

Obračun: 22.12.2017
Prejeto: 24.10.2018
Sprejeto:

VRHOVNO SODIŠČE
REPUBLIKE SLOVENIJE

22.12.2017

24.10.2018

VIŠJE SODIŠČE V LJUBLJANI

SODBA

V IMENU LJUDSTVA

Vrhovno sodišče Republike Slovenije je v senatu, ki so ga sestavljali vrhovni sodnice in sodnika Branko Masleša kot predsednik ter Barbara Zobec, Mitja Kozamernik, mag. Kristina Ožbolt in Vesna Žalik kot člani,

ob sodelovanju pravosodnega svetnika Marka Justina kot zapisnikarja,

v kazenski zadevi zoper obsojenega: **dr. MILKO NOVIČ**, zaradi kaznivega dejanja po 1. in 4. točki 116. člena Kazenskega zakonika,

o zahtevi za varstvo zakonitosti, ki sta jo vložila obsojenčeva zagovornika Jože Hribar in Žiga Podobnik, odvetnika v Ljubljani, zoper sodbo Višjega sodišča v Ljubljani III Kp 53384/2014 z dne 22. 12. 2017, v zvezi s sodbo Okrožnega sodišča v Ljubljani IV K 53384/2014 z dne 13. 4. 2014,

na seji 11. septembra in 11. oktobra 2018

RAZSODILO:

Zahtevi za varstvo zakonitosti se ugodi, sodbi sodišča prve in druge stopnje se razveljavita ter se zadeva vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje pred drugim sodnikom ali senatom.

OBRAZLOŽITEV:

A.

1. Z uvodoma navedeno sodbo Okrožnega sodišča v Ljubljani je bil dr. Milko Novič spoznan za krivega storitve kaznivega dejanja umora po 4. točki 116. člena Kazenskega zakonika (v nadaljevanju KZ-1) in mu je bila po istem zakonitem določilu izrečena kazen petindvajset let zapor, v katero mu je sodišče na podlagi prvega odstavka 56. člena KZ-1 vštelo čas pripora od 22. 12. 2014 do 7. 12. 2016 ter od 13. 4. 2017 dalje. Oškodovanki Tatjano Jamnik Skubic in Klaro Jamnik je s premoženjskopравnima zahtevkoma napotilo na pravdo, obdolženca pa na podlagi četrtega odstavka 95. člena Zakona o kazenskem postopku (v nadaljevanju ZKP) oprostito plačila stroškov kazenskega postopka iz 1. do 5. točke drugega odstavka 92. člena tega zakona. Pritožbo obdolženčevih zagovornikov je kot neutemeljeno zavrnilo pritožbeno sodišče in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje. Tudi to sodišče je obdolženca oprostito plačila stroškov kazenskega postopka.
2. Zoper navedeno obsodilno sodno sta vložila obsojenčeva zagovornika zahtevo za varstvo zakonitosti, kot navajata uvodoma, zaradi kršitve kazenskega zakona, bistvene kršitve določb kazenskega postopka iz prvega odstavka 371. člena ZKP, kršitve določb kazenskega postopka, ki so vplivale na zakonitost sodne odločbe (razlogi iz 1. do 3. točke prvega odstavka 420. člena ZKP) ter kršitve Ustave Republike Slovenije (v nadaljevanju Ustave) in Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljevanju EKČP). Vrhovnemu sodišču predlagata, naj zahtevi za varstvo zakonitosti ugodi tako, da izpodbijani sodbi spremeni in obsojenca oprosti obtožbe oziroma podrejeno, da sodbi sodišča prve in druge stopnje v celoti razveljavi ter zadevo vrne sodišču prve stopnje v novo odločanje, vendar pred novim senatom.
3. Vrhovni državni tožilec mag. Jože Kozina v odgovoru na zahtevo, podanem na podlagi drugega odstavka 423. člena ZKP meni, da zahteva za varstvo zakonitosti ni utemeljena. Vlagatelja sta namreč to izredno pravno sredstvo ubesedila na način, ki se na tak ali drugačen način navezuje na vsa tista odločilna dejstva oziroma okoliščine, na katere je zatem prvostopenjsko sodišče tudi oprlo svojo

