosti, pritožbeno sodišče pojasnjuje, da se je prikriti ukrep po odredbi z dne 20. 11. 2008 izvajal zoper Ž. V., ki naj bi bil eden od visoko pozicioniranih pripadnikov kriminalnega klana in v neposrednem stiku z D. Š., A. Š., pa tudi G. G. S. in A. A., nato pa je BIA dne 19. 12. 2008 za telefonsko številko 065/017 in še za tri telefonske aparate določenih IMEI številk dala pobudo za dopolnitev odredbe z dne 20. 11. 2008 za prisluškovanje Ž. V., ki je bila dejansko v navedeni smeri dne 19. 12. 2008 dopolnjena oz. razširjena. Iz prepisov prestreženih pogovorov dejansko izhaja, da se na navedeni telefonski številki 065/017 zgolj dne 20. 1. 2009 v razmaku manj kot 1 ure v razgovoru z A. A. (kot sogovornikom) pojavljata oba, tako Ž. V. kot G. S., kar pa ne pomeni, da je ukrep nezakonit oziroma, da se je izvajal zoper napačno tarčo - osebo.

24. Zagovorniki vztrajajo, da v predkazenskem postopku zoper Ž. V. ni bila izdana odredba za pregled nosilcev elektronskih podatkov, ki so bili Ž. V. zaseženi pri hišni preiskavi, posledično pa v obrazložitvi izpodbijane sodbe manjkajo razlogi o odločilnih dejstvih in sicer zakaj je preiskava Ž. V. zaseženih elektronskih naprav zakonita tako, da je podana bistvena kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP. Navedenemu pritožbenemu izvajanju ni mogoče pritrditi. Iz spisovnega gradiva namreč izhaja, da je preiskovalni sodnik Specializiranega oddelka Okrožnega sodišča v Beogradu za boj proti organiziranemu kriminalu, na podlagi predloga R Srbije, Direkcije Policije, Policijske uprave Beograd št. 02/13-562-09 z dne 16. 10. 2009, na podlagi določil 113. in 240. člena srbskega ZKP-ja, dne 16. 10. 2009 izdal ukaz (odredbo) pod opr. št. KI.P.89/09 (list. št. 14983 zadaj), s katerim je ukazal opravljanje izvedenskega pregleda vseh telefonskih naprav, SIM kartic in drugih začasno odvzetih predmetov Ž. V. Na to listino oz. ukaz se sklicuje tudi izpodbijana sodba v 359. točki obrazložitve, v kateri v nadaljevanju pravilno navaja, da je bilo izvedensko delo zaupano Službi za specialne preiskovalne metode pri Upravi kriminalistične policije Republike Srbije ter da je bila o opravljeni ekspertizi obveščena oseba, ki so ji bili predmeti zaseženi, torej Ž. V., njegov zagovornik in specialni tožilec. Vse osebe pa so bile navzoče ob opravljanju ekspertize. Na podlagi navedenega ukaza oz. odredbe za preiskavo elektronskih nosilcev podatkov je nato Služba za specialne preiskovalne metode v Beogradu dne 29. 10. 2009 izdelala poročilo o izvedeniškem pregledu telefonskih naprav v tiskani in elektronski obliki (priloga A 1588 do 1679).

25. Pritožbeni očitek, da se je sodišče prve stopnje glede tako imenovanih "urugvajskih dokazov" zadovoljilo le s povzetkom vsebine sodbe Vrhovnega sodišča Republike Urugvaj, ni pa opravilo presoje ali vsebina te sodbe in dokazov, na katerih temelji, zadostuje kriterijem slovenskega pravnega reda, posledično pa ni obrazložilo, zakaj šteje dokaze, pridobljene v Urugvaju za dovoljene in zakonite tako, da je tudi v tem delu sodba obremenjena z bistveno kršitvijo določb kazenskega postopka po 11. točki prvega odstavka 371. člena ZKP, ne vzdrži kritične presoje. Kot je bilo že večkrat poudarjeno, izpodbijana sodba in sklep prvostopenjskega sodišča, ki zadevajo odločitve o predlogih zagovornikov za izločitev dokazov ter s tem v zvezi tudi sklepi pritožbenega sodišča, izdani med postopkom, tvorijo celoto. V tem kontekstu je tako tudi sodišče prve stopnje v 95. točki izpodbijane sodbe glede "urugvajskih dokazov" zapisalo "vsa procesna dejanja in iz njih izhajajoči izsledki, so bili ocenjeni kot zakoniti s pravnomočnim sklepom z dne 28. 10. 2014, v zvezi s sklepom z dne 15. 5. 2015". V teh sklepih se je sodišče pravilno opredelilo do vseh

pomislekov obrambe v zvezi s preiskavo jahte M. dne 15. 10. 2009 in sicer glede navzočnosti dveh prič ter navzočnosti oz. obveščenosti lastnika A. M. o preiskavi njegove jahte, kakor tudi do pomislekov v zvezi s predhodnim opazovanjem A. M. in jahte M. s strani urugvajskih varnostnih organov. S temi razlogi prvostopenjskega sodišča pritožbeno sodišče soglaša in zato le dodaja in poudarja, da je potrebno dejstvo, da lastnik A. M. ni bil obveščen o preiskavi njegove ladje in se tako pravici do navzočnosti ni mogel odreči oz. za navzočnost pooblastiti kakšno tretjo osebo, presoјati v luči okoliščin, ki izhajajo iz posredovane urugvajske dokumentacije in sicer, da je v konkretnem primeru šlo za vdor oz. nasilen vstop na ladjo, pri tem pa so bili opravljeni vsi potrebni previdnostni ukrepi za primer, če bi se na ladji nahajale osebe in bi hotele zbežati s kraja, vse to pa na podlagi predvidevanj, da bo vsak trenutek prišlo do izvršitve prodaje kokaina. Iz kronologije poteka aktivnosti urugvajskih preiskovalnih organov in preiskovalne sodnice, kot jo je povzelo sodišče prve stopnje v sklepu z dne 28. 10. 2014 v točkah 93 do 95, pa tudi izhaja, da zaradi sočasne aretacije A. M. in hišne preiskave njegove hotelske sobe, ni bilo mogoče hkrati zagotoviti tudi njegove prisotnosti pri preiskavi njegove jahte. Pritožbeno sodišče pa je v sklepu z dne 23. 4. in 15. 5. 2015 že poudarilo, da navzočnost tistega, čigar prostori se preiskujejo ni absolutna pravica, ampak je omejena z okoliščinami in ciljem uspešne izvedbe hišne preiskave, ki po pravilu temelji na presenečenju (onemogoča uničenje iskanih dokazov, pobeg ali nudenje odpora). Dejstvo pa je tudi, da je imel A. M. kasneje možnost naknadne kontradiktornosti in s tem presoje zakonitosti ukrepov po nacionalni zakonodaji, torej vzhodno urugvajskem zakonu. Glede navzočnosti prič pri hišni preiskavi jahte pa tudi pritožbeno sodišče ocenjuje, da navzočnost sodnice na hišni preiskavi poleg navzočnosti vseh drugih oseb - javne tožilke, oblasti ustanove Divin, osebja Prefektуре, forenzičnih izvedenk s področja kemije, daje večjo težo in garancijo zakonitosti izvedbe preiskave kot sama navzočnost dveh običajno laičnih prič. Kar zadeva predhodno opazovanje A., M. in jahte M., ki ga problematizira obramba, se je sodišče prve stopnje opredelilo predvsem v 97. točki sklepa X K 44415/2010 z dne 28. 10. 2014 v zvezi s sklepom višjega sodišča V Kp 44415/2010 z dne 23. 5. in 15. 5. 2015, ki skupaj z izpodbijano sodbo, kot je bilo že pojasnjeno, tvorijo celoto. Bistvena kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ki jo zagovorniki vidijo v tem, da naj bi v izpodbijani sodbi izostali razlogi na kakšni podlagi sta bila A. M. in jahta M. opazovana in sledena, da bi bilo mogoče ugotoviti, ali so bile te okoliščine skladne s pravico iz 35. člena Ustave RS, tako ni podana. Pritožbeno sodišče pa še dodaja, da iz posredovane urugvajske dokumentacije ne izhaja, da se je zoper A. M. poleg prikritega ukrepa prisluškovanja izvajal tudi ukrep tajnega opazovanja in sledenja. Nacionalna pomorska prefektura – DIVIN je, kot izhaja iz njihovega poročila in priložene dokumentacije, ki je bila med drugim tudi podlaga za izdajo odredbe za hišno preiskavo jahte M., vodila le evidenco premikov – prihodov in odhodov jahte M. iz oziroma v pristanišče in v zvezi s tem beležila posebnosti ter njene posadke oziroma oseb, ki so prihajale na jahto in tako tudi A. M. kot njenega lastnika. Navedeno "opazovanje" je bilo torej omejeno le na pristanišče, kjer veljajo določena pravila, za realizacijo katerih skrbi Nacionalna pomorska prefektura in torej ni šlo za dalj časa načrtno, neprekinjeno ali ponavljajoče se opazovanje osumljenca (ali določene osebe) z uporabo tehničnih naprav za prenos in snemanje glasu ter slikovno snemanje, s katerimi se pridobijo materialni dokazi za potrebe kazenskega postopka, kar je upošteva naše sodno prakso značilno za izvajanje prikritega preiskovalnega ukrepa tajnega opazovanja. Zgolj "opazovanje" določenih objektov, "zasede" in druge klasične metode policijskega dela, pri katerih se ne uporabljajo navedena tehnična sredstva, namreč ne pomenijo izvajanje prikritega preiskovalnega ukrepa po 149a člena ZKP, tudi če se opravljajo prikrito, zato zanje ni potrebno dovoljenje državnega tožilca (tako točka 12, stran 326, ZKP s komentarjem, GV Založba, Ljubljana 2004).

26. Glede zatrjevane bistvene kršitve določb kazenskega postopka iz 2. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ker je po oceni obrambe na glavni obravnavi sodelovala sodnica mag. A. G. kot predsednica senata, glede katere so podane okoliščine, ki vzbujajo dvom o njeni nepristranskosti, seznanila pa se je tudi z

dokazi, ki so bili kot nedovoljeni izločeni iz spisa (zahteva, podana na prvi stopnji, za njeno izločitev pa je bila s sklepom predsednika Okrožnega sodišča v Ljubljani po presoji zagovornikov zavržena z rutinsko, neprepričljivo obrazložitvijo) pritožbeno sodišče uvodoma pojasnjuje. Pravica do sojenja pred nepristranskim sodiščem je zagotovljena v prvem odstavku 23. člena Ustave RS. Nepristranskost pomeni, da tisti, ki odloča, ni zainteresiran za izid postopka in nima vnaprej ustvarjenega mnenja ter je odprt za dokaze in predloge strank, zato na strani sodnika ne smejo biti podane takšne okoliščine, ki bi pri razumnem človeku vzbudile upravičen dvom, da ne bo mogel odločati nepristransko (odločba Ustavnega sodišča RS U-1-92/96 z dne 21. 3. 2002). Nepristranskost sodišča je treba ocenjevati ne le po njenih učinkih, temveč tudi po njenem zunanjem izrazu, namreč kako lahko vprašanje razmerja pristranskosti oz. nepristranskosti razumejo stranke v konkretnem postopku (odločba Ustavnega sodišča RS U-1-149/99 z dne 3. 4. 2003). Pravica do nepristranskega sojenja se med drugim varuje z institutom izločitve sodnika, ki je v kazenskem postopku urejen v 3. poglavju ZKP. Prvi odstavek 39. člena ZKP v 1. do 5. točki določa tako imenovane izključitvene razloge, pri čemer gre za neizpodbitno pravno domnevo, da ti razlogi vplivajo na nepristranskost sodnika, zato sodelovanje sodnika ali sodnika porotnika na glavni obravnavi, ki bi moral biti izločen na podlagi izključitvenih razlogov, predstavlja absolutno bistveno kršitev določb kazenskega postopka po 2. točki prvega odstavka 371. člena ZKP. Podanost tako imenovanega odklonitvenega razloga iz 6. točke 39l. člena ZKP, na katerega se sklicuje obramba, se presoja po subjektivnem in objektivnem testu (sklep Vrhovnega sodišča RS I Kp 5/2011 z dne 19. 5. 2011), ki je sprejet tudi v praksi Ustavnega sodišča RS in Evropskega sodišča za človekove pravice. Sodelovanje sodnika ali sodnika porotnika na glavni obravnavi, glede katerega je bil podan odklonitveni razlog iz 6. točke prvega odstavka 39. člena ZKP, lahko predstavlja zgolj relativno bistveno kršitev kazenskega postopka v smislu drugega odstavka 371. člena ZKP, za katero je potrebno izkazati njen vpliv na zakonitost in pravilnost sodbe. V okviru subjektivnega testa nepristranskosti se presoja osebno prepričanje ali vedenje sodnika, ki bi nakazovalo pristranskost sodnika, pri čemer je potrebno izhajati iz domneve nepristranskosti sodnika, v kolikor niso podani dokazi, iz katerih izhaja nasprotno. V okviru objektivnega testa nepristranskosti pa se presoja, ali je sodnik zagotovil tudi ustrezne postopkovne garancije za izključitev dvoma o njegovi nepristranskosti. Gre torej za okoliščine, ki pri človeku ob razumnem upoštevanju okoliščin primera lahko ustvarijo upravičen dvom o nepristranskosti sodnika.

27. Zahtevo za izločitev imenovane sodnice z dne 26. 4. 2016, ki je bila zavržena s sklepom Okrožnega sodišča v Ljubljani X K 44415/2010 z dne 4. 5. 2016 (list. št. 19852 do 19857 - in ne zavržena, kot navaja pritožba) so zagovorniki utemeljevali z navedbo, da je obramba obtožene P. P. zahtevala izločitev predsednice senata iz razloga, ker se je seznanila z nedovoljenimi dokazi (le-ti so bili izločeni iz spisa s sklepom Višjega sodišča v Ljubljani z dne 13. 1. 2016, nato pa je predsednica senata iz spisa izločila še dokaze, na katere je v svoji odločbi opozorilo višje sodišče, in sicer s sklepom z dne 9. 2. 2016), ki pa jo je predsednik sodišča zavrnil, ker je pred njegovo odločitvijo državno tožilstvo obtožbo zoper obtoženo P. P. v celoti umaknilo in je bil tako postopek zoper njo ustavljen. Iz enakega razloga, ker se je predsednica senata seznanila z izločenimi dokazi (dokazi, ki so bili pridobljeni na podlagi opravljene hišne preiskave in sicer dveh fotografij D. Š. ter treh fotografij I. I., kakor potni list, izdan na ime E. P. s sliko I. I.) je dne 30. 3. 2016 predlog za izločitev sodnice podal še zagovornik obtoženega I. I. Dne 31. 3. 2016 je predsednica senata mag. A. G. predsedniku Okrožnega sodišča v Ljubljani M. P. posredovala izjavo glede predloga za njeno izločitev. Predsednik sodišča je nato dne 1. 4. 2016 na predsednico senata naslovil dva dopisa, v katerih jo je prosil za dodatno poročilo (prvega je prejela ob 10.05 uri, drugega pa 11.30 uri). Že ob 12.10 uri istega dne pa je predsednica senata osebno dostavila predsedniku sodišča dopis, v katerem je navedla, da je državno tožilstvo istega dne, torej 1. 4. 2016 ob 10.57 uri na sodišče vložilo spremembo obtožnice, katero je pod točko 5 spremenilo tako, da se ne omenja več dejstev (konkretno potni list, izdan na ime E. P.), ki naj bi izhajala iz izločene potne listine ter dopisu priložila tudi izvod spremenjene

obtožnice, kar je bil razlog, da je predsednik sodišča tudi ta predlog za izločitev sodnice zavrnil. Opisan potek dogodkov obramba ne more razumeti drugače kot v smeri, da je med sodiščem (sodnico A. G. in predsednikom sodišča M. P.) in državnim tožilstvom moralo potekati usklajeno delovanje v smeri "ohranitve" sodnice A. G. kot predsednice senata v predmetni kazenski zadevi. Dejstvo je namreč, da je od izločitve nedovoljenih dokazov do reakcije državnega tožilstva v smeri umika obtožnice zoper obtoženo P. P. oz. spremembe obtožnice glede dejanja pod točko V. izreka preteklo več kot mesec dni ter da državno tožilstvo z zahtevami za izločitev sodnice A. G. ni bilo seznanjeno. V zahtevi za izločitev so zagovorniki tudi poudarili, da so nezakoniti dokazi, ki so bili izločeni iz spisa tako pomembni, da so bili v prvotni obtožnici navedeni tako v opisu očitanege dejanja v točki V. izreka obtožbe, kot v njeni obrazložitvi, ki pa je še zmeraj sestavni del spisa in v kateri tožilstvo obstoj kaznivega dejanja iz točke V utemeljuje tudi, oz. predvsem z vsebino izločenih nezakonitih dokazov. Dvom v nepristranskost predsednice senata pa po presoji zagovornikov kaže tudi njena izjava, s katero je zavrnila prošnjo obrambe za preložitve dveh glavnih obravnjav dne 3. 5. 2016 in 4. 5. 2016 in sicer, da to ni možno zato, ker je potrebno postopek končati hitro, saj mora sama o poteku postopka redno poročati Vrhovnemu sodišču RS. Kot je bilo že uvodoma navedeno, je bila zahteva obrambe obtoženega A. A. zavržena s sklepom Okrožnega sodišča v Ljubljani X K 44415/2010 z dne 4. 5. 2016, na podlagi prvega odstavka 43. člena ZKP v zvezi s petim odstavkom 42. člena ZKP, ker je zahteva vsebovala popolnoma "iste" razloge za izločitev, tako predsednika Okrožnega sodišča v Ljubljani, sodnika M. P., kakor tudi predsednice senata, okrožne sodnice svetnice mag. A. G., kot jih je navajal tudi zagovornik obtoženega I. I. v svoji zahtevi za izločitev, ki pa je bila zavržena. V pritožbi in dopolnitvi le-te zagovorniki vztrajajo pri zahtevi za izločitev predsednice senata glede na podano sosledje dogodkov od trenutka, ko je zahtevo za izločitev predsednice senata vložil zagovornik obtožene P. P., pa vse do dogajanja dne 1. 4. 2016 na relaciji sodišče - tožilstvo v zvezi z zahtevo za izločitev predsednice senata s strani zagovornika I. I., podano izjavo predsednice senata, da mora o poteku predmetnega postopka redno poročati Vrhovnemu sodišču RS, ter pomen izločenih nezakonitih dokazov. Dodaten dvom o nepristranskosti predsednice senata pa po presoji pritožnikov izkazujejo tudi nadaljnja dejstva in sicer, da je predsednica senata zoper A. M., katerega je sodišče po uradni dolžnosti zaslišalo kot pričo, podala predlog za kazenski pregon zaradi očitkov, da je prejela podkupnino v višini 20 milijonov EUR, da kazenski postopek pripelje do oprostilne sodbe, da je predsednica senata pisni odpravek sodbe vročala po fizičnih osebah, ki opravljajo vročanje v kazenskem postopku in na ta način "preprečila", da si obtoženci in zagovorniki podaljšajo čas in možnosti za učinkovito pripravo pritožbe ter da je sodišče ogromno dokazov izvedlo po uradni dolžnosti, skoraj izključno dokaze, na katere je oprlo svojo obrazložitev obsodilne sodbe ter da je samo poseglo v opis dejanja v obtožnici in tako dejansko prevzelo vlogo tožilca, saj v nasprotnem primeru obtoženca ne bi moglo obsoditi. Glede na vse navedeno je po oceni obrambe prizadet objektivni videz nepristranskosti sodišča v obravnavani zadevi, ki je kršilo tudi obtoženčevo pravico iz 22. člena Ustave RS, to je pravico do enakosti orožij, ter tudi pravico do nepristranskega sodišča iz 23. člena Ustave RS.

28. Navedenega razlogovanja obrambe pritožbeno sodišče ne sprejema. Sosledje dogodkov od trenutka, ko je zahtevo za izločitev predsednice senata vložil zagovornik obtožene P. P., pa vse do dogajanja dne 1. 4. 2016 na relaciji sodišče - tožilstvo v zvezi z zahtevo za izločitev predsednice senata s strani zagovornika obtoženega I. I., kot ga spisovno skladno sicer povzema obramba, morda na prvi pogled kaže na prizadetost objektivnega videza nepristranskosti sodišča oz. predsednice senata, vendar ob približnjem vpogledu vseh okoliščin, ki spremljajo navedene "gole" podatke, temu po oceni sodišča druge stopnje ni tako. Potrebno je upoštevati, da sta predsednik sodišča in predsednica senata ob zahtevah za izločitev sodnice, podanih tako s strani zagovornika obtožene P. P., kakor tudi zagovornika obtoženega I. I., ravnala skladno s procesnimi pooblastili, kar je bilo pravilno pojasnjeno s strani predsednika Višjega sodišča v Ljubljani v sklepu Su 25/2016 z dne 29. 4. 2016 (list. št. 19795 do 19800) in se na te razloge v izogib ponavljanju

pritožbeno sodišče v celoti sklicuje. Dodaja pa, da tudi, če je predsednica senata državno tožilstvo ustno obvestila oz. seznanila z danima predlogoma za njeno izločitev z dne 7. 3. 2016 in dne 30. 3. 2016, kar je sicer kasneje storila pisno glede zahtev za njeno izločitev podanih dne 22. 4. 2016, 25. 4. 2016, 26. 6. 2016 in 27. 4. 2016 (list. št. 19787), takšno njeno ravnanje ne bi porodilo dvoma v njeno nepristranskost, saj bi bilo v duhu načela kontradiktornosti, še posebej ob dejstvu, da sta se navedeni zahtevi za izločitev predsednice senata sklicevali na nedovoljene, izločene dokaze, na katerih je državno tožilstvo med drugim utemeljevalo obtožnico. "Reakcija" državnega tožilstva in sicer umik obtožnice zoper obtoženo P. P. oz. sprememba obtožnice glede dejanja pod točko V. izreka obtožnice pa je bila pričakovana glede na izdane sklepe o izločitvi dokazov. Obtožnica pa je sicer v pristojnosti državnega tožilca, ki jo lahko umakne ali jo spremeni, na kar pa sodišče nima prav nobenega vpliva. V primeru umika obtožnice sodišče izda sklep o ustavitvi kazenskega postopka ali zavrnilno sodbo, v primeru spremembe obtožnice pa presoja ali je skladna s 344. členom ZKP. Seznanjenost sodnika z nedovoljenimi dokazi je zgolj odklonitveni razlog in je zato treba v vsakem konkretnem primeru presojati, ali je take narave, da vzbujata dvom v sodnikovo nepristranskost, oz. ali je sodnik zaradi tega v tolikšni meri bolj dojemljiv za argumente ene od strani v postopku, da je zato odločba, ki jo sprejme, nezakonita. To je torej vedno dejansko vprašanje, ki se v vsakem posameznem primeru ugotavlja glede na vsebino samega dokaza. Nedovoljen dokaz, katerega vsebina ni takšna, da bi lahko vplivala na sodnikovo odločitev, je evidentno le tisti dokaz, glede katerega ni nobenega razumnega dvoma, da bi bila tudi brez njega sprejeta povsem enaka odločitev (o tem med drugim tako sodba Vrhovnega sodišča RS opr. št. I Ips 8020/2014 z dne 1. 10. 2015). Stranka, ki zahteva izločitev sodnika, mora v zahtevi navesti okoliščine, zaradi katerih misli, da je podana kakšna zakonska podlaga za izločitev (peti odstavek 41. člena ZKP). Tej zahtevi pa obramba obtoženega A. A. v zvezi z razlogom za izločitev predsednice senata, ker se je seznanila z nedovoljenimi dokazi, ki so bili izločeni iz spisa, ni zadostila niti v samem predlogu za izločitev, niti v predmetni pritožbi. Pomen izločenih dokazov namreč obramba utemeljuje le z dejstvom umika obtožnice zoper obtoženo P. P. oz. spremembo obtožnice glede dejanja pod točko V. izreka ne da bi, izhajajoč iz same vsebine obtožbenih očitkov vsaj na stopnji verjetnosti izkazala, kakšna je sploh pravna relevantnost izločenih dokazov in skozi to možen vpliv na sodnico, ki mora odločati o obtožbi. Ta potrebna povezava je pri obrambi obtoženega A. A. v zvezi z zahtevo za izločitev predsednice senata v obravnavanem primeru izostala. V zvezi s problematiziranim načinom vročanja pisnega odpravka sodbe strankam pritožbeno sodišče pripominja, da gre za zelo obsežen pisni odpravek sodbe - 473 strani v priporni zadevi, ki sodišče zavezuje k hitremu postopanju, da je 15-dnevni rok za pritožbo zoper sodbo zakonski, prekluziven rok ter da je bila obramba ves čas, sicer večletnega kazenskega postopka, navzoča na glavni obravnavi in spremljala izvajanje dokaznega postopka. Iz zapisnika o glavni obravnavi dne 20. 4. 2016, na kateri je zagovornik obtoženega A. A. prosil sodišče za preklic razpisanih narokov za glavno obravnavo dne 3. in 4. 5. 2016, ni razvidna zatrjevana izjava predsednice senata, da mora o poteku postopka redno poročati Vrhovnemu sodišču RS. Kljub navedenemu pa pritožbeno sodišče obrambo napotuje na določbe 2. poglavja Sodnega reda - obdelava podatkov, iz katerih med drugim izhaja, da osnovne naloge pri izvajanju dejavnosti sodne statistike opravlja ministrstvo s pomočjo Vrhovnega sodišča RS in sodišč, ki pri zbiranju in posredovanju statističnih podatkov v skladu z zakonom, vodijo posebej zadeve v tako imenovanih "sodnih zaostankih", kamor nedvomno spada tudi obravnavana zadeva ter da predsednik sodišča lahko od sodnika zahteva poročilo o razlogih za nastanek sodnega zaostanka, o tem ter o sprejetih ukrepih pa poroča predsedniku sodišča višje stopnje, kar pa nima prav nobenega vpliva na odločanje v sami zadevi.

29. Glede pritožbenih izvajanj, ki zadevajo kazensko ovadbo, ki jo je predsednica podala zoper A. M. ter izvajanja dokazov po uradni dolžnosti, kar naj bi prepričanje obrambe v pristranskost predsednice senata in s tem utemeljenosti zahteve za njeno izločitev, le utrdilo, pa pritožbeno sodišče ugotavlja, da je obramba prekludirana. Skladno z določilom drugega odstavka 41. člena ZKP mora stranka zahtevati

izločitev sodnika ali sodnika porotnika takoj, ko izve za razlog izločitve, vendar najpozneje do konca glavne obravnave. Ker so bili obtoženec in njegovi zagovorniki prisotni na vseh narokih za glavno obravnavo, na katerih naj bi prišlo po njihovi oceni do pristranskega ravnanja predsednice senata, seznanjeni pa so bili tudi z dejstvom, da je slednja podala kazensko ovadbo zoper A. M., bi morali v tej smeri takoj zahtevati njeno izločitev, česar pa niso storili. Zato zagovorniki ne morejo uspešno zahtevati izločitve predsednice senata šele v pritožbenem postopku. Kljub navedenemu pa iz vidika ustavne pravice iz 23. člena Ustave RS pritožbeno sodišče glede očitka zagovornikov, da je sodišče ogromno dokazov izvedlo po uradni dolžnosti in sicer izključno dokaze, na katere je oprlo svojo obrazložitev obsodilne sodbe, kar pa po prepričanju obtoženega kaže na vnaprejšnjo odločenost sodišča, da mu izreče obsodilno sodbo, pripominja, da je sodišče vezano na načelo ugotavljanja materialne resnice, ki je urejeno v 17. členu ZKP. Smisel te določbe je, da morajo biti dejstva, ki so pravno pomembna, torej bistvena za izdajo sodbe ali druge odločbe v konkretni zadevi v postopku, ugotovljena po resnici in popolnoma. Zato lahko sodišče, če meni, da je to potrebno, pridobiva in izvaja tudi dokaze po uradni dolžnosti, za kar ima podlago v določbi petega odstavka 329. člena ZKP, v kateri je določeno, da sme senat odločiti, da se izvedejo tudi dokazi, ki niso bili predlagani ali ki jih je predlagatelj umaknil. Predmetni očitek pa je tudi nekonkretiziran, saj zagovorniki niso določno navedli, kateri so tisti ključni dokazi, ki jih je sodišče izvajalo po uradni dolžnosti in ki so v končni posledici pripeljali do obsodilne sodbe oz. da bi sodišče, v kolikor ne bi ravnalo tako, kakor je, moralo zoper obtoženca zaradi pomanjkanja dokazov izreči oprostilno sodbo. Glede predloga za kazenski pregon zoper A. M., ki ga je podala predsednica senata, pa je vendarle pripomniti, da A. M. v predmetnem kazenskem postopku ni obtoženec, ampak je bil zaslišan le kot priča.

30. V zvezi s posegom sodišča v opis kaznivih dejanj iz obtožbe, s katerim naj bi po oceni obrambe sodišče prevzelo vlogo tožilstva, zaradi česar naj bi bil prizadet tudi objektivni videz nepristranskosti sodišča, pritožbeno sodišče odgovarja, da po prevladujočem stališču procesne teorije sme sodišče spremeniti opis kaznivega dejanja iz obtožbe v bistvenih delih le, če je to v obtoženčevo korist, pri tem pa ne sme dejanja, ki je predmet obtožbe, spremeniti v neko popolnoma drugo kaznivo dejanje. Dejanje, opisano v sodbi je sicer lahko drugačno, ne sme pa biti drugo. Pri tem kriteriju je izključeno, da sodišče sodi obtožencu za drugo kaznivo dejanje, ne glede na to, ali je lažje ali težje, lahko pa mu pod določenimi pogoji sodi za drugačno kaznivo dejanje, pri katerem je prišlo samo do sprememb določenih sestavin, brez spremembe bistva kaznivega dejanja, pri čemer pa ni dopustna obsodba za dejanje, težje od tistega v obtožnici. V sodbi so torej glede opisa dejanja dopustne spremembe, ki niso pravno relevantne za kaznivo dejanje in kazensko odgovornost obtoženca, kot so npr. redakcijske, jezikovne ali stilistične izboljšave opisa dejanja, pa tudi spremembe, ki pomenijo natančnejšo ali jasnejšo konkretizacijo opisa obtoženčevega dejanja, ali izpustitev odvečnih podrobnosti, ki niso zakonski znaki kaznivega dejanja in podobno. Opis dejanskega stanja se v sodbi lahko tudi dopolnjuje z določenimi odločilnimi dejstvi, ki jih obtožba ne vsebuje, vendar samo, če so obtožencu v korist. Dovoljene so tudi spremembe glede krivdne oblike ali nastale prepovedane posledice ter spremembe glede abstraktnih zakonskih znakov kaznivega dejanja z več alternativnimi znaki. Če to konkretni opis dejanja v obtožbi omogoča, so dopustne tudi nekatere spremembe glede oblike udeležbe oz. izvršitvenega dejanja (komentar k 354. členu Zakona o kazenskem postopku s komentarjem, GV Založba, Ljubljana, 2004). Navedeno torej pomeni, da sodišče sme samo spremeniti opis kaznivega dejanja iz obtožbe, vendar mora pri tem paziti, da "ohrani" subjektivno in objektivno identiteto obtožbe in sodbe oz. da obtožbe ne prekorači. Glede na navedeno sodišče druge stopnje zavrača smiselno pritožbeno naziranje, da je sodišče s tem, ko je poseglo oz. spremenilo opis kaznivega dejanja iz obtožbe, prevzelo vlogo tožilstvo ter primerjavo s procesno situacijo, ki jo je obravnavalo Ustavno sodišče RS v odločbi št. Up-260/09 in U-I-50/09 z dne 18. 3. 2010.

31. V zvezi s posegom sodišča v opis očitanih dejanj v obtožnici pritožba v nadaljevanju uveljavlja kršitev

kazenskega zakona, čeprav po vsebini uveljavlja bistveno kršitev določb kazenskega postopka iz 9. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, o kateri je bilo na splošno govora že v predhodnem delu obrazložitve. Sama "količina" sprememb (10), ki jih je sodišče opravilo s posegom v opis očitanih kaznivih dejanj v obtožnici, še ne pomeni, da je prišlo do prekoračitve obtožbe oz. da je le-ta imperfektna v takšni meri, da bi moralo sodišče izreči oprostilno sodbo, kar nekritično in poenostavljeno razloguje obramba. Pri presoji prekoračitve obtožbe je namreč bistvena vsebina sprememb oz. posegov sodišča v opis očitanih dejanj v obtožnici. V tej luči pritožniki problematizirajo tri posege sodišča v opis dejanja v obtožnici, s katerimi naj bi poseglo v ključna elementa zakonskega opisa kaznivega dejanja in sicer kraj storitve kaznivega dejanja v točki I/3 izreka ter izvršitveno ravnanje v točkah I/3 in I/5 izreka obtožnice ter s tem porušilo objektivno identiteto med obtožbo in sodbo, kar sodišče druge stopnje zavrača. V zvezi s spremembo obtožbe v točki I/3 izreka glede naslova, na katerem je deloval pravnomočno obsojeni N. N. in kjer se je skladiščil kokain (po obtožbi je bil naslov Via delle ... po spremembi pa Via degli ...) pritožbeno sodišče pojasnjuje, da so podatki o kraju in času storitve kaznivega dejanja potrebni za individualizacijo konkretnega kaznivega dejanja, niso pa njegov zakonski znak, pri čemer so pomembni tudi iz drugih razlogov (za presojo prepovedi ponovnega sojenja o isti stvari, ugotovitev jurisdikcije domačega sodišča, določitev krajevne pristojnosti sodišča, zastaranje, ugotovitev odgovornosti mladoletnika in podobno). Upošteva je navedeno ter da predmetni naslov, kjer se je skladiščil kokain in na katerem je deloval pravnomočno obsojeni N. N. s strani obrambe v postopku na prvi stopnji ni bil sporen ter da je že z navedbo v opisu obtožnice, da je šlo za kraj Tirrenia, kjer je deloval pravnomočno obsojeni N. N. in kjer se je skladiščil kokain, zadoščeno konkretizaciji kraja storitve kaznivega dejanja, pritožbeno sodišče ocenjuje, da z navedeno spremembo sodišče ni prekoračilo obtožbe. Enako je sodišče druge stopnje ugotovilo tudi glede posegov sodišča v opis dejanj pod točko I/3 (po obtožbi je pravnomočno obsojeni N. N. opravljal vlogo varuha in izročitelja prepovedane droge kokain po navodilih A. A., preko B. N., po spremembi pa po navodilih A. A. in B. N.) in v točki I/5 izreka (po obtožbi je pravnomočno obsojena O. O. nastopala kot zadolžena za pridobivanje ponarejene dokumentacije po navodilih A. A., preko B. N., po spremembi pa po navodilih A. A. in B. N.). Obtoženemu A. A. se namreč tako po obtožbi, kakor tudi po spremembi le-te očita, da je dajal navodila pravnomočno obsojenima N. N. in O. O. pri izvrševanju njunih vlog v hudodelski združbi. Sprememba je le v tem, da se mu je po obtožbi očitalo, da je navodila dajal preko B. N., po posegu sodišča v opis dejanj pa se mu sedaj smiselno očita, da je navodila dajal neposredno. Navedena sprememba je v odnosu do obtoženemu A. A. očitane izvršitvenega ravnanja - dajanja navodil članom hudodelske združbe nevtralna oz. obtoženca ni spravila v slabši položaj in zato zanj ni mogla predstavljati akta presenečenja, kar neutemeljeno zatrjuje pritožba.

32. Sodišče druge stopnje tudi ne more pritrditi pritožbenemu uveljavljanju bistvene kršitve določb kazenskega postopka iz 2. točke prvega odstavka 371. člena ZKP glede višje sodnice A. P., ki je v predmetni zadevi trikrat sodelovala v senatu Višjega sodišča v Ljubljani, ko je odločal o pritožbah zagovornikov obtoženih v zvezi z (ne)izločitvijo dokazov. Tako je Višje sodišče v Ljubljani o navedenih pritožbah odločalo s sklepom opr. št. V Kp 44415/2010 z dne 15. 5. 2015 (takrat je prvič odločalo o pritožbah zagovornikov in je pritožbenemu senatu predsedovala imenovana sodnica), s katerim je sklep sodišča prve stopnje delno razveljavilo, in sicer je delno ugodilo pritožbam zagovornikov obtoženih A. A. in I. I., v celoti pa pritožbi zagovornikov obtožene P. P. in zadevo v tem obsegu vrnilo sodišču prve stopnje v novo odločanje, pritožbe preostalih zagovornikov pa je zavrnilo kot neutemeljene, nadalje s sklepom opr. št. V Kp 44415/2010 z dne 16. 9. 2015 (pritožbenemu senatu je ponovno predsedovala imenovana sodnica), s katerim je sklep sodišča prve stopnje ponovno delno razveljavilo, in sicer je ugodilo pritožbi zagovornikov obtožene P. P. in zadevo v tem obsegu vrnilo sodišču prve stopnje v ponovno odločanje, pritožbi zagovornikov obtoženih A. A. in I. I. pa zavrnilo kot neutemeljeni in nazadnje s sklepom opr. št. V Kp 44415/2010 z dne 13. 1. 2016 (v pritožbenem senatu je imenovana sodnica sodelovala kot članica

senata), s katerim pa je pritožbi zagovornikov obtožene P. P. ugodilo in izpodbijani sklep spremenilo tako, da je iz spisa izločilo zapisnik o hišni preiskavi in potrdilo o zasegu predmetov. Dvom o nepristranskosti višje sodnice A. P. obramba utemeljuje z okoliščino, da je imenovana sodnica žena odvetnika M. P., ki je v prvem sojenju na 32. narokih glavne obravnave zagovarjal soobtoženega M. M., zaradi katere bi že iz razlogov po 2. in 4. točki 39. člena ZKP morala biti "diskvalificirana" - izločena iz sojenja. Slednja zatrjevana izključitvena razloga in 2. in 4. točke prvega odstavka 39. člena ZKP glede sodnice A. P. nista izkazana. Izključitveni razlog po 2. točki prvega odstavka 39. člena ZKP je med drugim podan, če je, ali je bil sodnik z obtoženčevim zagovornikom v zakonski zvezi. Za tako situacijo v konkretni zadevi ne gre. Iz spisovnega gradiva namreč izhaja, da je pooblastilno razmerje sodničinemu zakonskemu partnerju odvetniku M. P. prenehalo novembra 2011, torej še preden je višja sodnica pričela z delom na zadevi. Glede izključitvenega razloga iz 4. točke prvega odstavka 39. člena ZKP pa obramba niti ne zatrjuje, da bi sodnica v isti kazenski zadevi predhodno sodelovala kot tožilka, zagovornica, zakonita zastopnica ali pooblaščenka oškodovanca oz. tožilca ali, da bi bila zaslišana kot priča ali kot izvedenka. Zagovorniki sicer v nadaljevanju navajajo, da mora biti izločen iz sojenja tudi tisti, ki je zakonec osebe, ki je v zadevi bil zagovornik, sklicujejo pa se tudi na objektivni videz nepristranskosti sodnika, ki je bil v konkretnem primeru okrnjen, vendar s tem nekonkretizirano uveljavljajo odklonilni razlog za izločitev po 6. točki prvega odstavka 39. člena ZKP. Le-ta namreč v že omenjeni 2. točki prvega odstavka 39. člena z metodo taksativnega naštevanja (ne pa z metodo *exempli causa*) določa razmerja, ki predstavljajo navedeni izključitveni razlog. Zato ni mogoče z jezikovno razlago širiti oz. dodajati novih situacij (da bi moral biti izločen tudi tisti, ki je zakonec osebe, ki je v zadevi bil zagovornik), ker bi se s tem na nedopusten način prevzemala vloga zakonodajalca (tako sodba Vrhovnega sodišča RS I Ips 402/2005 z dne 1. 2. 2006). Glede na navedeno ter časovno odmaknjenost sodelovanja sodničinega zakonskega partnerja kot zagovornika (le v določeni fazi) v konkretni zadevi in dejstvo, da imajo zagovorniki zoper uvodoma navedene odločitve Višjega sodišča v Ljubljani, v sestavi katerega je sodelovala tudi sodnica A. P., pravico do pritožbe skupaj s pritožbo zoper sodbo, ki so jo zagovorniki tudi uveljavili, s sodelovanjem sodnice A. P. v obravnavani zadevi, po oceni pritožbenega sodišča obtoženemu A. A. ni bila prekršena pravica do pritožbe iz 25. člena Ustave RS v povezavi s pravico do nepristranskega sojenja iz 23. člena Ustave RS.

33. Stališče pritožbe, da je obravnavana zadeva obremenjena z bistveno kršitvijo določb kazenskega postopka iz 3. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ker je prišlo do kršitve prvega odstavka 68. člena ZKP s tem, ko je kot substitut zagovornika obtoženega G. G., odvetnika M. Z., na glavnih obravnavah dne 2. 10. 2017 in 9. 10. 2017 na podlagi substitucijskega pooblastila pristopila odvetnica K. M., ki pa je že na glavni obravnavi dne 9. 10. 2012 (in ne 9. 10. 2010 kot zmotno navaja obramba) pristopila namesto zagovornika obtoženega D. D., odvetnika B. G., prav tako na podlagi substitucijskega pooblastila ter da je odvetnik M. K., ki je bil do 14. 5. 2014 zagovornik obtoženega E. E., pristopil na glavno obravnavo dne 14. 12. 2017 namesto zagovornika obtoženega B. B., odvetnika G. F., prav tako na podlagi substitucijskega pooblastila, ni pravilno. Po določbi prvega odstavka 68. člena ZKP v isti kazenski zadevi zagovornik ne more zagovarjati dveh ali več obdolžencev oz. v isti kazenski zadevi isti zagovornik ne sme zagovarjati več kot enega obdolženca. V nasprotnem primeru namreč obdolžencu ne bi bila zagotovljena pravica do učinkovite obrambe s pomočjo zagovornika, če bi moral skupni zagovornik pri obrambi enega obdolženca upoštevati tudi interese drugega obdolženca. V obravnavani zadevi sta odvetnika K. M. in M. K. pristopila na glavno obravnavo na podlagi substitucijskega pooblastila, ki je pooblastilno razmerje med dvema odvetnikoma, in ne na podlagi pooblastilnega, zaupnega razmerja med odvetnikom in obdolžencem, kar ob upoštevanju, da je šlo le za 1 oz. 2 naroka za glavno obravnavo od sicer 123 narokov, ki so bili opravljeni v ponovljenem postopku ter vsebine dokazov, ki so se na teh narokih za glavno obravnavo opravljali (v glavnem je šlo za povzemanje oz. branje listinske dokumentacije in poslušanje prisluhov), po oceni pritožbenega sodišča pomeni, da pristopi odvetnikov K. M. in M. K. na navedene naroke za glavno

obravnavo niso bili v navzkrižju s pravicami in interesi obrambe obtoženih G. G., D. D., E. E. in B. B. Glede na navedeno sodišče druge stopnje zavrača tudi nadaljnjo pritožbeno izvajanje, da naj bi zatrjevana kršitev prvega odstavka 68. člena ZKP, glede na opise kaznivih dejanj pod točko I. izreka imela vpliv na zakonitost sodbe zoper obtoženega A. A.

34. Zagovorniki problematizirajo tudi izrek izpodbijane sodbe glede opisa obtoženemu A. A. očitane kaznivega dejanja. Navajajo, da se v uvodnem delu obtoženemu A. A. očita, da je skupaj s soobtoženci in drugimi zaradi prodaje kupoval, hranil in prenašal substance, ki so razvrščene na seznam prepovedanih drog, vendar v nadaljevanju opisa ta očitek ni konkretiziran. Nekonkretizirani so tudi nadaljnji očitki, da je obtoženi A. A. na območju Italije iz držav Južne Amerike s pomočjo plovil in prekoceanskih ladij, prenašal večje količine prepovedane droge kokain, da je le-to skladiščil v Italiji ali za nadaljnje prodaje prenesel na več različnih lokacij na območju Italije. Opisi zasegov prepovedane droge na območju Italije z dne 18. 10. 2008, 11. 11. 2008 oz. 12. 11. 2008 in 19. 1. 2009 pa ne vsebujejo nikakršnega prepovedanega ravnanja obtoženega A. A. V zvezi s tem pritožbeno sodišče pojasnjuje, da so v uvodnem delu opisane okoliščine, s katerimi je konkretizirana kvalifikatorna okoliščina iz tretjega odstavka 186. člena KZ-1, torej da je bilo dejanje storjeno v hudodelski združbi. Navedeno je, da so obtoženci skupaj z drugimi zaradi prodaje kupovali, hranili in prenašali kokain in sicer s tem, ko so najmanj v letih 2008 in 2009, v okviru hierarhično organizirane hudodelske združbe z vnaprej natančno določenimi vlogami posameznikov v tej združbi, na območju Italije iz držav Južne Amerike s pomočjo plovil in prekoceanskih ladij, prenašali večje količine prepovedane droge kokain, ki je bila nato sprva skladiščena v italijanskih pristaniških mestih, nato pa zaradi nadaljnje prodaje prenesena na več različnih lokacij na območju Italije, v ravno za namen hrambe droge najeta stanovanja. Nato sledijo opisi treh zasegov droge, ki je bila na zgoraj opisani način namenjena nadaljnji prodaji (18. 10. 2008, 11. 11. do 12. 11. 2008 in 19. 1. 2009). V navedenem delu izreka izpodbijane sodbe res ni opredeljeno izvršitveno ravnanje obtoženega A. A., je pa ta del opisa dejanja z njim povezan zgolj na način, da, kot je bilo že navedeno, opredeljuje delovanje hudodelske združbe, katere člani so obtoženci, torej tudi obtoženi A. A., bili (torej konkretizira kvalifikatorno okoliščino iz tretjega odstavka 186. člena KZ-1), ne pa tudi njegovega izvršitvenega ravnanja iz prvega odstavka 186. člena KZ-1. V nadaljevanju izreka je zakonski znak "v hudodelski združbi" še dodatno konkretiziran s tem, da so navedene vloge posameznih obtožencev v hudodelski združbi. Tako je za obtoženega A. A. navedeno, da je v vlogi organizatorja predstavljal vrh slovenskega dela kriminalne združbe in šele nato sledi opredelitev izvršitvenega ravnanja obtoženega A. A. v točkah I/1 do 5 (smiselno enako sodba Vrhovnega sodišča RS I Ips 44415/2010 z dne 15. 10. 2015). Drži, da se obtoženemu A. A. očita, da je predmetno kaznivo dejanje storil skupaj s soobtoženci in drugimi, med katerimi se navaja tudi D. Q., vendar obramba neutemeljeno pričakuje opis izvršitvenega ravnanja tudi zanj, saj D. Q. ni obtoženec v predmetni kazenski zadevi.

35. Zatrjevani pritožbeni razlog zmotne ugotovitve dejanskega stanja ni podan. Po presoji razlogov izpodbijane sodbe, pritožbenih navedb zagovornikov obtoženega A. A. in preučitvi spisovnega gradiva pritožbeno sodišče ugotavlja, da je sodišče prve stopnje dejansko stanje obtoženemu A. A. očitanih kaznivih dejanj popolno in pravilno ugotovilo, ko je izvedlo vse potrebne dokaze, jih ocenilo, napravilo pravilne dokazne zaključke in zanje navedlo tudi dovolj prepričljive razloge. Obrazložitev presoje dokazov in ugotovljenih odločilnih dejstev, ki jih ponuja izpodbijana sodba, je prepričljiva in izkustveno sprejemljiva, tako da je zunaj vsakršnega razumnega dvoma. S selektivnim povzemanjem določenega dokaznega gradiva in s svojo selektivno dokazno oceno zagovorniki ne morejo izpodbiti celovite dokazne ocene in zgradbe izpodbijane sodbe. Ker torej pritožbeno sodišče sprejema izčrpne in prepričljive razloge izpodbijane sodbe, jih po nepotrebnem ne bo ponavljalo.

36. Nosilni dokazi, na katerih temelji obsodilna sodba zoper obtoženega A. A. za dejanje pod točko I. izreka so "komunikacija" dne 27. 11. 2008 ob 12.00 med telefonsko številko 030/001, ki jo je v času med 28. 10. in 28. 11. 2008 uporabljal obtoženi A. A. in telefonsko govorilnico v Milanu, iz katere je navedeno slovensko telefonsko številko klical B. N., operativni vodja hudodelske združbe v Milanu, vsebina pogovorov dne 19. in 20. 1. 2009 med G. S. in Ž. V. z obtoženim A. A., ambientalni prisluhi na naslovu Via ... v Milanu ter pogovor dne 10. 11. 2018 med O. O. in B. N., v katerega se je vključil tudi obtoženi A. A., vse v posredni povezavi z izsledki prikritega preiskovalnega ukrepa prisluškovanja s strani IVO, ki se je nanašal na telefonsko št. 00386/51/018, slovenskega mobilnega operaterja, za katero je bilo na podlagi prejetih tekstovnih in zvočnih zapisov ugotovljeno, da je bila preko nje vzpostavljena komunikacija med M. M., E. E., B. B., C. C. in N. N. Zagovorniki sicer ocenjujejo, da je pogovor dne 10. 11. 2008 med O. O. in B. N., v katerega se je vključil obtoženi A. A., ključni razbremenilni dokaz za obtoženega A. A. v zvezi z očitkom, da je O. O. dajal navodila v zvezi s pridobitvijo ponarejenih dokumentov. Obstaja namreč precejšnja verjetnost, da se je v teh prisluhih govorilo o povsem zakonitih dokumentih, ki jih je mogoče dobiti zgolj v uradnih dnevih in ne čez vikend (O. O. je v teh pogovorih dejala, da nima smisla, da pride v petek, ker ne more narediti ničesar v enem dnevu, glede na to, da sta vmes sobota in nedelja), sicer pa iz teh pogovorov ne izhaja, da bi O. O. in B. N. uporabljala termin "knjiga", ki glede na šifrant, zasežen Ž. V., pomeni ponarejene dokumente. Poudarjajo, da se je obtoženi A. A. v pogovor vključil le za kratek čas, da sploh ni vedel za kaj gre, da ga O. O. B. N. ni predstavila z vzdevkom "čelavi" (O. O. je le povedala, da ima tukaj človeka), da iz pogovora ne izhaja, da je obtoženi A. A. dajal kakršna koli navodila v zvezi s ponarejenimi dokumenti, da je edini "čelavi", ki se nahaja v kraju P., o katerem predhodno govorita O. O. in B. N., V. B., ki je doma iz Priboja ter da kasnejši pogovor dne 12. 11. 2008 med O. O. in B. N. izkazuje, da je slednji dajal navodila O. O. in ne obtoženi A. A.

37. Navedeno razlogovanje obrambe ne vzdrži kritične presoje. V točki 218 izpodbijane sodbe je sodišče povzelo relevantno komunikacijo med O. O. in B. N. v času med 10. 11. 2008 in 12. 11. 2008 (torej ne le pogovor 10. 11. 2008, v katerega se je vključil obtoženi A. A. ter pogovor oz. prisluh št. 45 z dne 12. 11. 2008, tako kot pritožba) saj le celostna presoja teh pogovorov omogoča pravilne ugotovitve, navedene v 219. točki izpodbijane sodbe. Tudi na pritožbeni ravni ni dvoma, da je "čelavi", o katerem se predhodno pogovarjata O. O. in B. N., obtoženi A. A., saj je O. O. pred njegovo vključitvijo v pogovor z B. N. dejala, da je skupaj s tistim (torej s tistim "čelavim", o katerem sta se z B. N. predhodno pogovarjala), ne glede na to, da se "čelavi" povezuje s krajem P. V kolikor obtoženi A. A. sploh ne bi vedel za kaj gre, kot navaja obramba, skoraj zagotovo ne bi prišlo do situacije, da se je vključil v specifičen pogovor med O. O. in B. N. Takoj po vključitvi v pogovor, je obtoženi A. A. vedel, o čem se pogovarja z B. N. in sicer o dokumentih, ki očitno še niso prispeli oz. je B. N. pojasnil zaplet v zvezi s ponarejenimi dokumenti. Res je, da O. O., B. N. in A. A. izrecno ne govorijo o ponarejenih dokumentih, kar je razumljivo, saj gre za člane hudodelske družbe, za katere je splošno znano, da prikrivajo pravi pomen medsebojne komunikacije. Upošteva se, da je bilo B. N. poslovanje s ponarejenimi dokumenti zelo dobro poznano, ker je tudi sam uporabljal ponarejene dokumente na ime I. S. in B. Z., prav tako pa tudi O. O., ki je uporabljala ponarejen dokument na ime M. S., bila pa je tudi pravnomočno obsojena za kaznivo dejanje po prvem in tretjem odstavku 186. člena KZ-1, in to s konkretizacijo njene vloge v hudodelski združbi prav v pridobivanju ponarejenih dokumentov in najemanju vozil, ki jih je uporabljala obravnavana hudodelska združba, tako ni nobenega dvoma, da se je predmetni pogovor brez dvoma nanašal na pridobitev ponarejenih dokumentov za potrebe članov kriminalne združbe. Dejstvo, da O. O. in B. N. v pogovoru nista uporabljala termina "knjiga" ter da iz pogovorov ne izhaja natančno za katere dokumente gre oz. komu so le-ti namenjeni, pa še ne pomeni, da pogovor ni tekel prav o ponarejenih dokumentih. Na tem mestu pritožbeno sodišče izpostavlja vsebino prisluha, pridobljenega s strani IVO, št. 1729 z dne 22. 11. 2008, torej po obravnavanem pogovoru z dne 10. 11. 2008, iz katerega izhaja pogovor o pridobljenih

novih dokumentih za člana iste hudodelske združbe S. K. in sicer na ime O. D. ter uradni zaznamek IVO z dne 2. 1. 2009, da se je oseba s tem imenom in priimkom dne 29. 12. 2008 dejansko prijavila v Hotel v Veroni, kamor je prišla v družbi s pravnomočno obsojenim članom hudodelske združbe M. M., ki je tudi plačal sobo za O. D. oz. za S. K. V zvezi s pritožbenim izvajanjem, da se je v konkretnih prisluhih najverjetneje govorilo o povsem zakonitih dokumentih, ki jih je mogoče dobiti zgolj v uradnih dnevih in ne čez vikend, pa pritožbeno sodišče pripominja, da je izdelava oz. pridobitev ponarejenih dokumentov na nek način povezana z uradnimi dokumenti tako, da tudi ta pritožbena teza nima relevantne teže. Enako velja tudi za prisluh št. 45 z dne 12. 11. 2008, v katerem B. N. O. O. pove, da mora s tistim dokumentom priti do njega. S tem pogovorom obramba sicer izkazuje, da je O. O. dajal navodila B. N. in ne A. A., vendar je ta prisluh oz. pogovor potrebno presojati v luči povsem pravilne ugotovitve prvostopenjskega sodišča, da je bila O. O., ki je bila sicer podrejena obtoženemu A. A., istočasno operativno podrejena B. N., ki je bil glavni za milansko celico hudodelske združbe, o čemer bo govora še v nadaljevanju obrazložitve. Čeprav v izreku sodbe, posledično pa tudi v obrazložitvi ponarejeni dokumenti niso specificirani, kot to pričakuje obramba, je po oceni pritožbenega sodišča v zadostni meri konkretiziran očitek obtoženemu A. A., da je skupaj z B. N. O. O. naročal pridobitev ponarejene dokumentacije, ki so jo slovenski državljani - člani združbe potrebovali za najeme stanovanj, vozil ter identifikacijskih dokumentov na območju Italije.

38. Kompleksna analiza pogovorov, zavarovanih s strani srbskih varnostnih organov dne 19. in 20. 1. 2009 med G. S. in Ž. V., ki sta uporabljala telefonsko številko 065/017 in A. A. na telefonski številki 386/51/019, slovenskega operaterja IZI mobil d.d., v točkah 316 do 322 izpodbijane sodbe tudi pritožbeno sodišče prepriča v pravilno ugotovitev prvostopenjskega sodišča, da vsebina teh pogovorov izkazuje vpletenost obtoženega A. A. v trgovino s prepovedano drogo na območju Italije in na daljše obdobje trajajočo kriminalno dejavnost. Pomen teh pogovorov obramba sicer poskuša zmanjšati z navedbo, da se v nobenem od teh prisluhov ne omenja J. oz. S. U. ter da se sogovornika pogovarjata o dveh osebah in sicer eni, ki se ne javlja in drugi, ki se je oglasila, čeprav so v tem času v Italiji bile aretirane tri osebe, kar pomeni, da ni mogoče na ravni gotovosti trditi, da so se sogovorniki pogovarjali o S. U. ter da sogovornik, za katerega se trdi, da je obtoženi A. A., v zadevi, ki je predmet pogovora ne ve ravno veliko, vendar neuspešno. Nepomembno je, ali sogovornika oz. obtoženi A. A. govori o "jednom" ali "J.", kar sicer zatrjuje tožilstvo oz. da sogovornika govorita le o dveh osebah, čeprav so bile v kritičnem času v Italiji aretirane tri osebe (S. U., S. M. in D. G.), saj je pomembna vsebina teh pogovorov, ki pa se nedvomno nanaša na dogajanje v Tirreni med 19. in 20. 1. 2009. Iz pogovorov med G. S., A. A. in M. V. izhaja skrb, kaj se tam dogaja, ker se posamezni člani hudodelske združbe v Italiji niso javljali po telefonu oz. so bili nedosegljivi in zato so imenovani poskušali preko podrejenih vzpostaviti kontakt z osebami, ki so se nahajale na območju Italije, v Tirreni, torej z osebami, ki so varovale in transportirale kokain in denar, pri čemer se le-ti niso oglašali na telefone. Ker je bil v zvezi z zasegom kokaina v vili v Tirreniji aretiran S. U. dne 19. 1. 2009 in se tako ni mogel javiti na telefon ter da se je pogovor z dne 20. 1. 2009 med obtoženim A. A. in G. S. nanašal tudi "na tastarega", je pravilen zaključek prvostopenjskega sodišča, da je S. U. bil "eden od dveh", o katerih je tekel pogovor med G. S. in A. A. dne 20. 1. 2009, saj je S. U. po starosti (rojen leta 1949) bistveno odstopal od ostalih članov hudodelske združbe, ki so bili precej mlajši. V teh pogovorih je bistvena tudi izjava obtoženega A. A. "je sedemkrat bilo to že v redu, za osmič pa ne moreš vedeti", ki se glede na vsebino vseh predmetnih pogovorov nanaša na skladišče v Tirreniji. Navedeno pa izkazuje, da se je obravnavana kriminalna dejavnost izvajala že dalj časa, kar izhaja tudi iz izpovedi S. S. v zvezi z Južno Ameriko, iz katere je bil tihotapljen kokain ter ob upoštevanju vseh ostalih dokazov, na katere se sklicuje sodišče v izpodbijani sodbi, tudi vodilno vlogo obtoženega A. A. pri nakupu in transportu kokaina še po tem, ko je kokain iz Južne Amerike prispel v Evropo na območje Italije, in sicer kot osebe, ki je bila zadolžena za slovenski del hudodelske združbe. Na navedene ugotovitve pa nima prav nobenega vpliva dejstvo, da je državno tožilstvo izpustilo očitek, da naj bi obtoženi A. A. v Italijo poslal S.