obsodilno sodbo, s čimer izražata najprej svoje nestrinjanje oziroma izrecno nesprejemanje dokazne ocene, ki jo je v zvezi z obravnavanim kaznivim dejanjem sprejelo sodišče. S tem pa vložnika ne uveljavljata bistvene kršitve določb kazenskega postopka oziroma kršitev ustavnih določb, temveč le razlog zmotno oziroma nepopolno ugotovljenega dejanskega stanja. Ni pa podana tudi ne kršitev pravice do obrambe, ki naj bi jo sodišče zagrešilo z zavrnitvijo dokaznih predlogov za zaslišanje prič oziroma izvedbo drugih dokazov. Vrhovni državni tožilec se v celoti pridružuje izčrpnim stališčem obeh sodišč, da dokazni predlogi bodisi niso pomembni, bodisi niso dosegli potrebne stopnje obrazloženosti. Zato po presoji vrhovnega državnega tožilca niti prvostopenjsko niti drugostopenjsko sodišče z zavrnitvijo dokaznih predlogov, ki jih izpostavlja vlagatelj zahteve za varstvo zakonitosti, obsojencu nista kršili kazenskega procesnega zakona niti ustavne pravice do izvajanja dokazov v njegovo korist.

4. V izjavi na odgovor vrhovnega državnega tožilca pa zagovornika vztrajata na navedbah zahteve in posebej poudarjata, da se s stališči tožilstva ne strinjata. Pravica do pravnega varstva je lahko učinkovita samo, če je sodna odločba v vsaki bistveni točki obrazložena na tako konkreten način, da je mogoča presoja njene pravilnosti. Pomanjkljiva obrazložitev in celo vsebinsko prazna argumentacija višjega sodišča pomeni tudi kršitev obtoženčeve pravice iz 14. člena v zvezi z 22. členom Ustave v zvezi s 3. točko prvega odstavka 420. člena ZKP. Iz ustaljene ustavnosodne prakse izhaja, da je obrazložena sodna odločba bistveni del poštenega postopka. Z njo mora sodišče na konkreten način in z zadostno jasnostjo opredeliti razloge, na podlagi katerih je sprejelo svojo odločitev.¹ Kršitve v luči teh členov Ustave, kot so neobrazloženost, nelogičnost, arbitrarnost in pristranskost, ne predstavljajo kršitve zmotno ali nepopolno ugotovljenega dejanskega stanja, ampak konkretno gre za kršitev kazenskega zakona in določb kazenskega postopka. Vsako posamezno kršitev, ki sta jo v postopku storili obe sodišči, je obramba v svoji zahtevi natančno izpostavila in se v izogib ponavljanju, nanje v celoti sklicuje. Ponovno pa zagovornika opozarjata še, da je bil ključen dokaz za obsodbo dr. Milka Noviča izvedensko mnenje izvedenca Franca Sabliča, zoper katerega je obramba podala kazensko ovadbo zaradi suma storitve kaznivega dejanja krive izpovedbe po prvem, tretjem in četrtem odstavku 284. člena KZ-1.

B.

5. Obramba skozi celotno besedilo zahteve za varstvo zakonitosti poudarja, da je sodišče v tej kazenski zadevi izhajalo iz domneve krivde, oziroma je kršilo domnevo nedolžnosti in iz nje izhajajoče načelo *in dubio pro reo* ter posledično kršilo obsojencu še pravico do obrambe, ker kljub temu, da določeno dejstvo ni

¹ Odločba Ustavnega sodišča Up 147/09 z dne 23. 9. 2010.

bilo dokazano z gotovostjo oziroma, da sta obstajali vsaj dve možnosti, ena v prid obsojencu, druga v škodo, ne samo, da je štel za obsojenca neugodno varianto za dokazano, temveč je celo zavrnilo dokazne predloge obrambe, s katerimi je ta hotela dokazati obstoj za obsojenca ugodnega dejstva.