U. Z izpustitvijo tega očitka se po oceni obrambe obtoženemu A. A. glede zasega kokaina z dne 19. 1. 2009 v vili v Tirreniji nič konkretnega ne očita, kar pomeni, da je bil obtoženi A. A. spoznan za krivega kaznivega dejanja, ki v izreku sodbe ni konkretizirano. Temu ni mogoče pritrditi. Kot je bilo že predhodno navedeno, v opisih treh zasegov kokaina res ni opredeljeno izvršitveno ravnanje obtoženega A. A., je pa ta del opisa dejanja z njim povezan zgolj na način, da opredeljuje delovanje hudodelske združbe, katere člani so obtoženci, torej tudi obtoženi A. A., bili (torej konkretizira kvalifikatorno okoliščino iz tretjega odstavka 186. člena KZ-1), ne pa tudi njegovega izvršitvenega ravnanja iz prvega odstavka 186. člena KZ-1. V nadaljevanju opisa pa se obtoženemu A. A. očita vloga organizatorja, torej enega od glavnih članov samega vrha hudodelske združbe, ki je sodeloval z drugimi člani združbe, ki so predstavljali vrh združbe v drugih državah (D. Š., Ž. V., G. S., B. N., N. P.) glede organizacije nabave, zagotovitve finančnih sredstev in načrtovanja transporta prepovedane droge kokain iz Južne Amerike v Evropo, torej glede aktivnosti, ki so nujno potrebne za izvedbo hudodelskega načrta, to pa je v končni fazi prodaja kokaina in s tem pridobitev protipravne premoženjske koristi. Enako je ugotoviti tudi glede nadaljnega očitka obtoženemu A. A., da je nastopal tudi kot organizator dela kriminalne združbe, ki so jo sestavljali slovenski državljani, delujoči tako na ozemlju Italije, kot na ozemlju Slovenije. S tem, ko je v izreku izpodbijane sodbe navedeno, da so obtoženi B. B., C. C., E. E., N. N., D. D., A. S. in M. M. delovali po navodilih obtoženega A. A. glede hrambe in predaje prepovedane droge kokain, pri tem pa so obtoženi B. B., C. C. in E. E., na območju Slovenije, po navodilih obtoženega A. A., ostalim navedenim članom hudodelske združbe dajali konkretna navodila o najemih stanovanj na območju Italije, o tem, kdaj se bodo preselili na drugo lokacijo, kdo bodo njihove kontaktne osebe v Italiji in kako si bodo razdelili naloge v zvezi s posli glede droge ter da je obtoženi A. A. z vnaprej opredeljenimi vlogami poslal v Tirrenijo k S. U. N. N., v Milano pa M. M., D. D. ter A. S. in bi poslal tudi E. E. (glede obtožene O. O. pa je bilo govora že v predhodnem delu), so po oceni pritožbenega sodišča izvršitvena ravnanja obtoženega A. A. glede očitane kaznivega dejanja pod točko I zadosti konkretizirana.

39. Nesprejemljivo je tudi pritožbeno sklicevanje na pravnomočno sodbo zoper R. D. v R Srbiji v zvezi z udeležbo članov hudodelske združbe pri zasegu kokaina z dne 19. 1. 2009 v vili v Tirreniji. V zvezi s tem se je opredelilo že sodišče prve stopnje v točki 320 na strani 347 izpodbijane sodbe in k temu ni kaj dodati. Neprimerljiva pa je situacija, ko sodišče v točki 386 le omeni, da se v izreku pravnomočne sodbe zoper N. P. v R Srbiji navaja N. N. oseba Kalipso (čeprav je bila identiteta te osebe takrat že znana) in sicer, da gre za vzdevek obtoženega I. I., torej jo (to sodbo) omenja v zvezi z obstoječo navedbo v njenem izreku, ne pa glede neobstoječih navedb oz. zapisov glede obtoženega A. A., kot to nerealno in nekritično pričakuje obramba v zvezi s pravnomočno sodbo zoper R. D. Zato zatrjevana bistvena kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, in sicer, da naj bi bili razlogi izpodbijane sodbe v tem delu sami s seboj v nasprotju, ni podana.

40. Pravilnih ugotovitev prvostopenjskega sodišča, da je obtoženi A. A. v okviru svoje vloge organizatorja slovenskega dela kriminalne združbe v Tirrenijo k S. V. poslal N. N., v Milano pa M. M., D. D. ter A. S. in bi poslal tudi E. E., ne morejo omajati pritožbeno uveljavljena dejstva in sicer, da med 7. 12. 2008 in 19. 1. 2009 v Italiji niso sodelovali Slovenci z izjemo S. U., za katerega se je izkazalo, da so ga tja poslali Srbi in Črnogorci, da je edini slovenski državljani v R Italiji v decembru 2008 bil M. M., ki pa je v Italijo zgolj prišel in nato nemudoma odšel, da N. N. v mesecu januarju 2009 ni bilo v Italiji, da se obtoženi A. A. ni udeležil sestanka samega vrha kriminalne združbe v mesecu januarju 2009 v kraju Livigno ter da ni dokazov, da bi obtoženi A. A. v kritičnem obdobju komuniciral z drugimi obtoženci, navedenimi pod točko I. izreka. Nosilni steber oz. ključni dokazi v zvezi z obtoženčevo očitano vlogo organizatorja slovenskega dela kriminalne združbe so namreč ambientalni pogovori v s strani hudodelske združbe najetem stanovanju na naslovu Via ... v Milanu. Gre za pogovore med člani hudodelske združbe M. M., S.

K. in D. D., po drugem zasegu kokaina dne 11. oz. 12. 11. 2008, in sicer med 17. 11. 2008, po prihodu M. M. in D. D. k S. K. na Via ..., in 7. 12. 2008, ko sta D. D. in M. M. odšla v Slovenijo. Sodišče prve stopnje je v točkah od 245 do 299 izpodbijane sodbe spisovno skladno povzelo vse relevantne pogovore med imenovanimi člani hudodelske združbe, jih natančno analiziralo ter smiselno povežalo v celoto, iz katerih, ob upoštevanju tudi vseh drugih v sodbi povzetih in ocenjenih dokazov, tudi po presoji pritožbenega sodišča nedvomno izhaja vodilna vloga obtoženega A. A. v slovenskem delu hudodelske združbe. Pritožbeno sodišče se tako pridružuje ugotovitvam prvostopenjskega sodišča glede vsakega pogovora posebej ter v povezavi z drugimi v navedenih točkah izpodbijane sodbe in zato teh ugotovitev po nepotrebnem ne bo ponavljalo. Zagovorniki sicer vztrajajo, da na nivoju gotovosti oz. prepričanja ni mogoče trditi, da je oseba, ki se v ambientalnih prisluhih navaja kot "Čelavi, Čelo, Kugla" dejansko A. A., saj v pogovorih ni omenjena nobena navezna okoliščina, iz katere bi bila razvidna povezava med "Čelom, Kuglo" in Ljubljano oz., da katerikoli od sogovornikov pri tem misli na A. A. ter da, ko je govora o "Čelavom" iz Ljubljane, je govora o V. B., kar pa potrjuje ambientalni prisluh na list. 21462, vendar neutemeljeno. Ambientalni pogovori v stanovanju na naslovu Via ... v Milanu sicer dokazujejo, da sta imela vzdevek "Čelavi" oz. "Plešasti" vsaj dve osebi, kasneje je bilo celo ugotovljeno, da je imel takšen vzdevek tudi L. G., ki se je prav takrat nahajal v Italiji, vendar je glede na vsebino in kontekst pogovora mogoče ugotoviti, kdaj se navzoči v stanovanju pogovarjajo o V. B. - "Čelavom" in kdaj o A. A. - "Čelavom", kar vse je sodišče prve stopnje prepričljivo razdelalo skozi posamezne pogovore. Da gre za dve različni osebi in sicer na eni strani V. B., ki ima vzdevek "Čelo - Čelavi", po drugi strani pa obtoženega A. A., prav tako z vzdevkom "Čelavi", pa nedvomno izhaja iz vsebine prisluha št. 2701 z dne 27. 11. 2008 (list. št. 13229 - prevod), kjer iz vsebine izhaja, da enkrat teče pogovor o V. B., v nadaljevanju pa o "Čelu", zato je jasno, da ne gre za eno in isto osebo, čeprav govorci uporabljajo tudi za "V. B." drugi vzdevek "čelo". D. D. je v pogovoru s S. K. slednjemu razlagal, da "je bil vedno na razpolago Čelavom, takoj ko je kaj rabil, tako kot si ti, torej S. K. za V. B., pripravljen si na vse". Iz prisluhov št. 5561 do 5570, 5578, 5589, 5603 z dne 7. 12. 2008 izhajajo tudi podatki glede "V. B." (20 let starejši od S. K., plešast, gre za bivšega srbskega policista v času Miloševića, podjetnika in lastnika restavracije, v času Miloševića je bil inšpektor za javno varnost in vozil je Mitsubishija, ki se ne ujemajo s podatki obtoženega A. A. Iz vsebine predmetnih pogovorov pa tudi izhaja, da se D. D. in M. M. štejeta kot "bojevnika od kugle" (pogovor št. 1299 z dne 18. 11. 2008, list. št. 21493 do 21495), kar pomeni, da sta podrejena A. A., ki je imel tudi vzdevek "kugla". Upošteva se navedeno ter dejstvo, da iz šifranta, ki je bil dne 15. 10. 2009 zasežen Ž. V. v hišni preiskavi, izhaja, da je imel obtoženi A. A. dva vzdevka "Čel - operater", slednjega pa je potrebno povezati z zavarovano komunikacijo dne 11. 9. 2009 ob 16.45 uri med I. I. in Ž. V., kjer je govora o "Operaterju" in organizaciji posla in kjer je Ž. V. naročil I. I. "naj kontaktira Operaterja, ker sam nima stika z njim" in je tako jasno, da ne gre za V. B., saj je bilo njegovo delovanje v hudodelski združbi na področju Italije, medtem ko se v mesecu septembru in oktobru 2009 ni nahajal v Južni Ameriki, pritožbeno sodišče ugotavlja, da ni prav nobenega dvoma, da je oseba, ki se v ambientalnih prisluhih navaja kot "Čelavi, Čelo, Kugla", dejansko A. A. Glede ambientalnega prisluha na list. št. 21462, ki je po oceni obrambe ključen ambientalni prisluh, ki "Čelavog", ki je bil v Ljubljani, povezuje s S. K., pri čemer edini "Čelavi", ki je poslal S. K. v Italijo, je bil V. B., je ugotoviti, da obramba podaja lastno dokazno oceno tega pogovora, ki za pritožbeno sodišče ni sprejemljiva. Zagovorniki namreč izpostavljajo le del tega pogovora in sicer izjavo osebe A (to je D. D.) "Točno tako, Plešasti je z njim že od začetka, že v Ljubljani sta bila skupaj, pa je poslal", pri čemer obramba opozarja, da iz italijanskih Loptic izhaja nadaljevanje tega pogovora in sicer, da je poslal "S. K.", ki je "iztrgan" iz konteksta celotnega pogovora in zato ne more biti relevanten. Za pravilno razumevanje izpostavljenega dela pogovora je potrebno upoštevati predhodne navedbe osebe C (to je S. K.), ki omenja Druga, to je vzdevek za D. Š. in "Čelavog", kar pomeni, da se izpostavljeni del pogovora nanaša na Druga - D. Š., ki je bil s "Čelavim" že od začetka v Ljubljani (to potrjujejo fotografije obtoženega A. A. in D. Š., zasežene na računalniku G. G. in datirajo v

leto 2005) in je, torej Drug oz. D. Š. (in ne "Čelavi"), tisti, ki je poslal S. K. Navedeni pogovor je sodišče prve stopnje natančno analiziralo v točki 251 izpodbijane sodbe. Neupoštevno pa je tudi sklicevanje zagovornikov, da iz pogovora na list. št. 8836 izhaja, da naj bi N. B. odšel v Beograd, kjer naj bi prevzel denar od Il Calva oz. "Č.", to pa je V. B. - "Čelavi", saj je to razumljivo glede na dejstvo, da je bil B. N. sicer član srbskega dela hudodelske združbe, ki je bil podrejen V. B. - "Čelavem". To pa ne pomeni, da ob upoštevanju vsega predhodno navedenega obtoženi A. A. ni "Čelavi". Dejstvo pa je tudi, da B. N. obtoženemu A. A. v hierarhiji hudodelske združbe ni bil podrejen, kar je pravilno ugotovilo prvostopenjsko sodišče in temu ustrezno tudi poseglo v opis dejanja v izreku izpodbijane sodbe, o čemer je bilo govora v predhodnem delu obrazložitve.

41. Sodišče prve stopnje je pri analizi ambientalnih pogovorov v stanovanju na Via ... v Milanu natančno navedlo pogovore, iz katerih izhaja, da je obtoženi A. A. v okviru očitane vloge organizatorja slovenskega dela kriminalne združbe, s točno dodeljenimi vlogami oz. nalogami, poslal v Tirrenijo N. N. ter v Milano M. M., D. D., A. S. in bi poslal tudi E. E. Zato sodišče druge stopnje zavrača nekonkretizirano pritožbeno navedbo, da iz ambientalnih prisluhov, na katere se sklicuje sodišče v izpodbijani sodbi, ni razbrati enega samega prisluha, iz katerega bi bilo razvidno, da je A. A. poslal v Italijo kogarkoli od sogovornikov ali kakšno četrto osebo. Pritožbena navedba, da N. N. nihče ni mogel poslati k S. U. zato, ker N. N. v času, ko je v Italiji deloval S. U., v Italiji ni bilo, temveč je bil v Sloveniji, ne vzdrži kritične presoje. Iz spisovnega gradiva namreč izhaja, da se je S. U. v Italiji in sicer v Tirreniji nahajal od meseca septembra 2008 do prijetja 19. 1. 2009, kar pomeni, da sta bila v času zasegov kokaina 18. 10. 2008 in 11. oz. 12. 11. 2008 oba, torej S. U. in N. N., v Italiji. Tako tudi ne drži pritožbeno zatrjevanje, da se je N. N. iz Italije umaknil (20. 11. 2008) takrat, ko je v Italijo prišel S. U.

42. Zmotna je pritožbena ocena, da ambientalni prisluh na list. št. 21465 izrecno izpodbija očitek, da je A. A. v Italijo poslal M. M. V tem primeru gre za pogovor št. 1303 z dne 19. 11. 2008 ob 00.59 uri (list. št. 21464 do 21466), ki ga je sodišče prve stopnje analiziralo v točki 252 izpodbijane sodbe. Zatrjevana bistvena kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ker da manjkajo razlogi o odločilnih dejstvih oziroma o navedenem prisluhu, ni podana. Tudi ta pogovor je potrebno ocenjevati kot celoto in ne le posameznih delov, saj edino celostna analiza lahko ponudi pravi pomen tega pogovora. Le-to je storilo sodišče prve stopnje in tako pravilno ugotovilo, da iz predmetnega pogovora izhaja, da gre za izredno kompleksno, prepleteno, hierarhično strukturo kriminalne združbe, kjer je vsak zadolžen za svoje področje dela. Operativni vodja hudodelske združbe, kot je bil v primeru Italije B. N., ni bil pristojen za plačilo, ki pa je bil problem, saj vsi vpleteni želijo svoj delež, velikokrat pa tudi ocenjujejo, da so za svoje delo premalo plačani. Iz predmetnega pogovora, kakor tudi drugih v izpodbijani sodbi navedenih pogovorov nadalje izhaja, da je imel obtoženi A. A. kot vodilni za slovenski del hudodelske združbe, svoje "bojevnike", ti pa so imeli na terenu svoje vodje. Prav v tem kontekstu je potrebno ocenjevati s strani pritožbe izpostavljene dele predmetnega pogovora (... ampak "Čelavi - Plešasti" bi moral Didi M. M. reči: "Poslušaj Didi, tebi je bilo rečeno, da delaš po 200, če tebi ni bilo všeč, zakaj nisi spakiral stvari in prišel domov, jaz te nisem poslal") ter položaj M. M. v razmerju do M. M. - C.. Za slednjega je sicer italijanski skesanec X. P. povedal, da je bil po njegovem vedenju vodja Jugoslovanov, ki so delovali v kriminalni združbi v Milanu, vendar njegova izpoved v tem delu nima teže, kar je pravilno izpostavilo že prvostopenjsko sodišče. X. P. namreč M. M. - C., ki je imel vzdevek tudi "Dolgolasec" (Cappello lungo), nikoli ni videl, temveč mu je le njegov "poslovni partner" bivši zapornik X. S. govoril o njem, sicer pa je bil X. P. seznanjen le z določenim dogajanjem v Italiji do 17. 3. 2008, ko je bil aretiran. Pravilnih ugotovitev izpodbijane sodbe, da je bil M. M. podrejen obtoženemu A. A., ki ga je z vnaprej določeno nalogo kot člana hudodelske združbe poslal v Italijo, kar izhaja iz ambientalnih pogovorov, predvsem pogovorov št. 1300 z dne 19. 11. 2008 ob 00.14 uri; št. 1303 z dne 19. 11. 2008 ob

00.59 uri; št. 4346 z dne 2. 12. 2008 ob 20.20 uri; št. 4347 z dne 2. 12. 2008 ob 20.22 uri; št. 4878 z dne 4. 12. 2008 ob 19.30 uri, še posebej pa iz pogovorov št. 5436, 5437, 5439, 5442, 5443, 5456, 5495 z dne 6. 12. 2008 od 21.25 ure do 23.00 ure, ki se nanašajo na odhod M. M. in D. D. iz Italije (iz vsebine prisluhov med drugim izhaja, da M. M. pove, da mu je "Čelo" rekel naj pride domov in vzame ves denar, prišel pa bo v Ljubljano tam, kjer je tudi "Čelo"), ne more spremeniti dejstvo, da se je v dokaznem postopku predvsem z aktivnim ravnanjem obrambe v končni fazi izkazalo, da A. A. sogovornik v prisluhih "C.8" št. 500 in 505 ni M. M., temveč G. F., s katerima (torej prisluhoma št. 500 in 505), pa je tožilstvo dokazovalo poznanstvo med A. A. in M. M.

43. V zvezi s telefonskim klicem B. N. dne 27. 11. 2008 iz telefonske govornice 02.020 v Milanu na ..., na slovensko telefonsko št. 030/001, za katero se je ugotovilo, da pripada obtoženemu A. A., je sodišče prve stopnje pravilno ugotovilo, da zveza v obliki govorne komunikacije ali komunikacije v obliki SMS ni bila vzpostavljena, je pa zagotovo imela pomen sporočila med dvema članoma hudodelske združbe. Slednjo ugotovitev prvostopenjsko sodišče utemeljeno gradi na dejstvu, da je bil klicatelj B. N., ki je bil operativni vodja za vse člane kriminalne združbe, ki so se tedaj nahajali v Italiji, da je hudodelska združba dan pred tem, torej 26. 11. 2008 prejela plačilo za kokain s strani Bolgarov, denar pa sta štela M. M. in D. D., nato pa sta ga izročila D. G., kateremu je bil ta denar istega dne na mejnem prehodu Starod zasežen, da je B. N. iz iste prednaročniške kartice Telecom Italije dne 26. 11. 2008, ki je bila takrat tudi prvič uporabljena, klical M. M., le nekaj minut po obravnavanem klicu pa je klical D. G. Pri tem je pomembna tudi ugotovitev analitične informacije z dne 17. 2. 2009, da je telefonska številka 030/001, za katero se je ugotovilo, da pripada A. A., komunicirala s petimi telefonskimi številkami italijanskega operaterja in prav vse številke pripadajo telefonskim govornicam na območju Lodija in Brescie in to v času med 26. in 28. 11. 2008, torej v času, ko so člani hudodelske združbe v Italiji prejeli in prešteli denar od prodanega kokaina bolgarski kriminalni združbi ter je bil D. G. s tem denarjem prijet na mejnem prehodu Starod, in zgolj s petimi številkami slovenskega mobilnega operaterja, kar pomeni, da je šlo za zelo homogeno združbo uporabnikov oz. da so te telefonske številke komunicirale v zaprtem krogu, saj so bile namenjene izključno za komunikacijo šestih oseb. Časovno zanimivo pa je tudi dejstvo, da je telefonska št. 030/001 bila aktivna le od 28. 10. 2008 do 28. 11. 2008, kar je dejansko logično, če se potreba po njeni aktivnosti umesti v navedeno časovno in krajevno dogajanje delovanja članov hudodelske združbe, saj po zasegu denarja D. G. za njeno delovanje ni bilo več potrebe in glede na okoliščine zasega denarja tudi prenevarno, kar vse je pravilno in izčrpno ugotovilo ter obrazložilo sodišče prve stopnje. To je storilo tudi glede elektronskega sporočila med prejemnikom L. R. in pošiljateljem U. Z. dne 14. 8. 2009, ki se na koncu glasi "We can also do the story about seizure is related to Capo" (točka 183 izpodbijane sodbe), ki ga je obramba problematizirala ves čas dokaznega postopka. Identiteta uporabnika telefonske št. 030/001 je bila ugotovljena na podlagi že omenjene analitične informacije z dne 17. 2. 2009, ki je izkazovala, da so se bazne postaje predmetne telefonske številke zaznavale na tistih postajah, ki so se nahajale v izpisu klicev telefonske št. 051/002, za katero je bilo z dopisom Si.mobila z dne 27. 1. 2009 ugotovljeno, da je imetnik A. A. s. p. tako, da povsem posplošena navedba obrambe, da samo dejstvo imetništva telefonske številke še ne pomeni, da je v določenem času to telefonsko številko uporabljal prav imetnik le-te in ne kdo drug, ne more vnesti dvoma v pravilno ugotovitev prvostopenjskega sodišča, da je telefonsko št. 030/001 v kritičnem času uporabljal prav obtoženi A. A. in ne kdo drug.

44. Pravilnih ugotovitev prvostopenjskega sodišča o vodilni vlogi obtoženega A. A. glede dejanja pod točko I. izreka izpodbijane sodbe pa tudi ne more omajati izpovedba srbskega skesanca S. S., da mu je D. Q. - Fric - Zemo zaupal, da je po aretaciji Slovenca z Mercedesom v Italiji (očitno gre za P. U.), njegovi ženi izročil denar, kar po oceni obrambe kaže, da je bil D. Q. oseba, ki je kontrolirala ravnanje slovenskih državljanov oz. da je slednji počel tisto, kar se v konkretnem primeru očita A. A. Dvoma ni, da je bil D.

Q. visoko pozicioniran član srbske oz. črnogorske veje hudodelske združbe, zagotovo pa ne vodja slovenskega dela hudodelske združbe. V prid navedenemu, poleg analiziranih dokazov, na podlagi katerih je sodišče prve stopnje z gotovostjo ugotovilo, da je bil vodja slovenskega dela hudodelske združbe obtoženi A. A., govori tudi ambientalni pogovor št. 1299 z dne 18. 11. 2008 ob 23.59 uri (točka 247 izpodbijane sodbe). Iz tega pogovora med drugim izhaja, da so problemi v zvezi z delitvijo denarja v Italiji, za kar je bilo očitno zadolženih več vodij, nastali, ko je prišel Zemo, torej D. Q., ki "je naprej porival svoje varovance" ter da sta D. D. in M. M. svojega vodjo "Kuglo" - to je vzdevek za obtoženega A. A. seznanjala z vsemi težavami, ki so nastale v Italiji, še posebej po tem, ko se je v posel vmešal D. Q. – Zemo z nepoštenim vedenjem.

45. V zvezi s pritožbenimi navedbami, da v spisovnem gradivu ni dokaza o komunikaciji med A. A., C. C. in B. B. v inkriminiranem času (edina komunikacija med njimi datira v drugo polovico leta 2009 in še to v zvezi s posojilom, ki ga je A. A. dal C. C. podjetju A. v znesku 100.000,00 EUR) ter da tudi ni nobenega dokaza, da je obtoženi A. A. v Milano poslal D. D., A. S. in E. E., pritožbeno sodišče pojasnjuje, da dejansko ni neposrednih dokazov o komunikaciji A. A., C. C. in B. B. v času zasegov kokaina v Italiji - to je razumljivo, saj v tem času slovenski in italijanski varnostni organi niso izvajali prikritih preiskovalnih ukrepov zoper obtoženega A. A.), je pa sodišče imelo na razpolago izsledke prisluhov, pridobljenih s strani italijanskih varnostnih organov, ki so izvajali ukrep nadzora telefonskih komunikacij M. M., ki je kontaktiral s slovensko telefonsko št. 00386/51/018, za katero je bilo na podlagi prejetih tekstovnih in zvočnih zapisov ugotovljeno, da je bila preko nje vzpostavljena komunikacija med M. M., E. E., B. B., C. C. in N. N. - to so pogovori v času od 21. 11. do 7. 12. 2008 (CDA 988, pogovori št. 8 do 12 in 17 do 24), ki jih je sodišče analiziralo v točkah 305 in 306. Le-te je pravilno in utemeljeno povežalo z že omenjenimi ambientalnimi pogovori v stanovanju na Via ... v Milanu, iz katerih izhaja A. A. deluje iz ozadja" ter z izsledki pogovorov med D. D. in M. M. dne 6. 2. 2009 (DICO 1, št. 386 in 387) v povezavi s poročilom o tajnem opazovanju z dne 7. 2. 2009, pogovorom med A. A. in B. B. z dne 19. 8. 2009 (točka 312 izpodbijane sodbe) ter pogovoroma med A. A. in B. B. z dne 6. 8. 2009 in 2. 9. 2009 (točka 307 izpodbijane sodbe). Analiza in povezava navedenih dokazov pa tudi po oceni pritožbenega sodišča potrjuje nadaljnje zaključke prvostopenjskega sodišča, da so slovenski člani hudodelske združbe, ki so se v kritičnem času nahajali v Italiji in so bili podrejeni obtoženemu A. A. kot vodji slovenskega dela hudodelske združbe (O. O., N. N., D. D., M. M. in A. S.) od slednjega prejeli ukaze in določena navodila preko podrejenih mu članov hudodelske združbe in sicer C. C., B. B. in E. E. V te ugotovitve pa obramba s povsem pavšalnimi navedbami, da temu ni bilo tako, ne vnaša prav nobenega dvoma. Enako je ugotoviti tudi glede s strani obrambe izpostavljenega dejstva, da se A. S. v času zasegov kokaina v Italiji od 18. 10. 2008 do 19. 1. 2009 ni nahajal v Milanu. Očitano kriminalno dejavnost obtoženega A. A. v okviru njegovega delovanja v kriminalni združbi namreč ni iskati le v točno določenih zasegih kokaina, temveč tudi v njegovi dejavnosti pred, med in po zasegih droge. Kriminalna dejavnost hudodelske združbe namreč obsega daljše časovno obdobje in sicer najmanj v letih 2008 in 2009, kot to izhaja iz opisa dejanja pod točko I izreka izpodbijane sodbe. Da je obtoženi A. A. poslal v Milano tudi D. D. pa zelo jasno izhaja iz ambientalnih pogovorov v stanovanju na Via ... v Milanu, še posebej pogovorov št. 1299 z dne 18. 11. 2008 ob 23.59 uri; št. 1303 z dne 19. 11. 2008 ob 00.59 uri; št. 1306 z dne 19. 11. 2008 ob 1.44 uri in št. 1307 z dne 19. 11. 2008 ob 1.59 uri. Da je obtoženi A. A. nameraval poslati v Milano tudi E. E. pa izhaja iz vsebine posnetih pogovorov na telefonski št. 00386/51/018 med 21. 11. in 5. 12. 2008 (E. E. govori, da "bom moral priti po 14. decembru" in "bo takrat videl, kakšna je situacija"). Iz teh pogovorov izhaja, da bi tudi E. E. moral priti v Italijo in tam zamenjati M. M., ki se je dejansko v začetku decembra 2008 skupaj z D. D. vrnil domov v Slovenijo.

46. Pritožbeno zatrjevano neskladje med očitkom iz točke I/2 izreka izpodbijane sodbe, da je obtoženi A.

A. dajal navodila osebam iz točke I/3 in I/4 (N. N., D. D., A. S. in M. M.) preko B. B. in C. C. na eni strani in očitkom v točki I/3 in I/4 izreka, da je obtoženi A. A. tem istim osebam (N. N., D. D., A. S. in M. M.) dajal navodila skupaj z B. N., kar ima za posledico bistveno kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ni podano. Zagovorniki namreč spregledajo, da gre pri navedenih očitkih za različna navodila, ki jih je obtoženi A. A. dajal podrejenim članom hudodelske združbe. Tako se v točki I/2 izreka navaja, da je obtoženi A. A. preko B. B., C. C. in E. E., članom hudodelske združbe pod točkami I/3 in 4 izreka dajal konkretna navodila o najemih stanovanj na območju Italije, o tem, kdaj se bodo preselili na drugo lokacijo, kdo bodo njihove kontaktne osebe v Italiji in kako si bodo razdelili naloge v zvezi s posli glede droge, medtem ko se v točkah I/3 in 4 navaja, da je obtoženi A. A. skupaj z B. N. dajal navodila tem istim osebam, torej v točkah I/3 in 4 izreka, vendar v zvezi z opravljanjem njihovih vlog, varuhov in izročiteljev ter prodajalcev prepovedane droge, torej gre, kot že povedano, za različna navodila.

47. Struktura opisa dejanja pod točko II. izreka izpodbijane sodbe je tako kot pod točko I. izreka, oblikovana tako, da so v uvodnem delu opisane okoliščine, s katerimi je konkretizirana kvalifikatorna okoliščina iz tretjega odstavka 186. člena KZ-1, torej, da je bilo dejanje storjeno v hudodelski združbi. Nato sledi opis organizacije prevoza kokaina, ki ga je hudodelska združba nameravala prepeljati iz Urugvaja v Evropo preko Južnoafriške republike (do realizacije tega načrta ni prišlo, ker je urugvajska policija dne 15. 10. 2009 kokain zasegla na jahti M., v mestu Rio ..., v bližini mesta Montevideo), v okviru katerega sta podana med drugim tudi opisa vlog članov hudodelske združbe, obtoženega I. I. in G. G. V tem delu izreka izpodbijane sodbe ni opredeljeno izvršitveno ravnanje obtoženega A. A., je pa ta del opisa dejanja z njim povezan, saj se mu v nadaljevanju opisa v delu, ko je zakonski znak "v hudodelski združbi" še dodatno konkretiziran, s tem, da so navedene vloge posameznih obtožencev v hudodelski združbi pod točko II/1, očita, da je bil v Sloveniji neposredno odgovoren za izvedbo vnaprej določenih nalog t.i. slovenskega dela hudodelske združbe, pri čemer je poskrbel za organizacijo štirih kurirjev in predajo denarja le-tem in organizacijo njihovega odhoda v Brazilijo, kamor jih je poslal v obdobju med 16. 9. 2009 in 19. 9. 2009, z denarjem v skupni vrednosti 1.800.000,00 EUR za nakup kokaina, ki so ga izročili obtoženemu I. I. Konkretizacija očitka, da je bil obtoženi A. A. v Sloveniji neposredno odgovoren za izvedbo vnaprej določenih nalog t.i. slovenskega dela hudodelske združbe pa izhaja iz opisa vlog članov hudodelske združbe pod točkami II/2, 3, 4 in 5. izreka za obtožene G. G., F. F., H. H., A. S. in J. J. (po naročilu A. A., G. G. skrbel za prenos podatkov med F. F., H. H. in A. A., obtoženi A. S. po navodilih A. A. organiziral najmanj enega kurirja, obtožena J. J. skrbel za prenos podatkov med F. F. in B. B., ta pa jih je posredoval naprej A. A.). Nesklepčnost izreka izpodbijane sodbe pod točko II. izreka, ki jo zagovorniki vidijo v tem, da se obtožencem očita izvršitveno ravnanje nakupa, natovarjanja in poskusa transporta kokaina, ki ga je urugvajska policija zasegla na jahti M., obtoženemu A. A. pa se očita, da naj bi organiziral denar in kurirje za nakup kokaina v Južni Ameriki, ne pa za nakup kokaina, ki je bil zasežen na jahti M. ter da v izreku ni zaobsežena vsa droga, ki je bila v mesecu oktobru 2009 zasežena v Argentini in Urugvaju - priča S. S. je namreč povedal, da je takoj po zasegu droge na jahti M. v Argentini bilo zaseženih še 500 kg kokaina - ni podana. Pri opisu izvršitvenega dejanja obtoženemu A. A. pod II/1 izreka res ni izrecno navedeno, da gre za nakup kokaina, ki je bil nato zasežen na jahti M., vendar to dovolj jasno in nedvoumno izhaja iz sobesedila celotnega opisa dejanja pod točko II. izreka. Nesklepčnost izreka pa se ne more nanašati na očitek, ki ga v izreku ni.

48. V zvezi s spremembo obtožnice v delu, ko je državno tožilstvo izpustilo očitke, da naj bi obtoženi A. A. poslal v Italijo S. U., v Južnoafriško republiko H. H. in F. F., v Brazilijo pa I. I. ter da naj bi posredoval 1.800.000,00 EUR svojega denarja za nakup droge v Južni Ameriki, kar obramba izpostavlja na večih mestih v pritožbi, sodišče druge stopnje vendarle pojasnjuje, da je dokazni postopek namenjen

ugotavljanju dejanskega stanja očitane kaznivega dejanja, ki se glede na izvedene dokaze lahko izkaže drugačno, kot je bilo oz. kot ga je videl državni tožilec ob vložitvi obtožnice. To situacijo urejajo določbe 344. člena ZKP, na podlagi katerih državni tožilec sme spremeniti obtožnico tako, da spremeni opis dejanskega stanja v obtožbi v korist ali v škodo obtoženca, vendar se mora predmet obtožbe še vedno nanašati na isti historični dogodek. V konkretnem primeru je državni tožilec izpustil navedene očitke obtoženemu A. A., torej je bila sprememba obtožnice nedvomno v obtoženčevo korist.

49. Kot je bilo navedeno že v predhodnem delu obrazložitve, je sodišče prve stopnje dejansko stanje tudi glede dejanja pod točko II. izreka popolno in pravilno ugotovilo, ko je izvedlo vse potrebne dokaze, jih ocenilo, napravilo pravilne dokazne zaključke in zanje navedlo izčrpne in prepričljive razloge, ki jih pritožbeno sodišče v celoti sprejema in jih zato po nepotrebnem ne bo ponavljalo.

50. Zagovorniki grajajo oceno, ki jo je sodišče prve stopnje sprejelo glede priče, srbskega skesanca S. S., zaslišanega pred sodiščem v Srbiji dne 21. in 22. 11. 2011 ter 27. in 28. 12. 2011, v predmetnem postopku pa preko videokonference dne 30. 8. 2012 in 15. 6. 2016, vendar neutemeljeno. Nobenega dvoma ni, da je priča S. S. kot srbski skesanec obremenil celoten vrh srbsko-črnogorske združbe in natančno opisal svojo vlogo vse od vstopa v hudodelsko združbo pa do predaje srbskim varnostnim organom, kar je sodišče prve stopnje vzelo v ozir in njegovo izpoved kot celoto ocenilo za verodostojno, vendar to še ne zavezuje sodišča, da vse dele njegove izpovedi oceni za zanesljive in prepričljive. Sodišče prve stopnje je v izpodbijani sodbi navedlo tudi konkretne razloge, zakaj izpovedbi S. S., kateri sicer v večjem delu sledi in jo oceni kot verodostojno, zanesljivo, saj je v tem delu podprta tudi z drugimi dokazi, ne sledi v delu, da je bil kokain, zasežen na jahti M., v celoti kupljen že pred 5. 9. 2009, kar je ključno glede očitkov, ki so naslovljeni na obtoženega A. A. Pri oceni izpovedi S. S. je sodišče prve stopnje upoštevalo vse njegove izpovedi, relevantne za predmetni postopek in ne le z dne 21. in 22. 11. 2011, temveč tudi z dne 15. 6. 2016 (točka 82 in smiselno tudi točka 83 izpodbijane sodbe) tako, da ne drži pritožbeni očitek, da je sodišče slednjo S. S. izpoved, v kateri je jasno povedal, da je bila vsa droga zasežena na jahti M., kupljena že pred 5. 9. 2009, povsem spregledalo. Le-to je nenazadnje priča S. S. smiselno izpovedovala na vseh zaslišanjih, vendar v tem delu njegovi izpovedi sodišče ni sledilo in je v zvezi s tem navedlo prepričljive razloge, o katerih bo govora v nadaljevanju obrazložitve. Glede na navedeno sodišče druge stopnje zavrača pritožbeni očitek, da je obrazložitev izpodbijane sodbe v tem delu protispisna oziroma da so razlogi sami s seboj v nasprotju oziroma da so razlogi izostali tako, da zatrjevana bistvena kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP tudi v tem delu izpodbijane sodbe ni podana.

51. Zagovorniki sicer spisovno skladno in pravilno izpostavljajo, da iz izpovedi S. S. izhaja, da je bil visoko pozicioniran član hudodelske združbe, saj je bil v letu 2008 in do aprila 2009 kot blagajnik zadolžen za denar za nakup kokaina, da je bil sprva podrejen Ž. V., nato pa D. Q., da se je že poleti leta 2009 udeležil pomembnega sestanka v hiši svojega nadrejenega D. Q. v Kotorju, kjer ga je slednji seznanil z organizacijo predvidenega transporta kokaina v začetku meseca septembra 2009 ter da bo njegova naloga v Argentini, da po natovarjanju droge prevzame preostanek droge v teži 500 kg ter jo odpelje v Urugvaj, kjer bi začel kot koordinator hudodelske združbe za Urugvaj, da je na tem sestanku S. S. zaradi informacij o nadziranju hudodelske združbe s strani argentinske policije predlagal, da se predmetni transport droge opravi preko Urugvaja, da je S. S. ob njegovem prihodu v Argentino in sicer 1. 9. 2009 v hiši v La Plati, kjer se je skladiščil predmetni kokain, B. N. povedal, da je transport kokaina predviden za 5. 9. 2009, kasneje pa mu je M. P. povedal, da so vso drogo iz hiše v La Plati prepeljali v hišo v Magdaleni, da je bil S. S. seznanjen z neuspešnimi poskusi pretovora kokaina iz jahte M. na prekoceansko ladjo P. in da je v končni fazi prišlo do zasega kokaina ter da so predmetni kokain kupili M. P., N. O. in B. N., plačal pa ga je D. Q. po naročilu skupaj s G. S., vendar te navedbe tudi pritožbenega sodišča ne prepričajo v tezo

obrambe, da je bil ves kokain, zasežen na jahti M. dne 15. 10. 2009, kupljen pred 5. 9. 2009. Po oceni pritožbenega sodišča je prvostopenjsko sodišče navedlo bolj tehtne in prepričljive argumente ter dokaze, ki kažejo nasprotno oz. da je bil del droge, zasežene na jahti M. dne 15. 10. 2009, kupljen tudi po 5. 9. 2009. Nobenega dvoma sicer ni, da je bil S. S. kot visoko pozicioniran član hudodelske združbe že od prvega dne seznanjen s predmetnim poslom - transportom kokaina, ki je bil sprva predviden za 5. 9. 2009, nato pa je bil načrt spremenjen. Kot je sam večkrat povedal, S. S. pri tem poslu ni imel predvidene vloge, njegova vloga bi bila pomembna šele v nadaljevanju, ko bi se delovanje hudodelske združbe preselilo v Urugvaj, kot je imel načrte D. Q. - Zemo in bi tam bil S. S. glavni. Že iz tega vidika je razumljivo, da S. S. ni mogel vedeti za vse segmente tega posla, saj zanj ni bil predviden. O svoji neposredni "vpletenosti" v tem poslu je S. S. izpovedal, da sta z B. L. "v njihovem poslu sodelovala petnajst minut, da jim pomagata, in tega kokaina nista niti kupovala, niti pakirala, niti na splošno vedela, kje oni živijo". Pri konkretnem poslu je tako S. S. le pomagal pri transportu kokaina iz hiše v Magdaleni na dva gumijasta čolna, po zaprosilu M. P., saj bi vsaka njegova nadaljnja aktivnost pomenila, da je tudi na plačilnem seznamu, kar pa ni bilo predvideno. Drži, da samo fizično udejstvovanje pri nekem poslu še ni pokazatelj, koliko je oseba s tem poslom seznanjena, vendar ta okoliščina v konkretnem primeru ima svojo težo. S. S. torej konkretne naloge v tem poslu ni imel, zato ga o vseh podrobnostih posla niso obveščali. V prid navedenem govori dejstvo, da mu je D. Q. sicer sporočil, da je prišlo do spremembe načrta, vendar mu razlogov ni povedal, da S. S. ni vedel za dobavitelje oz. prodajalce kokaina, da ni vedel natančno, za kakšno količino kokaina je šlo pri tem poslu, vedel je le-to, da bi po opravljenem poslu moral prejeti 500 kg kokaina, da ga odpelje v Urugvaj. Čeprav je bil S. S. tako v hiši La Plati kot v hiši v Magdaleni, kjer se je skladiščil predmetni kokain, in da so mu člani hudodelske združbe, ki so pri tem poslu imeli svoje naloge, že pred 5. 9. 2009 povedali, da je kokain pripravljen za transport, vendar glede na predhodno navedene okoliščine ter dejstvo, da S. S. ni sodeloval pri prenosu kokaina iz hiše v La Plati v hišo v Magdaleni, to še ne pomeni, da v tem vmesnem času, torej po 5. 9. 2009 do zasega ni bil še dodatno nabavljen kokain, kot to nekritično razlogujejo zagovorniki. Le-ti pri svoji tezi, da je bil torej ves kokain, zasežen na jahti M. dne 15. 10. 2009 kupljen do 5. 9. 2009, namreč ne upoštevajo vsebine prisluhov med obtoženim A. A., G. G., D. T. in neznano žensko, v času od 15. do 19. 9. 2009, iz katerih izhaja celoten potek organizacije štirih kurirjev, ki so bili s strani obtoženega A. A. z denarjem za nakup kokaina poslani v Južno Ameriko ter komunikacije med I. I. in Ž. V., ki razkriva, da je I. I. pričakoval prihod kurirjev z denarjem, da so ga le-ti čakali v Ibiz hotelu ter da je bil zadnji dan za predajo denarja za nakup kokaina 20. 9. 2009, kar vse je sodišče prve stopnje natančno analiziralo. Ker gre za komunikacijo med člani iste hudodelske združbe, ni prav nobenega dvoma, da je bil ta denar namenjen za nakup kokaina, zaseženega kasneje dne 15. 10. 2009 na jahti M. in ne nekega povsem drugega kokaina, kot to skuša prikazati obramba. Glede S. S. izpovedbe, da so predmetni kokain kupili M. P., N. O. in B. N. ter da ga je financiral D. Q., naročil pa ga je skupaj s G. S., pritožbeno sodišče ugotavlja, da se ta del S. S. izpovedbe očitno nanaša na prispevek srbsko-črnogorske veje hudodelske združbe pri tem poslu, saj S. S., kot to izhaja iz njegove izpovedi, ni bil seznanjen z aktivnostmi dela hudodelske združbe iz Slovenije, v Sloveniji je poznal le A. M., ki ga je spoznal v Južni Ameriki, zato, ker so ju vezale skupne naloge v "firmi" in mu je A. M. tudi prinašal denar. Več kot to S. S. ni vedel in ni vedel niti tega, kdo in na kakšen način je A. M. fizično dostavljal denar. Ker ta del S. S. izpovedbe ni zajet v opisu dejanja in se tudi ne nanaša na pravno relevantno dejstvo, je povsem neutemeljen očitek obrambe, da bi moralo sodišče po uradni dolžnosti zaslišati kot priče M. P., N. O. in B. N. glede nakupa predmetnega kokaina. Sicer pa so zagovorniki v postopku pred sodiščem prve stopnje imeli možnost, da predlagajo zaslišanje imenovanih oseb, če so ocenili, da bi njihova izpoved bila pomembna za presojo S. S. izpovedbe, pa tega niso storili tako, da so glede teh dokaznih predlogov tudi prekludirani. Enako je ugotoviti tudi glede pritožbene navedbe, da bi sodišče lahko opravilo poizvedbe v Argentini ali drži S. S. navedba, da je bilo v Argentini zaseženo 500 kg droge ter ali le-ta po pakiranju in vsemi ostalimi lastnostmi ustreza drogi, ki je bila zasežena na jahti M.

52. Glede na vse navedeno ter ob upoštevanju, da je S. S., izhajajoč iz svoje aktivnosti v hudodelski združbi v letu 2008 do aprila 2009, v zvezi z denarjem, ki je prihajal za nakup droge povedal, da je denar prihajal sukcesivno in se je tako tudi kokain kupoval sukcesivno, ter da je denar, ko se je posel začel, pričel pritekati z vseh strani, ni prav nobenega dvoma, da je bil del kokaina, zaseženega na jahti M. dne 15. 10. 2009, kupljen po 5. 9. 2009 in to z denarjem, ki ga je priskrbel obtoženi A. A. kot vodja slovenskega dela hudodelske združbe. Na tem mestu je potrebno izpostaviti še izpovedbo S. S., da je "firma" imela podružnico v Sloveniji, katere člani so bili državljani Republike Slovenije, ki so prinašali denar v Južno Ameriko in transportirali kokain po Evropi.

53. Na pritožbeno uveljavljanje S. S. izpovedbe, da od obtožencev v Sloveniji nihče ni sodeloval pri nakupu predmetne droge, da je za obtoženega A. A. slišal šele ob njegovi aretaciji ter da je bil človek, ki je bil nekakšen koordinator za Slovenijo "izvjesni rođak" (nek sorodnik), pa je že sodišče prve stopnje obširno, s prepričljivimi razlogi odgovorilo v točkah 76, 87 in 89 izpodbijane sodbe, katerim se sodišče druge stopnje v celoti pridružuje in jih zato ne bo ponavljalo.

54. Pravilne in kompleksne analize vsebine pogovorov med A. A., G. G., D. T. in neznano žensko v času od 15. do 19. 9. 2009, ki jo sodišče prve stopnje podaja v točkah 91 ter 436 do 444 izpodbijane sodbe, s katero je sodišče tudi zavrnilo zagovor obtoženega A. A., da se ključen pogovor nanaša na njegovo asistenco D. T., da je le-ta poslal 180.000,00 EUR za nakup neke nepremičnine v Braziliji, ne morejo omajati povsem pavšalne pritožbene navedbe, da v spisu ni nobenega materialnega dokaza, iz katerega bi bilo razvidno, da je A. A. organiziral pošiljanje 1.800.000,00 EUR ter pritožbeno vztrajanje na navedenem delu obtoženčevega zagovora. Glede pritožbenega očitka, da se v pogovorih ne omenja valuta tako, da sodišče le ugiba, da gre za evre, pa pritožbeno sodišče obrambo napotuje na izpovedbo S. S. dne 22. 11. 2011 (list. št. 12834), da je denar prejemal v evrih, menjavo pa je izvrševal na različnih mestih, tudi v bankah, kjer so imeli vezo tako, da je brez problema zamenjal v dolarje tudi po več 100.000,00 EUR. Obramba se sprašuje zakaj bi D. Š. le nekaj dni po tem, ko naj bi obtoženi A. A. po njegovem navodilu v Južno Ameriko poslal 1.800.000,00 EUR, v pogovoru z Ž. V. rekel, da bo s tem smradom (A. A.) zaključil. Odgovor tiči v dejstvu, da je bil obtoženi A. A. z zbiranjem denarja v zamudi, ker je imel težave, zato sta nanj pritiskala D. T. in "D.", kot izhaja iz prisluhov, posledično pa je bil s slovenskim delom hudodelske združbe nezadovoljen tudi D. Š., h kateremu je na njegovo zahtevo obtoženi A. A. odšel dne 26. 9. 2009 na zagovor. Zbiranje in pošiljanje denarja za nakup kokaina nedvomno pomeni bistveni prispevek za uresničitev hudodelskega načrta združbe, to pa je nakup kokaina, transport le-tega v Evropo in nato njegova preprodaja z namenom pridobiti protipravno premoženjsko korist tako, da ni na mestu pritožbena navedba, da očitano izvršitveno dejanje obtoženega A. A. pod točko II. izreka ne izpolnjuje znakov kaznivega dejanja po 186. členu KZ-1.

55. Vlogo obtoženega F. F. in H. H. v zvezi z dejanjem pod točko II. izreka je sodišče v strnjeni obliki povzelo v točkah 147 do 150 obrazložitve izpodbijane sodbe, opirajoč se na spisovno skladno povzete dokaze. Zato obramba ne more biti uspešna zgolj z navedbo, da v spisu ni dokazov, da bi H. H. in F. F. v kritičnem obdobju v Južnoafriški republiki počela kar koli takšnega, da bi zahtevalo obveščanje A. A., ki ju v JAR dokazano ni poslal. Vsebina pogovora med A. A. in H. H. v prisluhu št. 317, CAPO 8S, na katerega se sklicujejo zagovorniki, se dejansko vrti okrog cene za hišo, ki jo je kupoval F. F., vendar pogovor po oceni pritožbenega sodišča ni bil namenjen izključno pogajanjem A. A. za F. F. hišo, kar je pravilno ocenilo že prvostopenjsko sodišče v točki 433 izpodbijane sodbe. Pri tem pa ni spregledati, da je A. A. za ta pogovor uporabljal telefonsko št. 030/016 (CAPO 8S), ki je bila predplačniška, medtem ko je za urejanje kupnine za hišo H. H., v istem časovnem obdobju, v pogovorih s predstavnikom B. d.o.o. uporabljal številko 051/002, ki je bila registrirana na A. A. s.p. Navedeno pa napotuje na zaključek, da je

telefonska številka 030/016 bila namenjena pogovorom znotraj hudodelske združbe, medtem ko je A. A. za vsakdanje posle uporabljal telefonsko številko, ki je bila last njegove dejavnosti - gostinstva, kar vse je pravilno ugotovilo že prvostopenjsko sodišče. Upošteva je izpoved S. S., da bi predmetna droga morala končati v Johannesburgu, v Južnoafriški republiki, kjer je bila ekipa X. X., v kateri so bili tudi Slovenci, že pripravljena - oni so trenirali in čakali to drogo že od septembra, tja so odšli, da bi vadili, trenirali so tam s temi čolni ter vsebino pogovora SUZA 1S z dne 26. 9. 2009, iz katerega izhaja, da je imel F. F. v JAR-u določene naloge, da je bilo izpolnjevanje teh nalog zelo naporno, utrudilo ga je, moral je voziti vso noč in ves čas so ga klicali po telefonu, pritožbena navedba, da je edini konkretni očitke F. F., da je v JAR-u najel in plačal najem dveh osebnih vozil ter da so drugi očitki prosti spis, ki temelji na sklepanjih sodišča, ne pa na izvedenih dokazih, ne vzdrži kritične presoje. Pogovor dne 4. 9. 2009 ob 17.01 uri med A. A. in moškim na telefonski št. 030/021 (to številko je sicer uporabljal H. H.), ki pa ni bil H. H. (CAPO 8S št. 325), kjer je A. A. očitno sprva mislil, da se pogovarja z H. H., potem pa je ugotovil, da je to G. G., pa je potrebno povezati s pogovoroma istega dne ob 10.58 uri in 10.59 uri (CAPO 8S št. 317 in 318), v katerih A. A. H. H. naroči, da "vzame eno številko, da jo bo imel za kontakt z njimi" (pogovor št. 317), nato pa A. A. F. F. najprej sprašuje, če so vsi trije skupaj (očitno F. F., F. F. in G. G.) opozori pa ga tudi, da mu ne bo pozabil izročiti kartice (očitno G. G., saj sta F. F. in F. F. tistega dne odšla v JAR) in da naj mu, torej G. G., reče, da se mu potem popoldne javi, ker ga potrebuje (pogovor št. 318). Povezava navedenih pogovorov pa izkazuje, da je očitno A. A. naročil H. H., da G. G. pusti telefonsko številko, ki jo je do tedaj sam uporabljal - to je 030/022. Razumljivo je, da A. A. ni vedel natančno kdaj bo prišlo do izmenjave te telefonske številke in je zato le v začetku pogovora št. 325 CAPO 8S mislil, da govori z H. H., vendar je že po nekaj besedah ugotovil, da je sogovornik G. G. in mu potrdil, da naj to telefonsko številko nekaj časa uporablja. Ugotovitev, da oseba Padre ni obtoženi A. A., pa nima vpliva na očitke pod točko II/2. izreka in sicer, da je G. G. med drugim skrbel tudi za prenos podatkov med F. F., H. H. in A. A. ter za prenos podatkov med člani združbe, in sicer v obliki šifriranih sporočil v času med 12. 10. in 15. 10. 2009 zaradi zagotovitve srečanja plovil na dogovorjenem mestu in uspešnega pretovora kokaina iz plovila M. na prekooceansko ladjo P. Ti očitki so namreč tudi po oceni pritožbenega sodišča potrjeni z dokazi, ki jih je sodišče prve stopnje spisovno skladno povzelo in prepričljivo analiziralo v točkah 143 do 146 obrazložitve izpodbijane sodbe.

56. Glede ugotavljanja identitete sogovornika v pogovoru z A. A. dne 18. 9. 2009 ob 12.43 in 13.16 uri v posnetkih CAPO 8S, št. 500 in 505 ter DICO1 je sodišče glede na dopolnitev izvedeniškega mnenja izvedenca za glasovne posnetke dr. T. Š., pritrnilo navedbi obrambe, da je bil sogovornik G. F. Vendar ta ugotovitev še ne pomeni, da ni dokazano dejanje pod točko II/4 izreka in sicer, da je obtoženi A. S., zoper katerega je bil postopek izločen, na območju Slovenije med 16. 9. 2009 in 19. 9. 2009 po navodilih A. A. in črnogorskega državljanja D. T. z vzdevkom "Š.", organiziral najmanj enega kurirja za prenos denarja za nakup kokaina do I. I. v Brazilijo. Dejstvo je namreč, da je G. F. pri teh pogovorih z A. A. uporabljal telefonsko št. 051/023, ki jo je sicer uporabljal A. S., takrat pa je A. S. klical A. A. in ne obratno. Potrebno je upoštevati tudi vlogo A. S. kot člana združbe, ki jo je imel v Italiji, o čemer je bilo govora v predhodnem delu obrazložitve, še bolj pomembna pa je njegova vloga v nadaljevanju v povezavi s pogovori PICOLO 1S št. 1431 in 2145 ter PICOLO 3M št. 35 (v zvezi z dejanjem pod točko V. izreka izpodbijane sodbe), kar vse izkazuje, da je bil v ozadju teh pogovorov med A. A. in G. F. A. S., za katerega je G. F. delal in sicer skrbel za njegov lokal. Obrazložitev dejanja pod točko II/4. izreka je sodišče prve stopnje podalo v 440. točki obrazložitve tako, da pritožbeni očitke o izostanku obrazložitve glede tega dejanja in s tem bistvene kršitve določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ne drži.

57. Sodišče druge stopnje zavrača tudi pritožbeni očitke, da je opis dejanja pod točko II/5. izreka v

nasprotju z izvedenimi dokazi, saj da ni nobenega prisluha, ki bi potrjeval, da naj bi F. F. dal kakršen koli podatek J. J., ki je potem ta podatek posredovala B. B., le-ta pa A. A. V zvezi s tem je sodišče prve stopnje v točkah 420, 424 in 435 obrazložitve izpodbijane sodbe navedlo dokaze o komunikaciji med J. J., F. F. in B. B. ter B. B. podrejenosti A. A. oz. B. B. delovanju po navodilih A. A., kar zagotovo zajema tudi sporočanje pomembnih podatkov, na podlagi katerih je tudi po oceni pritožbenega sodišča očitok pod točko II/5 izreka utemeljen. Da je šlo za pomembne podatke pa govori dejstvo, da je F. F. svoji ženi J. J. naročil uničenje oz. odvrženje telefonov.

58. Ker se obtoženemu A. A. očita storitev kaznivega dejanja neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po prvem odstavku 186. člena KZ-1 v hudodelski združbi, ki jo kot kvalifikatorno okoliščino po tretjem odstavku 186. člena KZ-1 povezujejo elementi: 1. najmanj tri osebe, 2. njihova povezanost zaradi izvrševanja kaznivih dejanj s področja neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami in 3. kot nujen pogoj udeležba (v širšem ali ožjem smislu) pri izvršitvi vsaj enega kaznivega dejanja s področja neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami in ne vseh kaznivih dejanj, ki jih izvrši hudodelska združba, za obstoj katere pa ni nujno, da se vsi člani te združbe med seboj poznajo, so neupoštevne pritožbene navedbe, da se vlogi obtoženih K. K. in L. L., opisani pod točko II/6 izreka v ničemer ne nanašata na obtoženega A. A. ter da v spisu ni nobenega podatka, da bi se imenovani sploh poznali, posledično tudi ne, da bi sodelovali v kakšnem legalnem ali nelegalnem poslu.

59. V zvezi z dejanjem pod točko V. izreka izpodbijane sodbe zagovorniki uveljavljajo, da vloga obtoženega A. A. kot domnevnega vodje "nove" hudodelske združbe ni navedena niti v opisu dejanja niti v obrazložitvi izpodbijane sodbe, kar pa je po njihovem mnenju razumljivo, saj za tak očitok ni dokazov v spisovnem gradivu. Glede komunikacije med obtoženim A. A. in A. S. pa še posebej uveljavljajo, da sta bila imenovana v mesecu januarju 2010 lastnika gostinskih lokalov in tako obstaja možnost, da sta se pogovarjala o načinu opravljanja gostinske dejavnosti, o potencialnih boljših ali cenejših dobaviteljih, o cenah posameznih storitev ali delavcih, ki je enaka ali bolj verjetna kot teza, ki jo na "stopnji prepričanja" postavi sodišče, vendar neutemeljeno. Vlogo obtoženega A. A. kot vodje slovenskega dela hudodelske združbe opis dejanja opredeljuje z navedbo "vloge članov združbe so bile vnaprej določene, kot je to razvidno iz točke I. in II. izreka in se niso spreminjale". V nadaljevanju opisa dejanja pa so konkretizirana izvršitvena ravnanja obtoženega A. A. – komunikacija med A. A. in I. I. ter med obtoženim A. A. in A. S. Čeprav sta bila slednja, torej A. A. in A. S., v kritičnem času dejansko lastnika gostinskih lokalov, interpretacija njune komunikacije, ki jo ponuja pritožba, ne vzdrži kritične presoje. Iz vsebine njunih pogovorov sicer ne izhaja, da bi se pogovarjala o kriminalni dejavnosti, kar pa je razumljivo. Člani hudodelske združbe so namreč tedaj že zelo dobro vedeli, da so nekateri člani hudodelske združbe bili odkriti in aretirani, saj je nenazadnje dne 15. 10. 2009 prišlo do zasega velike količine kokaina, ki je bil v lasti obravnavane hudodelske združbe. Za pravilno razumevanje njunih pogovorov, v katerih se dogovarjata le za kratka srečanja, je potrebno upoštevati spremljevalne okoliščine. Predmetni pogovori namreč segajo v čas po 15. 10. 2009, ko je torej hudodelska združba izgubila večjo količino kokaina v Urugvaju in so se zato njeni člani začeli dogovarjati in organizirati za nova kazniva dejanja neupravičene proizvodnje in prometa s prepovedano drogo, kar potrjuje sestanek obtoženih A. A., F. F., I. I., G. D. in A. S. v lokalu R. na ulici ... v Ljubljani dne 23. 11. 2009, sestanek I. I. in G. D. v lokalu A. na ... v Ljubljani dne 27. 11. 2009 ter komunikacija med A. A. in I. I., posredno pa tudi komunikacija med I. I. in D. T. - Š., o čemer je govora v delu obrazložitve k pritožbi zagovornikov obtoženega I. I. Pravilno je tudi sklepanje prvostopenjskega sodišča, da je hudodelska združba širila svoje poslovanje na Dunaj, kar potrjujejo podatki sestanka avstrijske in slovenske policije z dne 20. 1. 2010 ter obvestila avstrijskih varnostnih organov z dne 21. 1. 2010 (list. št. 2621 in 2693 spisa Pp 1/2009). Iz navedenega izhaja, da naj bi obtoženi M. M., po podatkih avstrijskih organov zadolžen kot "vodja" lokacij skladiščenja prepovedane

droge na Dunaju, uporabljal dve telefonski številki, in sicer 436/024 in 436/025, s slednjo telefonsko številko pa je bil v kontaktu s telefonsko številko S. K., za katerega so se v letu 2009 že izvajali prikriti preiskovalni ukrepi ter da se je M. M. nahajal na Dunaju od 2. do 4. 1. 2010. Iz podatkov avstrijskih varnostnih organov izhajajo tudi telefonske številke, ki jih je uporabljal V. B. kot pomembna "figura" v tej kriminalni združbi, sicer pa pomemben član hudodelske združbe iz Srbije, ki je deloval tudi v Italiji, kar je bilo govora že v predhodnem delu obrazložitve. V obvestilu avstrijskih varnostnih organov pa je navedena tudi oseba "A.", kateri v Ljubljani poseduje lokal, ima vzdevek "mali" in je dobavitelj kokaina, med drugim pa poseduje tudi telefonski številki 051/023 in 040/026. Za slednjo telefonsko številko je bilo kasneje ugotovljeno, da je sklenitelj naročniškega razmerja za to telefonsko številko A. S. ter da se je imetnik te telefonske številke dne 4. 1. 2010 v času od 9.13 in 17.06 ure nahajal na območju Avstrije, je pa ta telefonska številka sicer komunicirala z dvema telefonskima številka srbskega operaterja, ki jih je uporabljal S. K. Slednji pa je po podatkih avstrijske policije komuniciral na eni strani z A. S., na drugi strani pa z M. M. Pomembna je tudi ugotovitev, da je telefonska številka 051/023, ki jo je uporabljal A. S., bila v kontaktu s telefonsko številko 030/016, ki jo je dne 18. 9. 2009 uporabljal A. A. (CAPO 8S, št. 500 in 505). V navedenih pogovorih je namreč to telefonsko številko, kot je bilo ugotovljeno med dokaznim postopkom, o tem pa je bilo govora tudi že v predhodnem delu obrazložitve, uporabljal G. F., za katerega iz omenjenega obvestila avstrijskih varnostnih organov z dne 21. 1. 2010 izhaja, da je bil sodelavec od "A." Spomnimo se, da je šlo za čas, ko so bili na območje Brazilije, s strani A. A. poslani štirje kurirji z denarjem v skupni višini 1.800.000,00 EUR. Na podlagi navedenega je tudi po oceni pritožbenega sodišča s stopnjo prepričanja zaključiti, da so bili tudi predmetni pogovori med A. S. in A. A. dne 2. in 15. 3. 2010 namenjeni delovanju hudodelske združbe in sicer konkretnemu delovanju tudi v letu 2010. Protispisna je pritožbena navedba, da so v obrazložitvi izpodbijane sodbe izostali razlogi o odločilnem dejstvu glede zatrjevanje A. A. vodilne vloge slovenskega dela hudodelske združbe. V točkah 453, 455 in 457 izpodbijane sodbe je namreč sodišče prve stopnje izpostavilo, da se je obtoženi A. A. dne 23. 11. 2009 v lokalu R. v Ljubljani udeležil že omenjenega sestanka z . I. I., F. F., G. D. in A. S., da je I. I. takoj po sestanku z G. D. - K. v lokalu A. v Ljubljani dne 26. 11. 2009 A. A. poslal sporočilo z vsebino "Š. me nekaj sprašuje za listke, pa jaz nimam pojma pa mu se javi" ter da je I. I. takoj po prihodu iz Amsterdama v Ljubljano dne 22. 12. 2009 odšel k A. A. domov, očitno z namenom, da ga seznanji z vsemi pomembnimi informacijami iz obiska pri D. T. - Š. v Amsterdamu, kar po oceni pritožbenega sodišča s potrebno gotovostjo izkazuje, da je obtoženi A. A. tudi pri dejanju pod točko V. izreka izpodbijane sodbe "obdržal" položaj vodje v slovenskem delu obravnavane hudodelske združbe.

60. Pritrditi pa je stališču obrambe, da je sodišče prve stopnje s tem, ko je sledilo tožilčevi pravni opredelitvi dejanja pod točko V. izreka izpodbijane sodbe kot samostojnega kaznivega dejanja in sicer kot kaznivega dejanja hudodelskega združevanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1, prekršilo kazenski zakon v škodo obtoženca, in sicer v vprašanju iz 4. točke 372. člena ZKP. Ne sprejema pa nadaljnje trditve pritožnikov, da bi moralo sodišče za to dejanje obtožencu izreči oprostilno sodbo po 1. točki 358. člena ZKP, saj dejanje pod točko V izreka ni kaznivo dejanje ter da je sicer izpodbijana sodba obremenjena z bistveno kršitvijo določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP, ker da nima razlogov o odločilnih dejstvih, in sicer presoje vprašanja navideznosti steka med dejanji po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1 ter 294. členom KZ-1 in da so razlogi sodbe o odločilnih dejstvih med seboj v nasprotju in sicer konkretno obrazložitev v točki 472 in 474.

61. Sodišče prve stopnje je sklicujoč se na sodbo Vrhovnega sodišča RS opr. št. I Ips 39865/2010 z dne 18. 7. 2013 pravilno pojasnilo, da gre pri kaznivem dejanju hudodelskega združevanja po 294. členu KZ-1 za inkriminacijo pripravljalne faze k pozneje izvršenim oz. poskušanim kaznivim dejanjem, kot posebnega oz. samostojnega kaznivega dejanja (*delictum sui generis*). Vendar pa tako član kot tudi

organizator hudodelske združbe v poznejših fazah s kaznivimi dejanji uresničujeta hudodelski načrt kot storilca oziroma sotorilca. Predhodna faza, to je ustanovitev hudodelske združbe in sodelovanje v njej v smislu pripravljanih dejanj, izgubi svojo samostojnost, če storilec v hudodelski združbi izvrši (oziroma poskusi izvršiti) kaznivo dejanje, zaradi katerega je bila hudodelska združba ustanovljena, in sicer zaradi razmerja subsidiarnosti. Zaradi razmerja subsidiarnosti namreč hudodelsko združevanje kot predhodna faza k pozneje izvršenim kaznivim dejanjem, izgubi svojo samostojnost in se vključi v izvršeno oziroma poskušano kaznivo dejanje, ki je storjeno v hudodelski združbi kot njegov naravni in pravni sestavni del po pravilu "Lex primaria derogat legi subsidiariae". Med kaznivimi pripravljanimi dejanji ter dokončanimi ali poskušanimi kaznivimi dejanji, gre torej za navidezen stek, če je bilo kaznivo dejanje in tista dejanja, ki so v odnosu do njega pripravljana dejanja, izvršena. Dodaten argument, ki izključuje možnost steka med kaznivim dejanjem hudodelskega združevanja in kaznivim dejanjem, ki je storjeno v hudodelskih združbi, Vrhovno sodišče RS navaja dejstvo, da je pri posameznih kaznivih dejanjih delovanje v hudodelski združbi praviloma le kvalifikatorna okoliščina (slednja situacija je podana v obravnavanem primeru, saj tretji odstavek 186. člena KZ-1 določa hujšo obliko kaznivega dejanja neupravičene proizvodnje in prometa s prepovedanimi drogami, če je temeljno kaznivo dejanje po prvem odstavku 186. člena KZ-1 storjeno v hudodelski združbi za izvrševanje takih dejanj).

62. Že iz opisa dejanja pod točko V. izreka izpodbijane sodbe, prav tako pa tudi iz razlogov same sodbe izhaja, da je hudodelska združba pri dejanju pod točko V. izreka ista hudodelska združba kot pri dejanjih pod točko I. in II. izreka izpodbijane sodbe, saj so jo sestavljali isti člani – obtoženci (katerim so se sicer pridružili še novi člani), in to z enakimi vlogami in enakim modus operandi – načinom delovanja, kar pravilno izpostavljajo pritožniki. Odločilna dejstva je torej sodišče prve stopnje pravilno ugotovilo, vendar je zmotno ocenilo, da v konkretnem primeru ne gre za navidezen stek zaradi odnosa subsidiarnosti. Pri obravnavanem dejanju res ne gre za "tipičen šolski" primer, ko član hudodelske združbe izvrši najprej dejanje v smislu priprave za storitev kaznivega dejanja po 186. členu KZ-1, nato pa to dejanje poskusi izvršiti oziroma ga izvrši, saj pripravljala dejanja obtoženega A. A., opisana pod točko V izreka, niso rezultirala v poskusu oziroma izvršitvi kaznivega dejanja po 186. členu KZ-1. To je bilo očitno ključnega pomena pri odločitvi prvostopenjskega sodišča glede pravne opredelitve dejanja pod točko V. izreka in sicer v povezavi z dejstvom, da je bilo zadnje dokončano kaznivo dejanje hudodelske združbe dne 15. 10. 2009, obtoženčeva dejanja pod točko V. izreka sodbe pa segajo v časovni okvir po tem datumu. Navedeno razlogovanje v konkretnem primeru, kot utemeljeno uveljavljajo pritožniki, ni pravilno. Že izpostavljene okoliščine, da je torej šlo za isto hudodelsko združbo, saj so jo sestavljali isti člani – obtoženci, z enakimi vlogami in enakim načinom delovanja ter da med delovanjem hudodelske združbe, opisanim pod točko I. in II. izreka ter delovanjem hudodelske združbe, opisanem pod točko V. izreka izpodbijane sodbe praktično ni časovne distance (izpodbijana sodba ugotavlja, da so se člani hudodelske združbe, ki je zaradi zasega dne 15. 10. 2009 utrpela veliko izgubo kokaina, takoj potem, ko je obtoženi I. I. prišel iz Brazilije (17. 11. 2009), začeli dogovarjati in organizirati nova kazniva dejanja neupravičene proizvodnje in prometa s prepovedano drogo), namreč tudi po oceni pritožbenega sodišča izkazujejo, da dejanja opisanega pod točko V. izreka ni mogoče opredeliti kot samostojnega kaznivega dejanja hudodelskega združevanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1, saj so opisana pripravljala dejanja obtoženca pod točko V. izreka izgubila svojo samostojnost zaradi odnosa subsidiarnosti in so se vključila v storjeno kaznivo dejanje po tretjem odstavku 186. člena KZ-1, opisano pod točko I. in II. izreka izpodbijane sodbe kot njegov naravni in pravni sestavni del. V to oceno pa pritožbeno sodišče še dodatno prepriča dejstvo, da v kolikor bi obtoženčeva pripravljala dejanja, opisana pod točko V izreka sodbe rezultirala v poskusu ali storitvi kaznivega dejanja po 186. členu KZ-1, bi bilo to dejanje skupaj z dejanjema pod točko I. in II. izreka pravno opredeljeno kot eno kaznivo dejanje neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po prvem in tretjem odstavku 186. člena KZ-1.

63. Navedeno pa ne pomeni, da dejanje, opisano pod točko V. izreka ni kaznivo dejanje, kar naj bi imelo za posledico izrek oprostilne sodbe za to dejanje, kot nekritično uveljavljajo pritožniki, temveč, da je potrebno dejanje obtoženega A. A. pod točko V. izreka izpodbijane sodbe, zaradi tako imenovanega privilegija pridruženja po 387. členu ZKP (več o tem v delu obrazložitve k pritožbam zagovornikov C. C., G. G., H. H. in D. D. in B. B.), pa po uradni dolžnosti tudi dejanja obtoženih F. F., H. H., J. J. in M. M., opisana pod točko V. izreka izpodbijane sodbe, skupaj z dejanji obtoženega A. A. pod točko I. in II. izreka oz. dejanji obtoženih F. F., H. H. in J. J., opisanim pod točko II. izreka izpodbijane sodbe ter dejanjem obtoženega M. M., opisanim pod točko I. izreka izpodbijane sodbe, zaradi katerega je bil slednji sicer že pravnomočno obsojen s sodbo Okrožnega sodišča v Ljubljani III K 44415/2010 z dne 20. 11. 2012 v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Ljubljani opr. št. III Kp 44415/2010 z dne 23. 10. 2013, pravilno pravno opredeliti kot eno kaznivo dejanje neupravičene proizvodnje in prometa s prepovedanimi drogami po prvem in tretjem odstavku 186. člena KZ-1, kar je pritožbeno sodišče, kot je razvidno iz izreka te odločbe, tudi storilo. Ker pa je obtoženi M. M. že pravnomočno obsojen za kaznivo dejanje neupravičene proizvodnje in prometa s prepovedanimi drogami po prvem in tretjem odstavku 186. člena KZ-1 in sicer za dejanje, opisano pod točko I. izreka izpodbijane sodbe, pomeni, da gre pri dejanju pod točko V. izreka izpodbijane sodbe glede obtoženega M. M. za že pravnomočno razsojeno stvar. Zato je pritožbeno sodišče glede obtoženega M. M. za dejanje pod točko V. izreka izpodbijane sodbe iz razloga po 3. točki 357. člena ZKP izdalo zavrnilno sodbo. Skladno z določbo prvega odstavka 96. člena ZKP je sodišče druge stopnje še odločilo, da stroški zavrnilnega dela kazenskega postopka iz 1. do 5. točke drugega odstavka 92. člena ZKP ter potrebni izdatki obtoženega M. M. ter potrebni izdatki in nagrada njegovega zagovornika, bremenijo proračun. Posledica izdaje zavrnilne sodbe je tudi razveljavitev odločbe o odvzemu predmetov obtoženemu M. M. v točki C/i od 1. do 10. alineje. Na tem mestu pa pritožbeno sodišče le pripominja, da navedena odločitev prvostopenjskega sodišča, po katerega odredbi so zaseženi predmeti v hrambi do dokončanja kazenskega postopka, ne odvezuje, da ne bi opravilo presoje oziroma odločalo v smislu prvega odstavka 498. člena ZKP.

64. Ker je prišlo do spremembe izpodbijane sodbe v odločbi o pravni opredelitvi dejanj v korist obtoženega A. A., F. F., H. H., J. J. in M. M., je pritožbeno sodišče poseglo tudi v odločbe o kazenskih sankcijah za imenovane obtožence. Tako je obtoženemu A. A. za dejanja pod točko I., II. in V. izreka, ob upoštevanju določb 385. in 386. člena ZKP, izreklo kazen petnajst let zavora (to kazen je sodišče prve stopnje obtožencu določilo za dejanji pod točko I. in II. izreka), ki je po oceni pritožbenega sodišča glede na vse olajševalne in obteževalne okoliščine, navedene v izpodbijani sodbi, primerna in pravična. Za dejanji pod točko II. in V. izreka pa je sodišče druge stopnje obtoženim F. F., H. H. in J. J., ob upoštevanju določb 385. in 387. člena ZKP, izreklo kazni, katere jim je prvostopenjsko sodišče sicer določilo za kaznivo dejanje pod točko II. izreka, torej obtoženemu F. F. deset let zavora, obtoženemu H. H. pet let zavora in obtoženi J. J. eno leto zavora.

65. Obtoženemu M. M., zoper katerega je s to odločbo izdana zavrnilna sodba, je sodišče druge stopnje na podlagi prvega odstavka 55. člena KZ-1, upošteva kazen, ki mu je bila določena v izpodbijani sodbi za kaznivo dejanje po prvem odstavku 307. člena KZ-1 dva meseca zavora in kazen petnajst let zavora, ki mu je bila izrečena s sodbo Okrožnega sodišča v Ljubljani III K 44415/2010 z dne 20. 11. 2012 v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Ljubljani III Kp 44415/2010 z dne 25. 10. 2013, po 3. točki drugega odstavka 53. člena KZ-1, izreklo enotno kazen petnajst let in en mesec zavora.

66. Pri uradnem preizkusu izpodbijane sodbe po prvem odstavku 383. člena ZKP je pritožbeno sodišče ugotovilo, da je bil v škodo obtoženega A. A. kršen kazenski zakon tudi glede določb o vštovanju pripora (6. točke 372. člena ZKP). Zato je izpodbijano sodbo v odločbi o vštetju odvzema prostosti glede

obtoženega A. A., zaradi omenjenega privilegija pridruženja po 387. členu ZKP, pa tudi glede obtoženega F. F. spremenilo tako, da jima je v izrečni kazni vštelo še čas pripora od 20. 3. 2018 dalje, kot je to navedeno v izreku te sodbe.

K pritožbi zagovornika obtoženega I. I.

67. Tudi zagovornik obtoženega I. I. uveljavlja bistveno kršitev določb kazenskega postopka iz 8. točke prvega odstavka 371. člena ZKP. Vztraja, da so bili t.i. srbski dokazi - vse listine, poslane s strani Ministrstva za pravosodje Republike Srbije, ki se nanašajo na izsledke, pridobljene z nadzorom in snemanjem telefonskih in drugih pogovorov ali komunikacij z drugimi tehničnimi sredstvi, zoper Ž. V., po 20. 5. 2008 in sicer vse listine, od list. št. 5278 do 5413, skupaj s prevodi, pridobljeni s kršitvijo ustavno določenih človekovih pravic in temeljnih svoboščin in bi zato kot nedovoljeni morali biti izločeni iz spisa. Navedeno pritožbeno oceno sodišče druge stopnje ne sprejema in se pridružuje prepričljivim razlogom sodišča prve stopnje, da so t.i. srbski dokazi bili pridobljeni v skladu s srbsko zakonodajo ter vsebinsko skladno tudi s standardi Ustave R Slovenije in Evropske konvencije za človekove pravice. Na pritožbene navedbe, ki zadevajo sodelovanje BIE v predkazenskem postopku zoper Ž. V., sklenitev sporazuma med ministrom za notranje zadeve R Srbije in direktorjem BIE po 16. členu Zakona o varnostno-informativni agenciji R Srbije, dokumentacijo, ki jo je imel na razpolago srbski preiskovalni sodnik v času odrejanja in podaljševanja prikritih ukrepov zoper Ž. V. in s tem v zvezi izkazan dokazni standard utemeljenih razlogov za sum, je sodišče druge stopnje že odgovorilo v sklopu obrazložitve, ki se nanaša na pritožbo zagovornikov obtoženega A. A. in zato teh razlogov po nepotrebem ne bo ponavljalo.

68. Protispisna je pritožbena navedba, da iz inicialne dokumentacije ter pobude BIE (list. št. 6131) in predloga Specializiranega tožilstva RS z dne 20. 5. 2008 (list. št. 6129) za odreditev prikritega preiskovalnega ukrepa prisluškovanja zoper Ž. V., ne izhajajo podatki o telefonskih številkah, ki naj bi jih uporabljal Ž. V., medtem, ko se odredba preiskovalnega sodnika v Beogradu z dne 22. 5. 2008 nanaša na točno določene tri telefonske številke, ki naj bi jih uporabljal Ž. V. in sicer 034/027, 064/028 in 065/029. Iz poročila BIE št. 995871 z dne 20. 5. 2007 (priloga A/1952) namreč izhaja, da je bilo z analizo izpisa telefonske linije 065/030, ki jo je takrat uporabljal D. Š., ugotovljeno, da je imenovani v obdobju od 24. 2. 2007 do 24. 4. 2007 vzpostavil stike z uporabniki telefonskih števil 034/027, 064/028 in 065/029, ki so bile last Ž. V. iz Kragujevca. V navedenem časovnem obdobju je bila zaznana dvosmerna komunikacija uporabnika navedenih telefonskih števil z D. Š. Iz poročila BIE št. 1017959 z dne 5. 9. 2007 (priloga A/1947) pa je tudi razvidno, da je v obdobju od 28. 8. 2007 do 29. 8. 2007 D. Š., ki je uporabljal telefonsko linijo 065/030 navezal stik s telefonsko številko 065/029, za katero je bilo ugotovljeno, da pripada Ž. V. Iz navedenih poročil BIE, na katerih temeljijo pobuda BIE, predlog državnega tožilca ter odredba preiskovalnega sodnika Kri pov. št. 00/08 z dne 22. 5. 2008, tako dovolj jasno izhaja način pridobitve predmetnih telefonskih števil. Navedena pritožbena navedba pa je tudi edini konkreten argument, s katerim zagovornik utemeljuje svoj pogled, da iz predložene inicialne dokumentacije izhaja popolnoma drugačno dejansko stanje kot pa je navedeno v odredbah preiskovalnega sodnika glede prikritih preiskovalnih ukrepov zoper Ž. V. v letu 2008 in 2009.

69. Drži, da je državni tožilec dne 20. 5. 2008 preiskovalnemu sodniku predlagal izdajo odredbe za prikriti preiskovalni ukrep prisluškovanja zoper Ž. V., kakor tudi dne 15. 8. 2008 za podaljšanje tega ukrepa zaradi utemeljenega suma, da naj bi Ž. V. izvrševal tako kaznivo dejanje neupravičene proizvodnje in dajanja mamil v promet iz 246. člena KZ R Srbije, kakor tudi kaznivo dejanje pranja denarja iz 231. člena KZ R Srbije. Preiskovalni sodnik pa je dne 22. 5. 2008 izdal odredbo Kri. Pov. št. 00/08 za izvršitev prikritega preiskovalnega ukrepa prisluškovanja zoper Ž. V., to odredbo pa pod isto opr. št. podaljšal dne

22. 8. 2008 le v zvezi s kaznivim dejanjem neupravičene proizvodnje, hrambe in dajanja mamil v promet iz 246. člena KZ R Srbije. Zagovornik pogreša obrazložitev preiskovalnega sodnika zakaj predlogu državnega tožilca za odreditev tega prikritega preiskovalnega ukrepa tudi v zvezi s kaznivim dejanjem pranja denarja ni ugodil oz. predlog državnega tožilca v tem delu zavrgel ali zavrnil. Ker je obrazložitev v tem delu izostala, sta po oceni zagovornika odredbi preiskovalnega sodnika Kri. pov. št. 00/08 z dne 22. 5. 2008 in dne 22. 8. 2008 v neskladju z ZKP R Srbije, posledično pa so izsledki, pridobljeni na podlagi teh odredb nedovoljeni dokazi, na katere sodišče v predmetnem postopku ne bi smelo opreti sodbe. Temu ni mogoče pritrditi. Vsaka nepravilnost v zvezi z odredbo za prikriti preiskovalni ukrep prisluškovanja nima nujno za posledico, da bi bili s to odredbo pridobljeni dokazi nedovoljeni. Za nedovoljene dokaze gre v primerih, navedenih v četrtem odstavku 233. člena ZKP R Srbije, ki je veljal do 11. 9. 2009, med katerimi ni primera, ki ga izpostavlja obramba. Le za primerjavo: tudi po naši zakonodaji preiskovalni sodnik, ko se ne strinja z izdajo odredbe za prikriti preiskovalni ukrep, ni dolžan v zvezi s tem izdati posebne odločbe, ampak o nestrinjanju z dopisom obvesti predlagatelja. Zagovornik tudi problematizira odredbo Kri. pov. št. 00/08 z dne 20. 11. 2008, s katero je preiskovalni sodnik podaljšal prikriti preiskovalni ukrep prisluškovanja zoper Ž. V. tokrat pa ne le zaradi kaznivega dejanja neupravičene proizvodnje, hrambe in dajanja v promet mamil iz 246. člena KZ R Srbije, temveč tudi zaradi kaznivega dejanja pranja denarja iz 231. člena KZ R Srbije in to ne le na podlagi 232. člena ZKP R Srbije kot do tedaj, temveč tudi na podlagi 504.lj člena ZKP R Srbije. Čeprav je, kot je bilo že navedeno, državni tožilec že dne 20. 5. 2009 in 15. 8. 2009 predlagal odreditev oz. podaljšanje ukrepa prisluškovanja zoper Ž. V. tudi zaradi kaznivega dejanja pranja denarja iz 231. člena KZ R Srbije, so očitno šele izsledki dotedanjega izvrševanja tega ukrepa preiskovalnega sodnika utrdili v prepričanju, da je podan predpisan dokazni standard tudi v zvezi s kaznivim dejanjem pranja denarja iz 231. člena KZ R Srbije ter da gre v primeru obeh kaznivih dejanj za organiziran kriminal in je zato z odredbo Kri. pov. št. 00/08 z dne 20. 11. 2008 podaljšal ukrep v zvezi s kaznivim dejanjem iz 246. člena KZ R Srbije ter ga razširil še na kaznivo dejanje iz 231. člena KZ R Srbije (pravilneje bi bilo sicer, da bi za kaznivo dejanje pranja denarja iz 231. člena KZ R Srbije izdal novo odredbo). Ker pa je preiskovalni sodnik ocenil, da so podani razlogi za sum, da Ž. V. izvršuje navedeni kaznivi dejanji iz členov 246 in 231 KZ R Srbije in to z elementi organiziranega kriminala, je odredbo z dne 20. 11. 2008 prvič izdal na podlagi 504.lj člena v zvezi z 232. členom ZKP R Srbije. Slednji, ki je veljal do 11. 9. 2009 je z določbo 232. člena dopuščal trajanje ukrepa prisluškovanja tri mesece in potem podaljšanje še za tri mesece, z določbo 504.lj člena pa v primeru organiziranega kriminala trajanje šest mesecev in potem podaljšanje dvakrat po tri mesece. Ukrep prisluškovanja v primeru organiziranega kriminala po ZKP R Srbije torej lahko traja najdalj 1 leto (omenjeni člen 504.lj ZKP R Srbije, ki je veljal do 11. 9. 2009 in člen 504.e ZKP R Srbije, ki je veljal od 11. 9. 2009 dalje). Navedeno pomeni, da je do izdaje odredbe z dne 20. 11. 2008 ukrep prisluškovanja v zvezi s kaznivim dejanjem iz 246. člena KZ R Srbije, po določbi 232. člena ZKP R Srbije trajal že šest mesecev, vendar je ob upoštevanju določbe 504.lj ZKP R Srbije, ob ugotovitvi, da gre za organiziran kriminal, lahko trajal še nadaljnjih šest mesecev – dvakrat po tri mesece, torej vsega skupaj eno leto, to pa je do 22. 5. 2009. Enoletni rok iz tretjega odstavka 504.lj ZKP R Srbije pa je v zvezi s kaznivim dejanjem pranja denarja iz 231. člena KZ R Srbije pričel teči šele 20. 11. 2008 in je bil tako ukrep prisluškovanja zoper Ž. V. ves čas, do zasega kokaina v Urugvaju dne 15. 10. 2009, zakonito odrejen, saj so bile vse nadaljnje odredbe prav tako izdane tudi zaradi kaznivega dejanja pranja denarja iz 231. člena KZ R Srbije. Tako je irelevantno, da je bil ukrep ob ugotovljenih razlogih za sum za novo kaznivo dejanje pranja denarja, v bistvu odrejen z odredbo, ki je hkrati podaljševala ukrep za kaznivo dejanje neupravičenega prometa z mamili, ne pa odrejen s samostojno, novo odredbo. Kot je bilo že predhodno navedeno pa vsaka nepravilnost pri odreditvi oz. izvrševanju ukrepa prisluškovanja nima nujno za posledico, da bi bili s to odredbo pridobljeni dokazi nedovoljeni. To, da je preiskovalni sodnik z odredbo z dne 20. 11. 2008 ukrep podaljšal le za tri mesece, čeprav se je skliceval na določbo 504.lj člena ZKP R Srbije, ki določa, da ukrep v

primeru organiziranega kriminala lahko traja šest mesecev, nato pa se lahko še dvakrat podaljša po tri mesece, po oceni pritožbenega sodišča ni nič narobe. Navedena določba 504.lj ZKP R Srbije namreč pomeni, da lahko ukrep traja šest mesecev, seveda pa lahko traja tudi krajši čas. Enake ugotovitve veljajo tudi glede odredbe Kri. Pov. št. 00/08 z dne 20. 2. 2009, s katero je preiskovalni sodnik podaljšal ukrep prisluškovanja zoper Ž. V. zaradi kaznivih dejanj iz 246. in 231. člena KZ R Srbije in to na podlagi 504.lj člena v zvezi z 232. členom ZKP R Srbije.

70. Glede pritožbenih navedb, ki zadevajo odredbo Kri. pov. št. 00/09 z dne 3. 6. 2009, s katero je preiskovalni sodnik zoper Ž. V. odredil ukrep prisluškovanja, na podlagi 232. člena ZKP R Srbije, pritožbeno sodišče ugotavlja, da so dejansko podane določene nepravilnosti, ki pa nimajo za posledico ekskluzije dokazov. Pravilneje bi bilo, da bi preiskovalni sodnik s predmetno odredbo le podaljšal ukrep zoper Ž. V. v zvezi s kaznivim dejanjem pranja denarja ter da bi že v izreku odredbe navedel kaznivo dejanje, zaradi katerega odreja ukrepa, je pa to sicer določno navedeno v obrazložitvi odredbe. Res je sicer, da se v obrazložitvi odredbe navaja tudi kaznivo dejanje neupravičene proizvodnje, hrambe in dajanja mamil v promet iz 246. člena KZ R Srbije, za katerega je enoletni rok iz 504.lj člena ZKP R Srbije potekel že 22. 5. 2009, kot je bilo predhodno pojasnjeno, vendar je bistveno, da je predmetna odredba bila izdana tudi zaradi kaznivega dejanja pranja denarja iz 231. člena KZ R Srbije, za katerega pa je enoletni rok iz navedenega člena pričel teči šele 20. 11. 2008. Drži tudi, da je predmetna odredba izdana na podlagi 232. člena ZKP R Srbije, po kateri je maksimalno trajanje ukrepa le šest mesecev, vendar iz obrazložitve odredbe izhaja ugotovitev preiskovalnega sodnika, da gre za organiziran kriminal, v primeru katerega ukrep prisluškovanja glede na določbo 504.lj ZKP R Srbije lahko traja najdalj eno leto.

71. Glede razlage pritožnika, ki zadeva rok hrambe oz. uporabe podatkov in izsledkov, ki so bili pridobljeni z uporabo ukrepa, s tem pa tudi rok, v katerem mora državni tožilec po koncu izvajanja ukrepa začeti kazenski pregon, sicer se v nasprotnem primeru izsledki ukrepa uničijo ter dejstvo, da se je zoper Ž. V. v R Srbiji sprva izvajal ukrep le zaradi kaznivega dejanja iz 246. člena KZ R Srbije, nato pa še zaradi kaznivega dejanja pranja denarja iz 231. člena KZ-1, pa se pritožbeno sodišče sklicuje na že podano pojasnilo v delu obrazložitve, ki se nanaša na pritožbo zagovornikov obtoženega A. A. v zvezi s srbskimi dokazi. Čeprav se kaznivi dejanji iz 246. in 231. člena KZ R Srbije, zaradi katerih je srbski preiskovalni sodnik odredil oz. podaljšal ukrep prisluškovanja zoper Ž. V. dejansko nanašajo na iste historične dogodke, kar uveljavlja zagovornik, vendar je bistvena kvaliteta in kvantiteta dokazov, s katerimi preiskovalni sodnik razpolaga v času odrejanja oz. podaljševanja ukrepa prisluškovanja glede določenega kaznivega dejanja. S tem je pojasnjena ugotovitev sodišča, da je preiskovalni sodnik očitno šele pri izdaji odredbe z 20. 11. 2008 ocenil, da so glede Ž. V. podani razlogi za sum tudi glede kaznivega dejanja pranja denarja iz 231. člena KZ R Srbije. Kljub temu, da je bilo že navedeno v predhodnem delu obrazložitve, pritožbeno sodišče na tem mestu ponovno poudarja, da je izvajanje prikritega preiskovalnega ukrepa časovno omejeno, vendar to ne pomeni, da po preteku maksimalnega roka zoper istega osumljenca ni mogoče odrediti ukrepa zaradi odkrivanja kakšnega drugega kaznivega dejanja, kar je bila situacija v obravnavanem primeru.

72. V nadaljevanju se zagovornik osredotoča na dopis slovenskemu kriminalistu P. A., s strani srbskih varnostnih organov, kjer mu sporočajo, da so policijski uslužbenci Ministrstva za notranje zadeve R Srbije, Uprave kriminalistične policije prišli do podatka, da I. I., rojen v Republiki Črni Gori, s prebivališčem v Republiki Sloveniji, za katerega obstajajo podatki, da se ukvarja s tihotapljanjem prepovedanih drog, uporablja telefonske številke 55/031, 38630/032 in 38631/033 (list. št. 2327). Navedeni podatki, na katerih temeljijo odredbe preiskovalne sodnice Pp 1/09 z dne 30. 10. 2009, 25. 11. 2009 in 1. 12. 2009 ter analitična informacija (list. št. 1110), prav tako pa tudi izsledki, pridobljeni z

njihovo izvedbo, so po oceni zagovornika nesledljivi in nepreverljivi oz., da je podan razumen dvom v njihovo zakonito pridobitev. To pa ima za posledico, da so izsledki, ki so bili pridobljeni na podlagi odredb preiskovalne sodnice, ki so temeljile na tem dopisu oz. teh podatkih, nezakoniti. Konkretno izpostavlja dvom v pristnost samega dokumenta, saj na njem ni ne datuma nastanka, ne datuma prejema s strani MNZ R Slovenije. V spisu je sicer dopis z dne 24. 11. 2011 (list. št. 11047), v katerem MNZ R Slovenije pojasnjuje, da je ta dokument prejelo v obliki faksiranega sporočila s strani MNZ Srbije dne 27. 10. 2009 in ga takoj 28. 10. 2009 predložila k pobudi za posredovanje podatkov za predmetne telefonske številke na podlagi prvega odstavka 149.b člena ZKP, vendar je na originalu tega dokumenta, ki ga je sodišču posredovala SKP PU Ljubljana, na desnem zgornjem robu, s kemičnim svinčnikom ročno zapisan datum 27. 10. 2009 kot datum prejema tega dokumenta, print faksa, kjer je zapisan datum pošiljanja tega dokumenta, pa ni viden, medtem ko je državno tožilstvo sodišču predložilo kopijo tega dokumenta, brez ročno zapisanega dneva prejema v zgornjem desnem robu, kot je bilo to v primeru originala, kar pomeni, da "zgodba" o tem, kaj je in kaj ni original, ki naj bi bil poslan naši policiji ne drži, ker kopija ne more biti bolj vidna od samega originala. Kljub poročilu MNZ, Direkcije policije, UKP Beograd z dne 18. 9. 2012 (list. št. 15298), iz katerega izhaja, da je policija z izvrševanjem ukrepov tajnega nadzora komunikacij na podlagi odredbe preiskovalnega sodnika posebnega oddelka Višjega sodišča v Beogradu št. Kri. pov. 00/09 prišla do ugotovitev, da predmetne telefonske številke, ki so se pojavile v komunikaciji z osebo, na katero se odredba nanaša, to je Ž. V., pripadajo I. I. ter da so bile v okviru mednarodnega policijskega sodelovanja konec oktobra meseca 2009 posredovane policijskim uslužbencem R Slovenije, zaradi tehnične napake pa dokument ni vseboval datuma, obrambi ni jasno, od kod bi srbska policija lahko prišla do zaključka, da navedene telefonske številke uporablja I. I. V posredovanih prisluhih, ki se nanašajo na Ž. V., po odredbi Kri. pov. št. 00/09 in ostale obtožene v Srbiji, namreč ni niti enega pogovora ali sporočila, v katerem bi se sogovornik Ž. V. predstavil, ali bi ga Ž. V. imenoval z imenom I. ali I. I. Teoretično bi sicer lahko prišlo do situacije, ko bi srbska policija, slovenski policiji posredovala, da oseba Rođak uporablja določeno telefonsko številko in ne, da je to I. I., kar pa je izključeno. Kriminalist U. Z., katerega 130. člen Zakona o nalogah in pooblastilih policije zavezuje, da mora o vsaki uporabi policijskega pooblastila najkasneje v 24. urah pisati poročilo o opravljenem delu, je namreč večkrat navedel, da ne obstoji nobena dokumentacija o komuniciranju s policijami drugih držav, ki je ne bi izročil državnemu tožilstvu. Le-to pa je tudi večkrat zatrdilo, da ne obstoji dokumentacija, ki je ne bi vložilo v sodni spis, v kateri pa se ne nahaja niti en dokument, v katerem bi slovenska policija srbski policiji sporočila, da je I. I. oseba z vzdevkom Rođak.

73. Navedenemu razlogovanju obrambe pritožbeno sodišče ne more pritrditi. Glede na zaslišanje priče P. A., naslovnika tega dokumenta, ki je dopustil možnost, da je policija ta dokument prejela, vsebine pa se razumljivo zaradi večjega števila takšnih obvestil, ki jih GPU letno prejema ter oddaljenosti dogodka, ni spomnil, pojasnilo MNZ R Slovenije z dne 24. 11. 2011 ter poročilo MNZ, UKP Beograd z dne 18. 9. 2012, pritožbeno sodišče ocenjuje, da je izključen vsakršen dvom v pristnost, verodostojnost tega dokumenta. S strani obrambe izpostavljene razlike med originalom dokumenta, ki ga je posredovala policija in kopijo dokumenta, ki ga je posredovalo državno tožilstvo, pa po oceni pritožbenega sodišča izkazujejo, da je bilo očitno ravno nasprotno in sicer, da je original tega dokumenta predložilo državno tožilstvo, kopijo pa policija. V pobudi SKP PU Ljubljana za izdajo odredbe o posredovanju podatkov za predmetne telefonske številke na podlagi prvega odstavka 149.b člena ZKP z dne 28. 10. 2009, ki je bila posredovana državnemu tožilstvu, je namreč kot priloga navedeno obvestilo srbskih varnostnih organov in prevod (in ne kopija tega obvestila), le-to pa je skupaj s tem obvestilom in prevodom predložila državna tožilka na glavni obravnavi dne 25. 9. 2017, sicer s pojasnilom, da gre za kopijo tega obvestila. V prid taki razlagi govori tudi dejstvo, da policija običajno tožilstvu in sodišču pošilja originalne dokumente. Ne glede na navedeno pa tako iz originala kot kopije tega obvestila izhaja, da je bilo to obvestilo poslano po faxu,

kar pritožbeno sodišče še dodatno utrjuje v prepričanju, da je izključen vsakršen dvom v pristranost tega obvestila. Drži sicer, da v posredovanih prisluhih, ki se po odredbi Kr. pov. št. 00/09 nanašajo na Ž. V., ni pogovora ali sporočila, v katerem bi se sogovornik Ž. V. predstavil ali bi ga Ž. V. imenoval z imenom I. ali priimkom I. I., vendar že samo dejstvo, da se je v Republiki Srbiji izvajal prikriti preiskovalni ukrep prisluškovanja zoper Ž. V., da je srbska policija zaradi preiskovanja mednarodne kriminalne združbe sodelovala s slovensko policijo, ki pa je I. I. v okviru izvajanja prikritega preiskovalnega ukrepa tajnega opazovanja zoper A. A. in druge, identificirala že 28. 5. 2009 in 20. 7. 2009, po oceni pritožbenega sodišča izključuje možnost, da so bili predmetni podatki, ki jih je posredovala srbska policija dne 27. 10. 2009, pridobljeni na nezakonit način. Na tem mestu pa sodišče druge stopnje ponovno poudarja, da je podatek o telefonski številki operativni podatek, ki ne posega v število in vsebino komunikacij kot tudi lokacij in vrsto komunikacij tako, da ne pomeni posega v pravico do komunikacijske zasebnosti imetnika telefonske številke.

74. Upošteva je prej navedeno sodišče druge stopnje posledično zavrača pritožbene navedbe, da so glede na določbo drugega odstavka 18. člena ZKP, da sodišče ne sme opreti sodne odločbe, med drugim tudi na dokaze, ki so bili pridobljeni sicer zakonito, vendar na podlagi nedovoljenega dokaza (sadež zastrupljenega drevesa), vse odredbe preiskovalne sodnice Pp 1/09, ki se sklicujejo na predmetni dokument srbske policije in v njem navedene podatke, kakor tudi dokazi, pridobljeni na podlagi teh odredb, nezakoniti. Pritožbeno sodišče pa še dodaja, da je sodišče prve stopnje v sklepu X K 44415/2010 z dne 18. 6. 2015 (v točkah 26 do 61) v zvezi s sklepom Višjega sodišča v Ljubljani X Kp 44415/2010 z dne 16. 9. 2015 (točke 10 do 21) in v razlogih izpodbijane sodbe v delu "Slovenija" podalo obširne, izčrpne in prepričljive razloge, o katerih bo govora še v nadaljevanju obrazložitve, na podlagi katerih tudi pritožbeno sodišče zaključuje, da so bile vse odredbe glede prikritih preiskovalnih ukrepov zoper obtoženega I. I. izdane zakonito in tako so tudi vsi izsledki, pridobljeni na njihovi podlagi zakoniti in jih ni potrebno izločiti.

75. Smiselne pritožbene navedbe, da je izrek izpodbijane sodbe v zvezi z opisom kaznivega dejanja pod točko II izreka glede obtoženega I. I. nesklepčen, ker v delu izreka izpodbijane sodbe na 9. strani v odstavku "pri tem pa so bile vloge članov slovenskega dela hudodelske združbe sledeče - točke 1 do 6", njegova vloga ni opredeljena, s tem pa je nesklepčen izrek izpodbijane sodbe tudi glede dejanja pod točko V izreka, pri katerem se opis sklicuje na vloge članov združbe, ki so bile vnaprej določene, kot je to razvidno iz točke I. in II. izreka, ne vzdržijo kritične presoje. Iz predhodnega dela opisa kaznivega dejanja pod točko II. izreka namreč izhaja natančna opredelitev izvršitvenih ravnanj I. I., ki ga glede na sobesedilo celotnega opisa dejanja pod točko II. izreka označuje kot člana hudodelske združbe, ki pa ni pripadal slovenskemu delu hudodelske združbe (le vloge članov slovenskega dela hudodelske združbe so posebej opredeljene v navedenih točkah 1 do 6 opisa kaznivega dejanja pod točko II. izreka).

76. Tudi glede očitane vloge obtoženega I. I. pri dejanju pod točko II. izreka je sodišče prve stopnje dejansko stanje popolno in pravilno ugotovilo, presojo dokazov in ugotovljenih odločilnih dejstev pa je izčrpno in prepričljivo obrazložilo tako, da jo pritožbeno sodišče v celoti sprejema, saj je zunaj vsakršnega razumnega dvoma.

77. Tudi zagovornik obtoženega I. I. tako kot zagovorniki obtoženega A. A. zastopa tezo, da je bil kokain, zasežen na jahti M. dne 15. 10. 2009, kupljen in v celoti pripravljen za transport pred 5. 9. 2009, kar da izhaja iz izpovedbe srbskega skesanca, priče S. S., ki v dokaznem postopku ni bila izpodbita. Graja oceno sodišča prve stopnje glede izpovedi S. S., ker ji sledi le v delih, ki podpirajo obtožbo, njegove izpovedi glede časa transporta kokaina, akterjev pri nabavi, skladiščenju in transportu, na ladji M. zaseženega

kokaina, pa zaobide oz. zavrača iz razlogov, da s poslom ni bil seznanjen, ker pri njem ni sodeloval več kakor 15 minut, čeprav je S. S. bil zelo dobro obveščen o vseh okoliščinah prenosov zaseženega kokaina, vlog akterjev glede nakupa in skladiščenja kokaina, samega transporta na ladjo M. in medsebojnih komunikacijah, v grupi, ki je pri tem sodelovala in je večkrat na zaslišanjih jasno povedal, da je bil ves zasežen kokain kupljen že pred 5. 9. 2009. Sodišču tudi očita, da je spregledalo razlog prihoda S. S. v Argentino, ki podpira obrambno tezo, saj bi bil lahko denar, ki naj bi ga prejel obtoženi I. I., namenjen le kasnejšim nakupom kokaina, katerega nakup in organizacijo transportov, naj bi po transportu droge z ladjo M., na tleh Južne Amerike vodil S. S., ali pa bi bil lahko zgolj teoretično porabljen za nakup 500 kg kokaina, ki je bil kasneje, glede na izpoved S. S., v Argentini zasežen s strani argentinske policije. Na navedene pritožbene navedbe in kritike je sodišče druge stopnje odgovorilo že v sklopu vsebinsko enakih pritožbenih navedb zagovornikov obtoženega A. A. in zato teh razlogov po nepotrebnem ne bo ponavljalo.

78. Zagovornik v nadaljevanju pritožbe ne sprejema ocene prvostopenjskega sodišča, da je oseba z vzdevkom Kalipso in Rođak, ki se omenja v slovenskih in srbskih prisluhih, ista oseba in to obtoženi I. I., vendar neutemeljeno. Ta ocena med drugim temelji na ugotovitvi sodišča, da je obtoženi I. I. v hudodelski združbi uporabljal za komunikacijo z Ž. V. telefonske številke: 031/033 - pogovor z dne 31. 8. 2009 in 2. 9. 2009; 030/032 od 3. 9. 2009 do 13. 9. 2009; 385/034 (sicer je to telefonsko številko uporabljala oseba "od Irvina") - le dne 18. 9. 2009 ter telefonsko številko 5511/031 od 23. 9. 2009 do aretacije Ž. V. 15. 10. 2009. Pritožbeni očitek, da je ugotovitev izpodbijane sodbe, da je oseba z vzdevkom Kalipso, ki je dne 18. 9. 2009 iz hrvaške telefonske številke 385/035, ki jo je sicer uporabljala oseba "od Irvina", poslala Ž. V. brazilsko telefonsko številko 5511/031 v šifrirani obliki - "mloroorte", obtoženi I. I., ki je navedeno brazilsko številko nato v nadaljevanju uporabljal v komunikaciji z Ž. V., zgolj trditev, brez vsakršnih dokazov in indicev, ne vzdrži kritične presoje. Obramba za svojo tezo, da je po logiki stvari edina možna razlaga, da je vzdevek Kalipso pripisati neidentificirani osebi "od Irvina", ki Ž. V. z omenjenim sporočilom z dne 18. 9. 2009, sporoča, da se vklaplja v novo fazo organizacije, z novo številko in novim vzdevkom, ponuja le nedvomno ugotovljeno dejstvo, da se za vse pogovore, pred tem datumom in po tem, uporabnika hrvaške telefonske številke 385/035 v komunikaciji z Ž. V. označuje kot oseba "od Irvina" ter da ni logično, da bi I. I., ki je v Brazilijo šele prišel, vedel za koordinate pozicije ladje P. v zalivu La Plata, ki so bile v šifrirani obliki poslana Ž. V. iz navedene brazilске telefonske številke 5511/031, ne pa del "firme", ki je tam stacioniran, kot npr. oseba "od Irvina". Za nasprotno ugotovitev, da je torej oseba z vzdevkom Kalipso obtoženi I. I., ki je uporabljal tudi vzdevek Rođak oz. Rodjak, pa izpodbijana sodba ponuja obširne in prepričljive razloge, ki temeljijo na kompleksni analizi identifikacij obtoženega I. I. dne 3. 4. 2009, 28. 5. 2009 in 20. 7. 2009, identifikacij telefonskih števil, ki jih je v kritičnem času uporabljal obtoženi I. I. ter komunikacij teh telefonskih števil z Ž. V., F. F. in A. A. ter komunikacij med Ž. V. in osebo "od Irvina" v točkah 110 do 116 in 132 do 136 izpodbijane sodbe, katerim se pridružuje tudi pritožbeno sodišče, saj gre, kot že povedano, za kompleksno analizo, torej analizo vsakega posameznega dokaza, nato pa še v povezavi z drugimi, skladno z določbo drugega odstavka 355. člena ZKP. Zagovornik sicer ocenjuje, da ni dokaza, da je obtoženi I. I. uporabljal telefonsko številko 030/032, s katero je po ugotovitvah izpodbijane sodbe kontaktiral z Ž. V. od 3. 9. 2009 do 13. 9. 2009, saj ne zadostuje podatek, da se je ta številka vklopila v promet v Italiji in Braziliji iste dni, kakor številka 030/036, saj iz analitične informacije z dne 25. 11. 2009 izhaja, da se ti dve številki pojavljata na povsem različnih baznih postajah, kar bi lahko pomenilo, da uporabnika teh telefonskih števil, ni ista oseba, se pa ti dve osebi dobita v Sloveniji in skupaj odpotujeta preko Italije v Brazilijo, kar pritožbeno sodišče zavrača, saj so te navedbe deloma tudi protispisne. Sklep iz analitične informacije z dne 25. 11. 2009 (list. št. 2357 do 2379 spisa Pp 1/2009), da je obtoženi I. I. uporabljal telefona 030/032 in 030/036 izhaja ne le iz podatkov o zaznavah obeh telefonov v tujih omrežjih in sicer sta bila naprej dne 5. 9. 2009 pozno popoldne oba v manj kot štirih minutah zaznana v italijanskem omrežju, naslednjega dne zjutraj pa sta

bila oba skoraj hkrati, v devetih sekundah, zaznana v brazilskem omrežju (to pa je dejansko pot obtoženega I. I., ki je 5. 9. 2009 odpotoval v Benetke, kjer je iz letališča letel v Rio de Janeiro v Brazilijo), temveč tudi iz podatkov o delovanju teh dveh telefonov v slovenskem omrežju. Telefona sta delovala v slovenskem omrežju le kratek čas pred odhodom I. I. v Brazilijo (telefon 030/032 je začel delovati 3. 9. 2009, telefon 030/036 pa na dan I. I. odhoda v Brazilijo, to je dne 5. 9. 2009), vendar pa sta v tem času delovala preko baznih postaj skladno z gibanjem obtoženega I. I., ki je bilo ugotovljeno iz izpisa klicev za telefon 030/037 (da je bil obtoženi I. I. uporabnik mobilne telefonske številke 030/037 pa je bilo ugotovljeno po primerjavi I. I. glasu kot uporabnika mobilne telefonske številke 030/038 - le-to je bilo ugotovljeno s kombinacijo izvajanja ukrepov prisluškovanja in tajnega opazovanja zoper A. A. dne 20. 7. 2009, z glasom uporabnika mobilne telefonske številke 030/037). Upošteva se pri tem tudi komunikacijo med Ž. V. in telefonsko številko 030/032 dne 3. 9. 2009 (dva dni pred odhodom I. I. v Brazilijo, pri kateri pogovor teče o telefonskih številkah, ki jih mora uporabnik telefonske številke 030/032 vzeti s seboj, govor je o Roninu - M. P., pomembnem članu hudodelske združbe iz Srbije, o Binu - Kumu, poslana pa je bila tudi šifra za telefonsko številko) ter sporočilo, ki je bilo poslano s telefonske številke 030/032 Ž. V. dne 6. 9. 2009 (dan I. I. prihoda v Brazilijo) "sedaj sem prispel", ni prav nobenega dvoma, da je bil obtoženi I. I. uporabnik mobilne telefonske številke 030/032, ki jo je za komunikacijo z Ž. V. uporabljal od 3. 9. 2009 do 13. 9. 2009, ko je prenehala delovati, kar izhaja iz zavarovanih komunikacij srbske policije, ki jih izpodbijana sodba povzema v točkah 129 in 130, iz katerih pa nedvomno izhaja, da so se pogovori med I. I. in Ž. V. nanašali na delovanje hudodelske združbe v kritičnem času. Glede na vsebino pogovorov in SMS sporočil, ki jih je Ž. V. imel od 12. 9. 2009 do 18. 9. 2009 z osebo "od Irvina", ki je uporabljala mobilno telefonsko št. hrvaškega operaterja 385/034 (točka 132 izpodbijane sodbe), pa je pravilna tudi ugotovitev sodišča prve stopnje, da je bil v tem času I. I. za Ž. V. nedosegljiv, kar se sklada z dejstvom, da je I. I. telefonska št. 030/032 prenehala delovati dne 13. 9. 2009, in je bil zaradi tega Ž. V. v skrbeh in nervozen. Zato je logično sklepanje, da je I. I. po petih dneh "molka" z uporabo telefonske številke, ki jo je uporabljala oseba "od Irvina" 00385/034, dne 18. 9. 2009 na Ž. V. številko poslal šifro "mloroorte" (ob uporabi šifranta, zaseženega Ž. V., to pomeni številko 031, h kateri je potrebno dodati še pozivno kodo za Brazilijo 55(1), kjer se je tedaj obtoženi I. I. nahajal) in se nato še predstavil "Kalipso tukaj", saj je Ž. V. na tem telefonu pričakoval drugo osebo. To sporočeno brazilsko telefonsko številko pa je obtoženi I. I. v nadaljevanju uporabljal za komunikacijo z Ž. V. vse od 23. 9. 2009 do Ž. V. aretacije 15. 10. 2009, kar izhaja, kot je bilo že navedeno, iz zavarovanih komunikacij srbske policije. V zvezi s pritožbeno pripombo, da v kolikor bi bil I. I. Kalipso, zadolžen za nakup droge in za transport na ladjo M., bi se Ž. V. javil direktno iz svoje nove brazilске telefonske številke in zato ne bi potreboval telefona od osebe "od Irvina" in to takoj, ne pa šele po petih oz. šestih dnevih molka, sodišče druge stopnje pojasnjuje, da se je obtoženi I. I. vendarle javil Ž. V. še pred 20. 9. 2009, ki je bil očitno zadnji dan za dospelje denarja za nakup kokaina, kot to izhaja iz njune komunikacije dne 18. 9. 2009 preko telefonske številke "od Irvina", v kateri I. I. Ž. V. sporoča "mi je v nedeljo zadnji dan, da imam roke za tokrat" ter da naveden način sporočanja nove telefonske številke ni prav nič nenavaden za člane hudodelske združbe, ki so na različne načine poskušali zakriti identiteto uporabnikov telefonskih števil. Slednjo navedeno komunikacijo med I. I. in Ž. V. pa je potrebno povezati z vsebino komunikacije dne 18. 9. 2009 med osebo "od Irvina" in Ž. V., kjer se pogovarjata o "r", ki mu je treba povedati, da "ga čakajo prijatelji v Ibis hot" ter v sklop komunikacije dne 19. 9. 2009 med A. A. in G. G., v katerem A. A. sprašuje G. G. "kok je Rođak dubu?", nato pa sta ugotovila, da je dobil "1,8", kar pa se glede na izvedene dokaze, o katerih je bilo govora že v predhodnem delu, nanaša na denar, ki ga je poslala slovenska veja hudodelske združbe za kokain v času od 16. do 19. 9. 2009 v Brazilijo, kjer ga je prevzel obtoženi I. I. (I. I. je namreč imel tudi vzdevek "Rođak", o čemer bo govora v nadaljevanju obrazložitev). V luči zakrivanja identitete uporabnikov telefonskih števil s strani članov hudodelske združbe (pogosto menjavanje telefonov, uporabljanje ene telefonske številke za komunikacijo med dvema članoma združbe, pri opravljanju

določene, konkretne naloge, ko pa je bila naloga opravljena, se telefonska številka ni več uporabljala) ter da bolj zmogljivi telefoni omogočajo višjo stopnjo sledljivosti oz. identifikacije kot pa povsem "enostavni" telefoni, pa je potrebno presoјati pritožbeno pripombo, da v kolikor bi bil obtoženi I. I. oseba z vzdevkom Kalipso, bi bilo logično, da bi zaradi ponovne vzpostavitve komunikacije z Ž. V. preprosto v prvi trgovini kupil najdražji in najzmogljivejši telefon. Glede na vse navedeno pritožbeno sodišče ne more pritrditi obrambnemu stališču, da bi bilo lahko z gotovostjo ugotovljeno, da je prav I. I. iz telefona "od Irvina" dne 18. 9. 2009 poslal predmetno šifrirano sporočilo in se predstavil z imenom Kalipso, zgolj na štiri načine in sicer, da bi to priznal I. I. sam, kar ni, da bi to izpovedal Ž. V., česar ni, da bi bila v enem od postopkov identificirana oseba z vzdevkom "od Irvina" in to potrdila, kar se do danes še ni zgodilo in da bi obstajala priča, ki bi bila prisotna ob tipkanju tega sporočila in bi to izpovedala, kar v danem primeru ni slučaj, vsi ostali zaključki, zakaj je prav I. I. Kalipso, pa so zgolj teorija in ne dokazano dejstvo. Da je obtoženi I. I. oseba z vzdevkom Kalipso pa po pravilni oceni prvostopenjskega sodišča dodatno potrjuje še dejstvo, da je v šifrantu, ki je bil dne 15. 10. 2009 zasežen Ž. V. oseba, ki je imela vzdevek "Rođo" imela tudi vzdevek Kalipso, kar pomeni, da gre za isto osebo ter da se je v Braziliji dne 18. 9. 2009 v pogovoru z Ž. V. prvič pojavila oseba Kalipso, tedaj pa je bil v Braziliji I. I., ter da so v spisovnem gradivu tudi sicer podani dokazi, da je vzdevek "Rođo" oz. "Rođak" imel prav obtoženi I. I. (točka 115 izpodbijane sodbe).

79. Zagovornik sicer izpodbija tudi ugotovitev izpodbijane sodbe, da je obtoženi I. I. oseba z vzdevkom "Rođo" oz. "Rođak". Uveljavlja, da se v telefonskem pogovoru dne 1. 9. 2009, v katerem naj bi se Ž. V. z I. I., ki naj bi bil oseba, ki uporablja telefonsko številko 031/033, dogovorila za sestanek na Hrvaškem naslednjega dne ter v telefonskem pogovoru z dne 2. 9. 2009, iz katerega je razbrati, da je uporabnik telefonske številke 031/033 na poti do kraja srečanja z Ž. V., ni identificiral glas uporabnika telefonske št. 031/033, prav tako pa iz spisovnega gradiva ne izhaja podatek s kom oz. ali se je s kom uporabnik telefonske št. 031/033 peljal na sestanek, torej ali se je vozil sam ali še s kom, prav tako pa je tudi izostal podatek ali sta na tem sestanku bila zgolj Ž. V. in uporabnik navedene telefonske številke ali pa še kdo drug. Navedeno izvajanje zagovornika po oceni pritožbenega sodišča ne poraja razumnega dvoma v ugotovitev izpodbijane sodbe, da je uporabnik telefonske št. 031/033 obtoženi I. I., ki se je dne 2. 9. 2009 sestal na Hrvaškem z Ž. V., posledično pa tudi ne v ugotovitev, da je obtoženi I. I. oseba z vzdevkom "Rođo" oz. "Rođak". Glede identifikacije I. I. kot uporabnika telefonske št. 031/033 je že sodišče prve stopnje pravilno pojasnilo, da so italijanski varnostni organi 19. 5. 2009 obvestili slovensko policijo, da so v okviru delovanja obravnavane hudodelske združbe v Italiji zaznali telefonsko št. 031/033, ki so jo pripisovali krogu uporabnikov okrog A. A. oz. da se za komunikacijo med člani združbe uporablja tudi navedena mobilna telefonska številka. Policija je preko baznih postaj ugotovila, da do tedaj neznan uporabnik telefonske št. 031/033 prebiva na območju Kranja in da to ni A. A. (list. št. 962 spisa Pp 1/2009). Po pregledu pridobljenih podatkov je bilo ugotovljeno, da je uporabnik navedene mobilne telefonske številke dne 3. 4. 2009 zapustil Slovenijo in sicer je iz letališča Jožeta Pučnika odpotoval na območje Nizozemske in se dne 6. 4. 2009 vrnil v Slovenijo. Na podlagi pridobljenega seznama potnikov na relaciji Slovenija - Amsterdam je bilo ugotovljeno, da je bil eden izmed potnikov tudi I. I. Kasneje pa je bilo na podlagi tajnega opazovanja z dne 28. 5. 2009 zoper A. A. ugotovljeno, da se je okrog 23.00 ure vračal z letalom iz Amsterdama v Ljubljano, skupaj z dotodaj neznanim moškim. Preko uradnih policijskih evidenc, na podlagi primerjave osebe s fotografijo pa je bilo ugotovljeno, da gre za I. I. Iz navedenega torej izhaja, da je bil I. I. kot uporabnik telefonske št. 031/033 identificiran že dne 28. 5. 2009 in ne šele 27. 10. 2009 z dopisom MNZ R Srbije, naslovljenega na slovenskega kriminalista P. A. Obtoženega I. I. kot uporabnika telefonske št. 031/033 je potrdila tudi analitična informacija z dne 25. 11. 2009 (list. št. 2357 do 2379 spisa Pp 1/2009). Sklepna ugotovitev navedene analitične informacije, da je telefonski številki 031/033 in 030/039 uporabljal isti uporabnik, to pa je I. I., izhaja iz podatkov, da telefonski številki 031/033 in 030/039 izmenično delujeta na območju Kranja na dveh področjih. Eno

ustreza bivališču I. I. na ... v Kranju, kjer je tudi fiksni telefonski priključek, prijavljen na njegovo ime, drugo pa na severnem obrobju Kranja. Na istih področjih kot telefona 031/033 in 030/039 deluje tudi telefon 030/037, za katerega se je s kombinacijo ukrepov tajnega opazovanja zoper A. A. z dne 20. 7. 2009 in prisluha CAPO 6S št. 18 z dne 20. 7. 2009 ob 12.41 uri ugotovilo, da ga uporablja obtoženi I. I. Glede telefonskih pogovorov z dne 1. 9. 2009 in 2. 9. 2009 med uporabnikom telefonske št. 031/033 in Ž. V., ki ju izpostavlja obramba, pa je potrebno upoštevati tudi telefonski pogovor 31. 8. 2009 ob 21.39 uri, v katerem uporabnik telefonske številke 031/033 Ž. V. pove, da "gre z osebno izkaznico lahko na Hrvaško", ne more pa "k vam", torej v Srbijo, kjer se je takrat nahajal Ž. V. (v kritičnem trenutku namreč I. I. ni imel potnega lista, ta se je zaradi formalnosti v zvezi s pridobitvijo vize nahajal na Veleposlaništvu Južnoafriške Republike, kamor je tudi I. I. sprva nameraval potovati). Po umestitvi navedenih komunikacij med Ž. V. in uporabnikom telefonske št. 031/033 v času med 31. 8. 2009 in 2. 9. 2009 v pogovor med Ž. V. in D. Š. dne 1. 9. 2009 ob 22.34 uri, v katerem Ž. V. pove D. Š., da "jutri sem planiral iti na Hrvaško, da se srečam z Rođakom, mislim jaz lahko pridem ni problema, ampak se moram z njim jutri dobiti na Hrvaškem gor..." ter v pogovor z dne 2. 9. 2009 ob 17.26 uri (Muca 1S št. 134) med I. I. in F. F., kjer I. I. pove F. F., da "...človek sprememba zame, pa za ladje", pa tudi po oceni pritožbenega sodišča ni prav nobenega dvoma, da je telefonsko št. 031/033 dne 1. 9. 2009 in 2. 9. 2009 uporabljal prav obtoženi I. I., ki se je dne 2. 9. 2009 sestal z Ž. V. (le-ta je bil neposredno podrejen D. Š.), ki je I. I. seznanil s spremembo njegove poti v Brazilijo, ter da je I. I. imel vzdevek "Rođo" oziroma "Rođak". Glede na navedeno je povsem brezpredmetno ali se je I. I. sam ali še s kom drugim peljal na sestanek z Ž. V. dne 2. 9. 2009 na Hrvaško oz. ali se je tega sestanka poleg I. I. in Ž. V. udeležila še tretja oseba. Pri vsem navedenem je še potrebno upoštevati, da je tudi priča S. S. v svoji izpovedi povedal, da je prišlo do spremembe načrta glede prevoza kokaina (list. št. 12849). Ker je bil obtoženi I. I. dne 3. 9. 2009 evidentiran ob prestopu hrvaške meje na Obrežju, je po oceni obrambe podan dvom, da se je I. I. 2. 9. 2009 sestal z Ž. V., saj če bi se, drug dan, torej 3. 9. 2009 ne bi bilo potrebe za ponovni prehod hrvaško-slovenske meje, še manj pa za ponovni sestanek z Ž. V. Temu pritožbeno sodišče ne more pritrčiti, saj je I. I. prehod slovensko-hrvaške meje dne 3. 9. 2009 bolj pomemben z vidika dejstva, da je takrat odšel na Hrvaško skupaj z F. F. in Z. Z. - Rope - Danijela, ki sta člana tako kot I. I. iste hudodelske združbe, čeprav je Z. Z. prihajal iz Zagreba. To potrjuje tudi več pogovorov I. I. z Ž. V. dne 8. 9. 2009 ob 14.10 uri z vsebino: "Kdaj pridejo ti od Danijeje več?", dne 11. 9. 2009 ob 12.22 uri sporočilo Ž. V. I. I. z vsebino: "Napiši mi, koliko si vzela čipov. Misliš da bosta lahko brez Ronina dokončali. Ali si se videl s tem od Danijeje?" ter vsebina sporočila Ž. V. I. I. dne 12. 9. 2009 ob 12.14 uri "Moram te spojit s tem od Irvina in Danijeje. Javi se", prav tako pa tudi sestanek F. F. in H. H. v hotelu K. z dne 8. 3. 2010, v G. z M. V. in A. Z., bratom Z. Z., kar vse je ugotovilo že sodišče prve stopnje (točka 111 izpodbijane sodbe - stran 208).

80. Pritožbeno sodišče pa tudi soglašajo s pravilno analizo pogovorov Muca 1S in May 1S v točki 115 izpodbijane sodbe - stran 212, ki še dodatno potrjujejo, da je I. I. oseba z vzdevkom "Rođo - Rođak". Tudi za obrambo je sicer pomemben prisluh dne 21. 8. 2009 Muca-1S št. 19 ob 18.23 uri in št. 20 ob 18.27 uri, vendar ju diametralno nasprotno, kot sodišče prve stopnje, ocenjuje, da izkazujeta, da uporabnik telefonske št. 030/037 (to je telefonska številka, za katero je sodišče prve stopnje ugotovilo, da jo je uporabljal obtoženi I. I.) ni oseba "Rođo", kar pa ne vzdrži kritične presoje. Za pravilno razumevanje navedenih prisluhov je namreč potrebno upoštevati celotno vsebino prisluhov oz. pogovorov in ne le posamezne dele, prav tako pa tudi prisluha iz istega dne, torej 21. 8. 2009 Muca-1S ob 14.34 uri in 17.16 uri. Iz prisluha Muca-1S z dne 21. 8. 2009 ob 14.34 uri tako izhaja, da je H. H. klical F. F. in mu v pogovoru povedal, da "bi se uni prijatelj..., več uni ko skoz nekaj teži" rad srečal z F. F., nato pa F. F. pove, da "dol pri njemu ob morju" in F. F. vpraša: "K?". V nadaljevanju istega dne ob 17.16 uri je bil zaznan telefonski pogovor med uporabnikom telefonske številke 030/037 (torej I. I.) in F. F., kjer F. F. I. I. pove, da "se je Dozla sedaj spomnil, da mora sedaj dol k njemu v K", v tem pogovoru pa se tudi

dogovorita, da se vidita kasneje in sicer, da naj I. I. pokliče F. F. Tako je istega dne ob 18.23 uri I. I. dejansko poklical F. F. in sta se dogovorila, da se bosta dobila "tam ob Ljubljani, v lokalni od prijatelja", pri tem pa je I. I. rekel, da bo tam, torej v tem lokalni od prijatelja, čez pet minut. Ne drži torej pritožbena navedba, da v tem pogovoru ni niti besedice o času, kdaj naj bi se omenjena sogovornika dobila v tem lokalni. Le 4 minute za tem pogovorom pa je F. F. klical A. A. in sicer ob 18.27 uri in mu povedal, da "se bo z Rođakom sestal pri njemu (torej pri A. A.) v lokalni ob Ljubljani". Glede na vsebino navedenih pogovorov in njihovo sosledje je tudi po oceni pritožbenega sodišča dokazano, da je Rođo oz. Rođak prav I. I. Zagovornik sicer skuša prikazati, da je v slednjem pogovoru ob 18.27 uri F. F. povedal A. A., da mu je Rođak naročil, naj ga F. F. pokliče čez 15 minut, ko bo Rođak prišel od doma, da se zmenita, kje se dobita in ga potem F. F. pride iskat, kar pomeni, da morata F. F. in Rođak kraj srečanja šele uskladiti, do njunega pogovora v tej smeri pa ni prišlo oz. se uporabnik telefonske številke, ki naj bi bil I. I., sliši z F. F. šele ob 19.26 uri, ko povabi F. F. nekaj pojest, F. F. pa mu pove, da ni lačen, kar vse pomeni, da uporabnik telefonske št. 030/037 ni oseba Rođo, a neuspešno. Iz predmetnega pogovora med F. F. in A. A. dne 21. 8. 2009 ob 18.27 uri namreč izhaja, da se imenovana ne pogovarjata samo o Rođaku, s katerim je bil F. F. dogovorjen, da se dobita v A. A. lokalni ob Ljubljani, temveč tudi o neki osebi, ki naj bi priskrbela oz. naredila pooblastilo, očitno v zvezi z nekim avtomobilom, in prav ta oseba in ne Rođak, kot nekritično zatrjuje zagovornik, naj bi poklicala F. F. čez 10 oz. 15 minut, da se dogovorita, kje se bosta dobila oz. kam bo F. F. šel iskat te dokumente. Glede prisluha istega dne, torej 21. 8. 2009 ob 19.26 uri, na katerega se sklicuje zagovornik, pa je ugotoviti, da ta dokaz na glavni obravnavi ni bil izveden, niti na predlog strank niti po uradni dolžnosti tako, da sodišče na ta dokaz svoje odločitve ne more opreti.

81. Zagovornik v nadaljevanju izpostavlja še dva prisluha iz sklopa CAPO 8 št. 276 z dne 3. 9. 2009 ob 18.54 uri in št. 403 z dne 15. 9. 2009 ob 12.09 uri, ki po njegovi oceni prav tako izkazuje, da Ročko oz. Rođak ni I. I., vendar neupoštevno. Drži, da iz navedenega prisluha CAPO 8 št. 276 z dne 3. 9. 2009 izhaja, da uporabnik telefonske št. 030/037, za katero je sodišče ugotovilo, da je uporabljala I. I., pove sogovorniku A. A., da se nahaja z Ročkotom, tam na koncu, vendar to še ne pomeni, da Ročko ni I. I. kot to nekritično zatrjuje zagovornik. Tudi v tem primeru je potrebno upoštevati vsebino celotnega pogovora, iz katerega izhaja, da sogovornik A. A. uvodoma pove, da je pozabil telefon doma, kar pomeni, da sogovornik ni dejanski uporabnik telefonske št. 030/037, za katero je torej sodišče ugotovilo, da jo uporabljala I. I., in zato je razumljivo, da v nadaljevanju pogovora, ko ga A. A. vpraša, kdo je vse tam, sogovornik pove, da on, Ročko in Reper. Navedeno pa po oceni pritožbenega sodišča dopušča ravno nasprotno sklepanje od obrambe, da si je sogovornik A. A. sposodil telefon št. 030/037 od I. I., za katerega je sodišče ugotovilo, da uporabljala to telefonsko številko, in je tako logično, da je I. I. prisoten ob tem sogovorniku A. A. in da se vzdevek Ročko nanaša prav nanj. V zvezi z nadaljnjim izpostavljenim prisluhom CAPO 8 št. 403 z dne 15. 9. 2009 (takrat je bil I. I. že v Braziliji), ko A. A. v pogovoru z neznanom osebo, ki se mu je predstavila kot "Tamo od Bosanca" sicer pove, da se nahaja na kosilu pri Ročkotu, vendar ni moč izključiti, da se je A. A. tudi po I. I. odhodu v Brazilijo oglasil na I. I. domu, oziroma pri osebi ženskega spola, za katero je bilo ugotovljeno, da ji je I. I. po odhodu v Brazilijo pustil svojo telefonsko številko 030/037 in, ki je bila zadolžena za organizacijo enega kurirja in je dne 16. 9. 2009 (torej dan po navedenem pogovoru) ob 21.15 uri komunicirala z A. A. (CAPO8S št. 454). Nenazadnje pa tudi, če se v tem pogovoru vzdevek Ročko ni nanašal na I. I. v navedenem smislu, temveč na drugo osebo (med dokaznim postopkom se je ugotovilo, da ni nič nenavadnega, da se med člani hudodelske združbe uporabljajo isti vzdevki za različne osebe), to glede na vse predhodno navedeno ne more omajati pravilnih ugotovitev prvostopenjskega sodišča, da je I. I. oseba z vzdevkom Rođak oz. Rođo, ki se je 2. 9. 2009 na Hrvaškem sestal z Ž. V., ki mu je povedal za spremembo njegove poti v Brazilijo.

82. Enako je ugotoviti glede pritožbenega razlogovanja, da I. I. ni Rođak, posledično pa tudi ne Kalipso,

izhaja tudi iz izpovedbe priče, skesanca S. S. Slednji je sicer povedal, da je bil za slovenski del hudodelske združbe zadolžen njihov človek, ki je bil v Sloveniji, je bil pa to "izvjesni Rođak", katerega osebno ni poznal in ga nikoli ni srečal, je pa kasneje zvedel za katerega človeka gre. Na vprašanje predsednice senata ali mu je znan vzdevek Rođak - Kalipso, pa je povedal, da je Rođak G. S. brat v Sloveniji, vzdevek Kalipso pa mu ni znan. Ker je priča S. S. med obtoženci v obravnavani zadevi prepoznal I. I., s katerim se je tudi osebno srečal, obramba izpeljuje zaključek, da I. I. ni oseba z vzdevkom Rođak, saj S. S. Rođaka ne pozna in ga nikoli ni srečal, medtem ko I. I. pozna in ga je že srečal, kar pa ne vzdrži kritične presoje. Gre namreč za "izolirano" zelo poenostavljeno sklepanje, ne oziraje se na predhodno navedene dokaze v zvezi z identifikacijo I. I. kot Rođaka oz. Kalipsa ter okoliščin srečanja S. S. in I. I., o katerih je izpovedal sam S. S. Te okoliščine je spisovno skladno povzelo sodišče prve stopnje v 89. točki izpodbijane sodbe in pravilno sklepalo, da S. S. srečanje z I. I., ob posredovanju Ž. V., ni bilo naključno, ampak namenjeno delovanju v "firmi", tako S. S., Ž. V. in tudi I. I. Res je nenavadno, da bi S. S., ki se je v Južni Ameriki nahajal izključno kot član kriminalne združbe, ki je imel tam pomembno nalogo nakupa kokaina za kriminalno združbo, kar tako, brez kakršnega koli utemeljenega razloga, v Južni Ameriki izročil osebi, ki je do tedaj ni poznal (I. I.), po naročilu svojega predpostavljenega v kriminalni združbi Ž. V., za katerega se je izkazalo, da je pri predmetnem dejanju kontaktil z I. I., neko telefonsko številko, za nekega mornarja. Izročitev telefonske številke nekemu mornarju po naročilu pomembnega člana hudodelske združbe pa tudi po oceni pritožbenega sodišča potrjuje "modus operandi" kriminalne združbe, ki je delovala preko številnih telefonov in telefonskih števil. Na tem mestu pa pritožbeno sodišče še izpostavlja izpoved priče S. S. (16. stran prepisa zvočnega posnetka glavne obravnave z dne 15. 6. 2016), ko je na vprašanje predsednice senata, na kakšen način je potekalo prenašanje denarja za nakup droge, povedal: "Denar so prinašali mornarji s pomočjo prekooceanskih ladij, prav tako tudi ljudje, s pomočjo avionov, ko so šli na avion. Mornarji so nosili denar v Argentino in Brazilijo, ostali, ko so šli z avioni, pa v torbah". Priča S. S. sicer o vlogi I. I. kot člana hudodelske združbe ni povedal ničesar, vendar to še ne pomeni, da I. I. v Braziliji, v konkretnem obdobju, ni deloval tako kot to izhaja iz izreka izpodbijane sodbe pod točko II, kar je pravilno ugotovilo sodišče prve stopnje in s prepričljivimi razlogi to tudi utemeljilo v točki 84 (stran 118 izpodbijane sodbe) ter že omenjeni točki 89 (stran 192 izpodbijane sodbe). Glede na vse navedeno se tudi izvajanje pritožbe, da se šifrant, zasežen Ž. V. dne 15. 10. 2009, napačno tolmači in da drugi vzdevek v vrsti šifranta ne pomeni iste osebe kot v isti liniji, saj je S. S. pri večih imenih iz tega šifranta prepoznal zgolj en vzdevek za eno osebo in skorajda nikoli oba vzdevka na šifrantu, pokaže predvsem kot zelo poenostavljeno in nekritično.

83. Zagovornik v nadaljevanju pritožbe glede dejanja pod točko V. izreka izpodbijane sodbe kritizira tako opis dejanja kakor tudi ugotovljeno dejansko stanje v izpodbijani sodbi. Ocenjuje, da opis dejanja ne vsebuje konkretizacije izvršitvenih dejanj, s katerimi naj bi obtoženi I. I. izpolnil zakonske znake očitane kaznivega dejanja. V opisu se namreč navaja, da naj bi obtoženci to dejanje storili z nekaterimi aktivnimi dejanji, drugi pa naj bi čakali na trenutek, ko bi drugi aktivna dejanja že opravili, pri tem pa ni navedeno, katera so ta delovanja, aktivna in pasivna. Sklepanje izpodbijane sodbe, da se pogovori med A. A. in I. I., koliko knjig je nesel v A (kar naj bi se nanašalo na Amsterdam, tam pa naj bi živel D. T., imenovan Š., kar kaže za nov transport kokaina iz Južne Amerike v Evropo, čeprav te osebe – D. T. v povezavi z aktivnostmi firme v Južni Ameriki do tega trenutka v spisu ni zaslediti), nanaša na ponarejene dokumente, da beseda "Zuc", pomeni Žuča, ki se je izognil aretaciji po zasegu kokaina v Urugvaju ter da naj bi I. I. potoval na Nizozemsko v zvezi z iskanjem kurirjev za organiziranje nove pošiljke kokaina iz Južne Amerike v Evropo, je zgolj hipoteza, ki ni podkrepljena z nobenim dokazom. Prav tako pa tudi navedbe izpodbijane sodbe, da naj bi obtoženi I. I. v obdobju od 3. 3. 2010 dalje na računalniku spremljal premike tovornih ladij, nima nikakršne zveze z očitanim dejanjem, saj se sploh ne navajajo ladje, smeri plovbe, lokacije teh ladij, enako pa je ugotoviti tudi glede zatrjevanega obtoženčevega spremljanja

procesa X. Y. v Srbiji preko elektronskih medijev.

84. Navedeno zagovornikovo izvajanje pritožbenega sodišča ne prepriča. Ker očitano kaznivo dejanje hudodelskega združevanja po prvem odstavku 294. člena KZ-1 po svoji naravi pomeni inkriminacijo pripravljalne faze za drugo kaznivo dejanje, v konkretnem primeru kaznivo dejanje neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po prvem odstavku 186. člena KZ-1 in so ta dejanja samostojna le, dokler glavno dejanje (dejanje, ki se je s temi dejanji pripravljalo) ni niti poskušano, je z navedbami v opisu dejanja glede komunikacije med I. I. in H. H. ter med I. I. in A. A. o ponarejenih potnih listinah, ki bodo ponovno uporabljene za izvrševanje novih kaznivih dejanj in o iskanju kurirjev za organizacijo nove pošiljke kokaina iz Južne Amerike v Evropo ter glede I. I. potovanja na Nizozemsko v času med 28. 11. in 29. 11. 2009 ter 21. 12. in 22. 12. 2009 in njegove komunikacije z D. T. - Š., zaradi nakupa in organizacije prevoza nove pošiljke kokaina, nadalje glede komunikacije med I. I. in F. F., s posredovanjem J. J. ter I. I. spremljanja premikov tovornih ladij, po presoji pritožbenega sodišča zadoščeno konkretizaciji "aktivnih" izvršitvenih ravnanj obtoženega I. I. glede očitane kaznivega dejanja.

85. Za pravilno razumevanje v izpodbijani sodbi izpostavljenih komunikacij med I. I. in D. T., I. I. in uporabnikom telefonske številke 030/040, v katerih je govora o knjigah, papirjih, osebi Zuc in Krav ter I. I. potovanj v Amsterdam in v tem času njegovo komunikacijo z dvema nizozemskima telefonskima številkami ter I. I. spremljanje premikov tovornih ladij ter prebiranje člankov s ključno besedo "X. Y." na spletnih straneh je potrebno upoštevati še okoliščine, ki jih obramba za razliko od izpodbijane sodbe, povsem spregleda. To je dejstvo, da je obravnavana hudodelska združba zaradi zasega dne 15. 10. 2009 utrpela veliko izgubo kokaina, da so se v krajšem času po I. I. vrnitvi iz Brazilije v Slovenijo (I. I. se je vrnil v Slovenijo 17. 11. 2009) in sicer že dne 23. 11. 2009 v gostinskem lokalu R. sestali I. I., A. A., F. F., G. D. - K s katerim se je I. I. sestal tudi kasneje dne 27. 11. 2009 v okolici gostinskega lokala A. na ... v Ljubljani, da se navedeni pogovori oziroma komunikacija odvijajo znotraj zelo ozkega kroga ljudi, osebe se ne poimenujejo z imeni, temveč uporabljajo besede kot npr. "una od lime" zaradi prikrivanja identitete, za določene osebe se uporabljajo vzdevki, ki izhajajo iz šifranta, zaseženega X. V. dne 15. 10. 2009 (iz tega šifranta izhaja, da ima oseba z vzdevkom Lima tudi vzdevek Jesica), da papirji v hudodelski združbi pomenijo ponarejene dokumente, da je D. T. - Š. član iste hudodelske združbe, ki je tedaj bival v Amsterdamu in bil udeležen v združbi že v času, ko so v Brazilijo odšli štirje kurirji ter da je Žučo vzdevek B. N., ki je bil operativni vodja hudodelske združbe v Italiji in je pobegnil pred italijanskimi varnostnimi organi v Južno Ameriko, kjer se je prav tako izognil aretaciji po tem, ko je bil dne 15. 10. 2009 na jahti M. zasežen kokain, nedvomno pa je ugotovljeno, da uporablja ponarejene dokumente na ime B. Z. in I. S. (točka 453 do 457 izpodbijane sodbe). Upošteva se navedeno ter ugotovitve italijanskih varnostnih organov in izpovedbe S. S., da je obravnavana hudodelska združba kokain tihotapila iz območja držav Južne Amerike, je sodišče prve stopnje povsem utemeljeno sklepalo, da se navedeni pogovori med I. I. in A. A., I. I. in uporabnikom telefonske številke 030/040 ter I. I. in G. D. nanašajo na ponarejene dokumente in iskanje kurirjev za organizacijo nove pošiljke kokaina iz Južne Amerike v Evropo, v ta namen pa je obtoženi I. I., v času med 28. 11. in 29. 11. 2009 ter 21. 12. in 22. 12. 2009 odpotoval v Amsterdam, zaradi nakupa in organizacije prevoza nove pošiljke kokaina in to v sodelovanju z D. T. - Š. in novim članom hudodelske združbe G. D. - K. V tem kontekstu pa je potrebno presojati tudi I. I. prebiranje spletnih strani v zvezi s članki s ključno besedo "X. Y." ter premiki tovornih ladij, poimensko navedenih v izreku izpodbijane sodbe.

86. Glede pritožbenih navedb, ki zadevajo pravno opredelitev dejanja pod točko V. izreka izpodbijane sodbe je sodišče druge stopnje iz enakih razlogov, kot pritožbi zagovornikov obtoženega A. A. v tem delu,

ki jih v izogib ponavljanju ne bo ponovno navajalo, ugodilo pritožbi zagovornika obtoženega I. I. in izpodbijano sodbo v odločbi o pravni opredelitvi glede obtoženega I. I. spremenilo tako, da je njegovo dejanje opisano pod točko V. izreka skupaj z njegovim dejanjem, opisanim pod točko II. izreka pravilno pravno opredelilo kot eno kaznivo dejanje neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po prvem in tretjem odstavku 186. člena KZ-1. Ker je prišlo do spremembe izpodbijane sodbe v odločbi o pravni opredelitvi v korist obtoženega I. I., je pritožbeno sodišče posledično poseglo tudi v odločbo o kazenski sankciji zanj tako, da mu je izreklo kazen štirinajst let zapora, torej kazen, ki mu jo je sodišče prve stopnje določilo za dejanje pod točko II. izreka sodbe. To kazen obramba sicer ocenjuje kot pretirano, močno previsoko. Uveljavlja, da je vloga obtoženega I. I. že glede na sam opis dejanja, da naj bi prevzel le denar od kurirjev iz Evrope (torej se mu ne očita zbiranje denarja, organizacija kurirjev oziroma nakup kokaina), v Brazilijo pa naj bi pripotoval po naročilu Ž. V. in ne D. Š., torej vrha hudodelske združbe, prej kurirsko tajniška, kakor pa vloga pomembnega člana združbe. Zaključuje, da samo kurirsko delo prevzema denarja od kurirjev iz Evrope in predaja tistemu, ki drogo kupuje ter prenos podatkov od enega do drugega člana združbe, ni dejavnost, ki bi bila ena najpomembnejših nalog celotnega transporta kokaina, predmetna kazen pa je v višini, kakor da gre za takoj po D. Š., na hierarhični lestvici, uveljavljenega člana združbe. Ocenjuje tudi, da premoženjski motiv pri očitnem kaznivem dejanju ni razlog, ki bi posebej lahko vplival na višino kazenske sankcije, ter da je potrebno upoštevati, da je v konkretnem primeru prišlo zgolj do poskusa transporta zaseženega kokaina na ladji M. 15. 10. 2009.

87. Pritožbeni argumenti niso dovolj tehtni, da bi lahko privedli do pričakovanega znižanja kazni. I. I. je bil član organizirane hudodelske združbe na mednarodni ravni in to visoko na hierarhični lestvici, takoj za obtoženim A. A. Nedvomno je užival visoko stopnjo zaupanja pri vodji združbe D. Š., saj je imel neposredne kontakte s samim vrhom združbe npr. Ž. V., z njim (torej I. I.) pa se je želel srečati celo sam vodja D. Š., od katerega je preko Ž. V. dobil tudi navodilo za potovanje v Brazilijo. Prav v tej luči je potrebno presojati dejstvo, da je I. I. rojen v ..., ki je prav tako rojstni kraj D. Š. in da ima po vsej verjetnosti zato vzdevek Rođo, kot navaja izpodbijana sodba. Beseda rođa oziroma rođak v srbsčini namreč ne pomeni le sorodnik kot skuša prikazati zagovornik, temveč tudi sokrajan, skratka ta beseda se uporablja za osebo, ki ti je zelo blizu. Obramba v nadaljevanju nekritično relativizira I. I. vlogo v hudodelski združbi in jo neprepričljivo primerja z vlogo kurirja. Pomembnost njegove vloge se kaže v sprejetju in nato izročitvi denarja in to v višini kar 1.800.000,00 EUR, ki je bil namenjen za osrednjo fazo kriminalne dejavnosti – nakup kokaina ter v pogostih stikih z Ž. V., ki je bil v samem vrhu združbe in s katerim sta si izmenjavala pomembne informacije glede prevoza kokaina. Čeprav je dejanje pod točko V. izgubilo svojo samostojnost v smislu pravne opredelitve, ostaja dejstvo, da je I. I. tudi po 15. 10. 2009, torej po zasegu kokaina na jahti "M." deloval v hudodelski združbi in je bilo njegovo delovanje "vidno", kar smiselno ugotavlja sodišče prve stopnje v 490. točki izpodbijane sodbe. Premoženjski motiv na strani I. I., pa zagotovo daje dodatno noto zavržnosti njegovemu ravnanju. Trgovina s kokainom, še posebej tako kvalitetnim, kot ga je prodajala obravnavana hudodelska združba, namreč prinaša zelo visoke zaslužke na račun odvisnikov, katerih zdravje je zaradi kokaina ogroženo. Upošteva je pri vsem navedenem še dejstvo, da je bil I. I. že pravnomočno obsojen zaradi kaznivega dejanja ponarejanja listin, obtoženčevo očetovstvo kot olajševalna okoliščina nima relevantne teže. Izrečena kazen štirinajst let zapora se tako izkaže kot primerna in pravična kazen. Pri uradnem preizkusu izpodbijane sodbe po prvem odstavku 383. člena ZKP je pritožbeno sodišče tudi glede obtoženega I. I. ugotovilo, da je bil v njegovo škodo kršen kazenski zakon tudi glede določbe o vštevanju pripora (6. točka 372. člena ZKP). Zato je izpodbijano sodbo v odločbi o vštetu odvzema prostosti glede obtoženega I. I. spremenilo tako, da mu je v izrečeno kazen vštelo še čas pripora od 20. 3. 2018 dalje, kot je navedeno v izreku te sodbe.

K pritožbam obtoženih K. K. in L. L. ter njunih zagovornikov

88. Glede pritožbenih navedb, ki zadevajo dejstveni opis dejanja, ki se očitata obtoženima K. K. in L. L. pod točko II/6 izreka izpodbijane sodbe, pravno opredeljeni kot kaznivi dejanji neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po tretjem in prvem odstavku 186. člena KZ-1, pritožbeno sodišče uvodoma pojasnjuje. Predmet kazenskopravnega obravnavanja (ugotavljanja, pravnega vrednotenja in sankcioniranja), je lahko le konkretno posameznikovo ravnanje, ki ga je mogoče podrediti kazenskopravni normi. Ravnanje, ki terja kazenskopravno sankcioniranje, mora biti v izreku sodbe opredeljeno kot historični in dokazljiv dogodek. V sodbi, s katero sodišče obdolženca spozna za krivega, mora opis dejanja vsebovati tista odločilna dejstva, ki pomenijo konkretizacijo abstraktnih zakonskih znakov kaznivega dejanja. Opis slehernega kaznivega dejanja mora skladno z načelom zakonitosti, katerega vsebina se med drugim izraža v načelu določenosti, vsebovati konkretizacijo vseh zakonskih znakov kaznivega dejanja, tako objektivnih kot subjektivnih. Le tak opis omogoča pravno vrednotenje, uresničevanje obdolženčeve pravice do obrambe ter preprečuje ponovno sojenje za isto ravnanje. Po ustaljeni sodni praksi se za obstoj očitane kaznivega dejanja neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po tretjem odstavku 186. člena KZ-1 zahteva vsaj eno od izvršitvenih ravnanj iz prvega ali drugega odstavka 186. člena KZ-1 in da to dejanje storilec izvrši kot član hudodelske združbe oziroma organizator mreže prekupčevalcev in posrednikov. Vse navedene izvršitvene oblike po prvem in drugem odstavku 186. člena KZ-1 so torej predvidene v obliko posebno kvalificiranega kaznivega dejanja, kjer je kvalifikatorna okoliščina, da je dejanje izvršeno v hudodelski združbi za izvedbo takih dejanj. Član hudodelske združbe je tisti, ki sodeluje v združbi, ki ima namen izvršiti kaznivo dejanje, za katero se sme izreči kazen več kot treh let zapora ali dosmrtnega zapora. Hudodelska združba je skupina najmanj treh oseb, ki so se dogovorile o hudodelskih ciljnih skupnega delovanja (hudodelski načrt), če pri vsakem posamezniku obstaja zavest in volja o skupnem delovanju in naklep glede kaznivih dejanj, ki jih imajo namen skupaj izvršiti. Storitvi kaznivih dejanj v hudodelski združbi morajo ravnati z direktnim naklepom – morajo se zavedati svojih dejanj in jih hoteti izvršiti. V primeru izvrševanja kaznivega dejanja neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po 186. členu KZ-1 v hudodelski združbi mora storilec po ustaljeni sodni praksi pri izvrševanju kaznivega dejanja sodelovati in tako mora biti pri njem podano neko ravnanje, ki predstavlja objektivni element sotorilstva. Ni potrebno, da bi storilec, ki deluje v okviru združbe, uresničil vse zakonske znake (alternativnega) izvršitvenega dejanja pri kaznivem dejanju neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po prvem odstavku 186. člena KZ-1, ki pomenijo trgovino s prepovedanimi drogami. Iz opisa mora izhajati, da je obdolženec kot sotorilec storil oziroma odločilno prispeval k uresnitvi (vsaj enega od) zakonskih znakov kaznivega dejanja (tako sodba Vrhovnega sodišča RS I Ips 31766/2012 z dne 16. 11. 2016). Sotorilstvo je podano, če dvoje ali več oseb skupno stori kaznivo dejanje tako, da sodelujejo pri izvršitvi, ali tako, da s kakšnim drugačnim dejanjem odločilno prispevajo k njegovi izvršitvi. Pogoj, da je določeno osebo mogoče šteti za sotorilca je, da sta izpolnjena tako objektivni kot subjektivni element sotorilstva. Objektivni element sotorilstva je v zakonskem besedilu izražen z besedami "da sodelujejo pri izvršitvi kaznivega dejanja" (sotorilstvo v ožjem smislu) oziroma z besedami, "če s kakšnim drugačnim dejanjem odločilno prispevajo k njegovi izvršitvi" (sotorilstvo v širšem smislu), subjektivni element pa z izrazom "skupno", kar pomeni, da se za sotorilca šteje le oseba, ki se je zavedala, da skupaj z drugimi sodeluje pri storitvi določenega kaznivega dejanja in je štela to kaznivo dejanje za svoje. Iz navedenega zakonskega besedila tudi jasno izhaja, da je možno za sotorilca šteti le osebo, ki je delovala v teku izvrševanja kaznivega dejanja, torej v teku uresničevanja njegovih zakonskih znakov. Oseba, ki pri kaznivem dejanju ni sodelovala v tem času, temveč pred njegovo izvršitvijo ali pa po vnaprejšnjem dogovoru po izvršitvi, zato ne more biti sotorilec, lahko pa njegovo sodelovanje predstavlja katero od drugih oblik udeležbe pri tem kaznivem dejanju (npr. pomoč) – tako sodba Vrhovnega sodišča RS I Ips 343/2004 z dne 9. 2. 2006. Prispevek je odločilen, če brez njega sotorilci, ki so uresničili zakonske znake storjenega kaznivega dejanja, teh ne bi uresničili na takšen način, kot se nam kaže v obravnavanem življenjskem primeru, torej tako kot so jih uresničili v okviru

dejanskih okoliščin, ki so bile dane v času izvrševanja kaznivega dejanja. V sodbi Vrhovnega sodišča RS I Ips 76/2001 z dne 12. 9. 2002 pa je tudi zapisano, da do odgovora na vprašanje, ali je udeleženec pri kaznivem dejanju sotorilec, lahko pridemo z odgovorom na vprašanje, kako bi bilo z uspehom kriminalnega podviga, če bi ta od dejanja odstopil tik pred njim oziroma med njegovim izvrševanjem. Če bi bilo v tem primeru kriminalni podvig mogoče izvršiti s precejšnjimi težavami ali pa sploh ne, je prispevek take osebe odločilen, zato gre za sotorilca. Povedano še drugače je sotorilec tudi oseba, ki ni niti deloma izvršila nobenega od znakov kaznivega dejanja, storila pa je nekaj drugega, kar je bilo v konkretnem primeru bistveno za uspešno izvršitev kaznivega dejanja, in sicer do te mere, da je bilo po učinkih enakovredno uresničevanju znakov kaznivega dejanja.

89. Po presoji razlogov izpodbijane sodbe, ki se nanašajo na obtožena K. K. ter L. L. ter pritožbenih navedb, ki zadevajo opis obtožencema očitanih ravnanj, pritožbeno sodišče pritrjuje stališču zagovornikov, da zgoraj navedenim kriterijem ni bilo zadoščeno na ravni konkretnega primera. Zagovornika tako pravilno izpostavljata, da je izvršitvena ravnanja, očitana obtoženima K. K. in L. L. moč razdeliti v dve časovni obdobji. Prvo sega od začetka leta 2009 do zasega kokaina na jahti "M." in aretacije A. M. v Urugvaju dne 15. 10. 2009. V tem času naj bi obtoženca, kot izhaja iz izreka izpodbijane sodbe, za člana hudodelske združbe A. M. v času njegove odsotnosti zaradi nakupa in organizacije transporta kokaina, kasneje zaseženega dne 15. 10. 2009 v Urugvaju, po vnaprejšnjem dogovoru urejala vse formalnosti, ki so se nanašale tako na njegove tekoče obveznosti, kot tudi na njegovo premično in nepremično premoženje, pri tem pa sta bila na podlagi pooblastil tudi uporabnika nekaterih njegovih vozil, ki jih je imel A. M. v najemu. Upošteva je izvršitvena ravnanja iz prvega odstavka 186. člena KZ-1 je ugotoviti, da se obtoženima ne očita sotorilstva v ožjem smislu oziroma uresničitve katerega od zakonskih znakov obravnavanega kaznivega dejanja po prvem odstavku 186. člena KZ-1. Ali gre pri obtoženima za sotorilstvo v širšem smislu, torej ali sta z opisanimi ravnanji odločilno prispevala k izvršitvi očitane kaznivega dejanja po 186. členu KZ-1, pa se je treba vprašati, v kakšni povezavi je njuno ravnanje z A. M. kriminalnim delovanjem – nakupom in transportom kokaina v Južni Ameriki, opisanem v uvodnem delu dejanja pod točko II. izreka izpodbijane sodbe. Zgolj skrb za tekoče posle ter premično in nepremično premoženje, vključno z uporabo vozil, pa čeprav za člana hudodelske združbe, namreč sama po sebi še ne pomeni nič prepovedanega oziroma ne gre za neka specifična ravnanja, ki bi brez dodatnega opisa pomenila, da so usmerjena k izvršitvi očitane kaznivega dejanja, še posebej oziraje se, da je A. M. deloval v Južni Ameriki, obtoženca pa naj bi delovala v Sloveniji. Dejstveni opis za obtoženca odgovora na zgoraj zastavljeno vprašanje ne ponuja. Izostala je navedba, kakšen je bil prispevek oziroma doprinos obtožencev h kriminalnemu ravnanju A. M. oziroma k uresničitvi hudodelskega načrta združbe tako, da očitek storitve obravnavanega kaznivega dejanja obtožencema v tem delu ostaja zgolj na posplošeni, nesubstancirani, nekonkretizirani ravni.

90. Ker sodišče ni vezano na pravno opredelitev dejanja, je dolžno presoditi, ali so v dejstvenem opisu morda podani znaki kakšnega drugega kaznivega dejanja oziroma v konkretnem primeru kakšna druga oblika udeležbe pri kaznivem dejanju npr. pomoč. Pomoč kot oblika udeležbe pri kaznivem dejanju je urejena v 38. členu KZ-1. V prvem odstavku tega člena je določeno, da se tisti, ki drugemu naklepoma pomaga pri izvršitvi naklepnega kaznivega dejanja, kaznuje, kakor da bi ga sam storil, sme se pa kaznovati tudi mileje. V drugem odstavku so eksemplifikativno našteje možne oblike te udeležbe, in sicer se kot pomoč pri storitvi kaznivega dejanja šteje zlasti: če da kdo storilcu nasvet ali navodila, kako naj stori kaznivo dejanje in če vnaprej obljubi, da bo prikril kaznivo dejanje, storilca, sredstva, s katerimi bo kaznivo dejanje storjeno, sledi kaznivega dejanja, predmete, nastale s kaznivim dejanjem, ali premoženjsko korist, pridobljeno s kaznivim dejanjem (to so primeri psihične pomoči) ter, če mu da na razpolago sredstva ali odstrani ovire za storitev kaznivega dejanja (to pa so primeri fizične pomoči). Poleg

navedenega je lahko pomoč tudi v kakšni drugi obliki, ki pa mora biti po pomenu in intenziteti enakovredna oblikam, ki jih našteva KZ-1. Za pomoč je značilno, da pomagač ne izvršuje zakonskih znakov kaznivega dejanja, ampak s svojim delovanjem pripomore k učinkoviti izvršitvi kaznivega dejanja, ki bi ga sicer glavni storilec lahko storil tudi brez pomoči, vendar morda ne tako hitro in z malce več truda. Pomagač torej glavnemu storilcu olajša izvršitev kaznivega dejanja, njegova pomoč pa se lahko kaže, kot je zgoraj navedeno v fizični ali psihični obliki. Pomoč kot oblika udeležbe pri kaznivem dejanju je mogoča le pred ali med kaznivim dejanjem. Kadar pomagač vnaprej obljubi, da bo prikrikl glavnega storilca ali kaznivo dejanje, sicer aktivno pomaga oziroma deluje šele po izvršenem kaznivem dejanju, vendar je v tem primeru bistven opredelilni element pomoči vnaprejšnja obljuba, ki je po naravi stvari dana pred dejanjem. Zaradi te vnaprejšnje obljube je bila glavnemu storilcu izvršitev kaznivega dejanja olajšana, saj se je lahko zanesel, da mu bo po dejanju nekdo pomagal prikriti dejanje in njega samega (tako dr. Lilijana Selinšek, Kazensko pravo – Splošni del in osnove posebnega dela – GV Založba, Ljubljana 2007, stran 216 in 217). Izhajajoč iz navedenega dejstveni opis, ki zadeva obtoženega K. K. in L. L. in sicer glede prvega časovnega obdobja od začetka leta 2009 do 15. 10. 2009, ne zadosti niti kriterijem pomoči kot manj intenzivne oblike udeležbe pri kaznivem dejanju. Tudi v primeru očitka pomoči pri kaznivem dejanju bi moral obravnavani del dejstvenega opisa, ki sicer ne obsega katere od eksemplifikativno naštetih možnih oblik psihične oziroma fizične pomoči, postreči z navedbo funkcionalne povezanosti ravnanj obtožencev z izvršitvijo kaznivega dejanja, saj bi bila šele na ta način omogočena presoja, ali je opis ravnanj obtožencev po pomenu in intenziteti enakovreden oblikam pomoči, ki jih našteva KZ-1 v drugem odstavku 38. člena.

91. Drugo časovno obdobje ravnanj obtožencev pa sega po 15. 10. 2009, torej po zasegu kokaina na jahti "M." in aretaciji A. M., ko naj bi po navodilih A. M., posredovanih preko telefona K. K., skupaj s hrvaškima državljanoma X. Q. ter D. M. in tik pred opravljenimi hišnimi preiskavami, ki se nanašajo na prostore, katere je imel v uporabi A. M., dne 25. 10. 2009, v celoti pregledala stanovanje na naslovu ... v Portorožu z namenom, da iz njega odstranita denar, pridobljen iz naslova prepovedanih drog, ki bi bil tekom hišnih preiskav lahko zasežen, ter ostale predmete oziroma dokumentacijo, ki bi lahko služila kot dokaz v kazenskem postopku zoper A. M., iz garažnih boksov v Marini Portorož pa naj bi odpeljala najmanj dve vozili, vozila Renault Trafic pa ob hišni preiskavi policistom nista navedla kot vozila, ki ga je uporabljal A. M. in v katerem je slednji hranil med 2.000.000,00 in 3.000.000,00 EUR gotovine, pridobljene iz poslov s prepovedano drogo kokain. Ker naj bi obtoženca v tem drugem časovnem obdobju delovala po zasegu kokaina in aretaciji A. M., torej po storitvi obravnavanega kaznivega dejanja, sostorilstvo, ki je možno le v času izvršitve kaznivega dejanja, ni podano. Pomoč kot oblika udeležbe pri kaznivem dejanju, kot je bilo že navedeno, je praviloma mogoča le pred ali med kaznivim dejanjem, razen kadar pomagač vnaprej obljubi, da bo prikrikl glavnega storilca ali kaznivo dejanje, aktivno pomaga oziroma deluje šele po izvršenem kaznivem dejanju, vendar je v tem primeru bistven opredelilni element pomoči vnaprejšnja obljuba, ki je po naravi stvari dana pred dejanjem. V dejstvenem opisu tega drugega časovnega obdobja so sicer navedene oblike psihične pomoči, ki naj bi jih obtoženca nudila A. M. v smislu prikritja sledov kaznivega dejanja in predmetov – denarja, pridobljenih s kaznivim dejanjem, vendar ne po vnaprejšnji obljubi obtožencev, temveč šele po storitvi kaznivega dejanja, kar pomeni, da ne gre za pomoč kot obliko udeležbe pri kaznivem dejanju. Očitana pomoč, ki naj bi jo obtoženca nudila A. M. po storitvi kaznivega dejanja, tako ustreza zakonskim znakom samostojnega kaznivega dejanja, to je kaznivega dejanja pomoči storilcu po storitvi kaznivega dejanja iz prvega odstavka 282. člena KZ-1, za katerega pa kazenski pregon v konkretnem primeru ni več dovoljen. Za navedeno kaznivo dejanje je po prvem odstavku 282. člena KZ-1 predpisana kazen zapora do enega leta. Upošteva se 5. točko prvega odstavka 90. člena KZ-1 in sicer, da kazenski pregon ni več dovoljen, če je poteklo šest let od storitve kaznivega dejanja, za katero se sme po zakonu izreči zapor do enega leta ali denarna kazen ter da ravnanja

obtožencev iz tega drugega časovnega obdobja glede na dejstveni opis segajo po 15. 10. 2009 oziroma 25. 10. 2009, je ugotoviti, da je kazenski pregon za to kaznivo dejanje najkasneje zastaral že 25. 10. 2015 in tako ni več dovoljen.

92. Glede na vse navedeno je sodišče druge stopnje pritožbam zagovornikov obtoženih K. K. in L. L., smiselno pa tudi njunima pritožbama ugodilo glede uveljavljene kršitve kazenskega zakona v vprašanju, ali je dejanje, zaradi katerega se obtoženec preganja, kaznivo dejanje po 1. točki 372. člena ZKP, in izpodbijano sodbo spremenilo tako, da je obtožena K. K. in L. L. iz razloga po 358. členu ZKP oprostilo obtožbe zaradi kaznivega dejanja neupravičenega prometa s prepovedanimi drogami po prvem in tretjem odstavku 186. člena KZ-1. Glede na ugotovljeno kršitev kazenskega zakona se sodišče druge stopnje ni opredelilo do drugih pritožbenih navedb, tako obtoženih K. K. in L. L., kakor tudi njunih zagovornikov.

93. Skladno z določbo prvega odstavka 96. člena ZKP je sodišče druge stopnje še odločilo, da stroški oprostilnega dela kazenskega postopka iz 1. do 5. točke drugega odstavka 92. člena ZKP ter potrebni izdatki obtožencev K. K. in L. L. ter potrebni izdatki in nagrada njunih zagovornikov, bremenijo proračun.

94. Posledica izdaje oprostilne sodbe je tudi razveljavitev odločb o odvzemu predmetov obtoženima K. K. (točka C/l) in L. L. (točka C/m). Na tem mestu pa pritožbeno sodišče le pripominja, da navedena odločitev sodišča druge stopnje prvostopenjskega sodišča po katerega odredbi so zaseženi predmeti v hrambi do dokončanja kazenskega postopka, ne odvezuje, da ne bi opravilo presoje oziroma odločalo v smislu prvega odstavka 498. člena ZKP.

K pritožbam zagovornikov obtoženega C. C., G. G., D. D., H. H. in B. B.

95. Odločitev o stroških obsodilnega dela kazenskega postopka, ki jo izpodbijajo navedeni zagovorniki, je sodišče prve stopnje obrazložilo v 498. točki izpodbijane sodbe. Čeprav razloge za sprejeto odločitev o stroških kazenskega postopka ni navedlo za vsakega obtoženca posebej, podana utemeljitev dosega pravni standard obrazložitve odločbe sodišča prve stopnje. Če so razlogi za sprejeto odločitev enaki za več obtožencev, je namreč v izogib ponavljanju skupna utemeljitev dopustna. Glede na ugotovljeno dejansko stanje, ki zadeva dolžnost in zmožnost plačila stroškov kazenskega postopka na strani obtožencev ter, da ima izrek obsodilne sodbe v skladu z veljavnimi zakonskimi določbami, to je prvim odstavkom 95. člena ZKP, praviloma vselej za posledico tudi izrek, da je obdolženec dolžan povrniti stroške kazenskega postopka, medtem ko je določba četrtega odstavka 95. člena ZKP, na katero se sklicujejo zagovorniki, izjema, ki mora imeti podlago v popolno ugotovljenih, ažurnih in nedvornih podatkih o dejanskem premoženjskem stanju obdolženca, kajti če takih podatkov sodišče ob izreku sodbe nima, mora vselej odločiti v skladu z določbo omenjenega prvega odstavka 95. člena ZKP, utemeljitev izpodbijane sodbe glede odločbe o stroških obsodilnega dela kazenskega postopka v točki 498 tudi iz tega zornega kota dosega pravni standard obrazložitve prvostopenjske odločbe, kar bo pojasnjeno v nadaljevanju. Sodišče prve stopnje tako ni kršilo določb 22. člena Ustave Republike Slovenije, kot to zatrjuje zagovornik obtoženega G. G., smiselno pa tudi zagovornik obtoženega C.C.

96. Med dokaznim postopkom sodišče resda ni ugotovilo, kdo od obtožencev in koliko je le-ta zaslužil s prodajo kokaina, kar problematizira obramba obtoženega C. C., vendar to ne pomeni, da sodišče pri svoji odločitvi o stroških kazenskega postopka ne bi smelo izhajati iz ugotovljenega dejstva, da je obravnavana hudodelska združba kupovala in prodajala velike količine zelo kakovostnega kokaina, ki ga je prodajala po 37.000,00 EUR za kilogram. Le-to pa skladno z življenjskimi izkušnjami vodi k dopustnemu zaključku, da so člani združbe od prodaje kokaina imeli visoke prihodke, pa čeprav nekdo večje, drugi pa manjše.

Pritrditi je sicer zagovorniku obtoženega G. G., da odločitev sodišča o stroških kazenskega postopka lahko temelji le na okoliščinah, ki so podane ob izdaji odločbe o stroških, ne pa na bodočih, negotovih okoliščinah, zaradi katerih obstaja dvom v realne zmožnosti obtoženca, da plača stroške postopka. Zato utemeljitev sodišča, da so obtoženci za delo sposobni, dejansko ni pravilna, vendar to ni vplivalo na siceršnjo pravilnost in zakonitost izpodbijane sodbe glede odločbe o stroških obsodilnega dela kazenskega postopka.

97. Oprostitev povrnitve vseh stroškov ali dela stroškov kazenskega postopka iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena ZKP je, kot je bilo že zgoraj navedeno, izjema, ki jo sodišče uporabi le v primeru, če bi bilo zaradi plačila teh stroškov ogroženo vzdrževanje obdolženca ali oseb, ki jih je obdolženec dolžan vzdrževati. Dokazno breme, da so podani pogoji za oprostitev povrnitve vseh stroškov ali njihovega dela je na strani obtoženca. Obramba pritožnikov tako med postopkom na prvi stopnji kot tudi v pritožbah ni postregla z ažurnimi, dokazno podprtimi podatki, ki bi utemeljevali oprostitev obtožencev povrnitve stroškov iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena ZKP. Zagovorniki obtožencev se sicer sklicujejo na dejstvo, da so bili obtoženci v postopku na prvi stopnji upravičeni do brezplačne pravne pomoči, kar pa po oceni pritožbenega sodišča v konkretnem primeru ni že samo po sebi utemeljen razlog za oprostitev plačila stroškov postopka iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena ZKP. Do brezplačne pravne pomoči je skladno z Zakonom o brezplačni pravni pomoči sicer upravičena oseba, ki glede na svoj materialni položaj in glede na materialni položaj svoje družine brez škode za svoje socialno stanje in socialno stanje svoje družine ne bi zmogla stroškov sodnega postopka oziroma stroškov nudenja pravne pomoči. Šteje se, da je socialno stanje prosilca in njegove družine zaradi stroškov sodnega postopka oziroma stroškov nudenja pravne pomoči ogroženo, če mesečni dohodek prosilca (lastni dohodek) oziroma mesečni povprečni dohodek na člana družine (lastni dohodek družine) ne presega višine dveh osnovnih zneskov minimalnega dohodka, določenega z zakonom, ki ureja socialnovarstvene prejemke. Vendar so bile odločbe, s katerimi je Okrožno sodišče v Ljubljani obtožencem dodelilo brezplačno pravno pomoč za pravno svetovanje in zastopanje pred sodiščem prve stopnje v predmetnem kazenskem postopku, izdane v letu 2016, kar pomeni, da je sodišče pri odločanju o brezplačni pravni pomoči obtožencev razpolagalo s podatki o njihovem premoženjskem stanju iz leta 2016. To torej niso ažurni, nedvomno ugotovljeni podatki o dejanskem premoženjskem stanju obtožencev v času izdaje izpodbijane odločbe o stroških kazenskega postopka. Enako velja tudi glede odločbe Centra za socialno delo ... z dne 11. 6. 2008, priložene k pritožbi zagovornika obtoženega G. G., s katero je bila razveljavljena odločba Centra za socialno delo ... z dne 26. 4. 2008 in je bilo med drugim ugotovljeno, da obtoženi G. G. zaradi odrejenega pripora ni več upravičen do denarne socialne pomoči. Iz te odločbe namreč ni razvidno celotno časovno obdobje, v katerem je bil obtoženi G. G. upravičen do denarne socialne pomoči. Upošteva je navedeno ter že omenjeno, da obramba med postopkom na prvi stopnji, kakor tudi v pritožbi, razen golega zatrjevanja, ni predložila dokazov o tem, da so obtoženci brez zaposlitve, da nimajo premoženja in nepremičnega premoženja oziroma, da bi bilo zaradi plačila stroškov kazenskega postopka iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena ZKP ogroženo vzdrževanje obtožencev ali oseb, ki so jih obtoženci dolžni vzdrževati (po drugi strani pa iz osebnih podatkov, ki so jih podali sami obtoženci izhaja, da je obtoženi B. B. zaposlen v E. d. o. o., z mesečno plačo 700,00 do 800,00 EUR ter, da je imetnik vrednostnih papirjev, da je obtoženi C. C. sicer brez redne zaposlitve, ni prijavljen na zavodu za zaposlovanje, opravlja pa priložnostna dela, s katerimi zasluži 300,00 do 400,00 EUR mesečno ter da je lastnik vozila znamke Volkswagen Golf 2.0 TDI, da obtoženi D. D. s priložnostnimi deli zasluži okoli 600,00 do 700,00 EUR mesečno in je lastnik motornega kolesa Piaggio Beverly 350 Spor, TABS, da obtoženi H. H. s priložnostnimi deli zasluži 500,00 EUR mesečno in je lastnik motornega kolesa znamke Yamaha XP 500 A ter, da je obtoženi G. G. sicer brez redne zaposlitve, ni pa prijavljen na zavodu za zaposlovanje, s priložnostnimi deli pa zasluži 400,00 EUR) in da višina stroškov kazenskega postopka zaenkrat še ni odmerjena, je odločitev sodišča prve stopnje, da

so skladno z določbo prvega odstavka 95. člena ZKP pritožniki dolžni povrniti sorazmerni del stroškov kazenskega postopka iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena ZKP, pravilna in zakonita. Pravilnost navedene odločitve po oceni sodišča druge stopnje še dodatno potrjujejo podatki, da je obtoženi H. H. v času izvršitve kaznivega dejanja kupil stanovanjsko hišo, obtoženi C. C. oziroma njegovo podjetje pa si je od obtoženega A. A. sposodilo večjo vsoto denarja in sicer 102.000,00 EUR, katere mu je tudi vrnil, partnerica obtoženega B. B. pa je od obtožene J. J. kupila počitniško hišo v Čatežu ter, da sta obtožena D. D. in H. H. v času hišnega pripora sklenila pogodbi o zaposlitvi in sicer obtoženi D. D. s Športnim društvom J. z dne 3. 7. 2018 (priloga B 1571), obtoženi H. H. pa z N. d. o. o. z dne 10. 7. 2018 (priloga B 1574), na podlagi katerih jima je sodišče prve stopnje izdalo dovoljenji za izhode iz hišnega pripora zaradi opravljanja dela po navedenih pogodbah (list. št. 24448 in 24558).

98. Glede na izdane odločbe o brezplačni pravni pomoči obtožencem ter, da se sredstva za plačilo storitev po Zakonu o brezplačni pravni pomoči izplačajo na podlagi odredbe pristojnega organa za brezplačno pravno pomoč (45. člen Zakona o brezplačni pravni pomoči), je sodišče druge stopnje delno ugodilo pritožbam zagovornikov obtoženih C. C., G. G., H. H., D. D. in B. B. ter izpodbijano sodbo v odločbi o stroških obsodilnega dela kazenskega postopka spremenilo tako, da so imenovani obtoženci na podlagi prvega odstavka 95. člena ZKP dolžni povrniti sorazmerni del stroškov obsodilnega dela kazenskega postopka iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena ZKP in ne tudi iz 7. točke drugega odstavka 92. člena ZKP, torej nagrade in potrebnih izdatkov njihovih zagovornikov po brezplačni pravni pomoči, kot je to zmotno odločilo sodišče prve stopnje, v preostalem delu pa je pritožbe zagovornikov imenovanih obtoženih zavrnilo kot neutemeljene.

99. Ker je sodišče druge stopnje ob obravnavanju pritožb zagovornikov obtoženih C. C., G. G., B. B. ter H. H. in D. D. ugotovilo, da so razlogi, zaradi katerih je odločilo v korist obtožencev, v korist tudi soobtoženim I. I., F. F. in E. E., katerim so bile prav tako izdane odločbe o brezplačni pravni pomoči za pravno svetovanje in zastopanje pred sodiščem prve stopnje v tem kazenskem postopku, se pa sicer niso pritožili (obtoženi E. E.) oziroma se niso pritožili v tej smeri (obtoženi I. I.), pritožba obtoženega F. F. pa je bila zavržena kot prepozna, je izpodbijano sodbo po uradni dolžnosti v odločbi o stroških obsodilnega dela kazenskega postopka spremenilo tudi za obtoženega I. I., F. F. in E. E. tako, da so imenovani na podlagi prvega odstavka 95. člena ZKP dolžni povrniti sorazmerni del stroškov obsodilnega dela kazenskega postopka iz 1. do 6. točke drugega odstavka 92. člena ZKP in ne tudi iz 7. točke drugega odstavka 92. člena ZKP, torej nagrade in potrebnih izdatkov njihovih zagovornikov po brezplačni pravni pomoči, kot je to zmotno odločilo sodišče prve stopnje. Za navedeno postopanje je imelo sodišče druge stopnje podlago v določbi 387. člena ZKP, ki uzakonjuje t. i. privilegij pridruženja, po katerem mora pritožbeno sodišče, kadar odloči v korist enega obtoženca, enako ravnati tudi v korist soobtožencev, ki se niso pritožili ali so se neuspešno pritožili iz drugih pritožbenih razlogov. Privilegij pridruženja se nanaša na vse odločitve, ki so bile sprejete v korist obtoženca: odločbo o krivdi, pravni opredelitvi kaznivega dejanja, kazenskih sankcijah, odvzemu premoženjske koristi in stroških kazenskega postopka. Določbe 387. člena ZKP pa se uporabijo tudi glede soobtoženca, čigar pritožba je bila zavržena kot prepozna ali kot nedovoljena (tako Zakon o kazenskem postopku s komentarjem, mag. Štefan Horvat, GV Založba, Ljubljana 2004, str. 837).

100. Pri uradnem preizkusu izpodbijane sodbe po prvem odstavku 383. člena ZKP je pritožbeno sodišče tudi glede obtoženih H. H. in D. D. ter G. G. ugotovilo, da je bil v njihovo škodo kršen kazenski zakon glede določb o vštevanju pripora (6. točka 372. člena ZKP). Zato je izpodbijano sodbo v odločbi o vštetju odvzema prostosti glede obtoženih H. H. in D. D. ter G. G. spremenilo tako, da jim je v izrečene kazni vštelo še čas pripora oziroma hišnega pripora od 20. 3. 2018 dalje, kot je navedeno v izreku te sodbe.

101. Po vsem navedenem je sodišče druge stopnje ugodilo pritožbam obtoženih K. K. in L. L. ter njihovih zagovornikov, delno pa ugodilo pritožbam zagovornikov A. A., I. I., C. C., G. G., H. H., B. B. in D. D. tako, da je izpodbijano sodbo tudi po uradni dolžnosti glede obtoženih A. A., I. I., F. F., H. H., J. J., M. M., D. D., G. G. in E. E., v odločbah o krivdi, pravni opredelitvi, kazenski sankciji, vštetju odvzema prostosti, odvzemu predmetov in stroških kazenskega postopka spremenilo kot izhaja iz izreka te odločbe. V preostalem delu pa je pritožbe zagovornikov obtoženih A. A., I. I., G. G., H. H., B. B., C. C., D. D. zavrnilo kot neutemeljene ter v nespremenjenih delih sodbo sodišča prve stopnje potrdilo.

102. Ker je bilo z odločbo pritožbenega sodišča odločeno v celoti oziroma deloma v korist obtožencev, se sodna taksa ne določi (drugi odstavek 98. člena ZKP).

Datum zadnje spremembe: 29.11.2021