6. S kršitvijo domneve nedolžnosti (in s kršitvijo pravice do obrambe) je sodišče po zatrjevanju obrambe ugotovilo naslednja dejstva:

- sodišče se je oprlo na mnenje izvedenca Franca Sabliča, ki zaradi svojega položaja pri delodajalcu (zaposlen na NFL, ki je bil v okviru Ministrstva za notranje zadeve) nedvomno vzbuja dvom v nepristranskost. Zaposlitev pri policiji, ki je hkrati tudi organ odkrivanja kaznivih dejanj zagotovo navzven ne daje videza nepristranskosti, kot to določa EKČP. Zaradi te okoliščine ni mogoče odstraniti vsakršnega legitimnega dvoma v nepristransko izvedensko mnenje, s tem pa je posredno kršena tudi domneva nedolžnosti in iz nje izhajajoče načelo *in dubio pro reo*. Pri izvedencu Sabliču je namreč podan konflikt interesov, ki najmanj kar je, vzbuja dvom v njegovo nepristranskost oziroma navzven daje vtis pristranskosti, kar pa zagotovo predstavlja kršitev načela poštenega sojenja in domneve nedolžnosti. Še posebej kaže na veliko angažiranost in zavzetost izvedenca, in s tem posledično potrjuje dvom v nepristranskost, dejstvo, da je izvedenec ves čas postopka večkrat zatrdil, da je NFL akreditiran za opravljanje preiskav GSR delcev, čeprav v relevantnem času za te postopke oziroma preiskave ni bil akreditiran. Izvedenec je v neresnično dejstvo, da je NFL akreditiran laboratorij za opravljanje tovrstnih preiskav, uspešno prepričal sodišče prve stopnje, saj je to v sodbi izrecno poudarilo pri utemeljevanju razlogov, iz katerih sledi rezultatom NFL in mnenju izvedenca Sabliča. Po mnenju obrambe ravnanje izvedenca Sabliča izpolnjuje zakonske znake krive izpovedbe po členu 284 KZ-1, saj je na lažno izpovedbo sodišče celo oprlo sodbo. Za vzorčenje na področju preiskav GSR delcev, namreč NFL še vse do danes ni akreditiran. Nadalje obramba navaja, da je sodišče sledilo mnenju izvedenca Sabliča le v delih, ki so v škodo obsojencu (da kontaminacija, kot jo sicer dopuščajo drugi izvedenci in strokovne priče, ni mogoča), ne verjame pa mu v delih, ki bi utegnili v dokaznem smislu obdolžencu koristiti (npr. če bi bil položaj strelca takšen kot ga opisuje izvedenec Sablič, bi na obsojenčevi jakni poleg sledov streljanja praviloma morali najti tudi krvne sledi pokojnega Jamnika). Načelo *in dubio pro reo* pa je sodišče kršilo tudi s presojo indica - izvora delca tómbak na obsojenčevem oblačilu;
- dejstvo, da se je obsojenec nahajal v kritičnem času na kraju storitve kaznivega dejanja, in da se je tja pripeljal s kolesom, po tem ko je bilo ugotovljeno, da peš ali z avtomobilom v tako kratkem času tja ni mogel prispeti;

- dejstvo, da je kolesar brez luči, zaznan na kameri ob 19:36:17 (dejansko 19:39:19), obsojenec, da pa kolesar prav tako zaznan brez luči ob 19:32:04 (dejansko 19:35:06) ni obsojenec, čeprav sodišče ne za prvi in ne za drugi sklep ni imelo sodišče nikakršnega dokaza;
 - sodišče je v nasprotju z mnenjem priče Mulec presodilo, da se je obsojenec ob 20:06 uri nahajal na kraju kaznivega dejanja, svojo odločitev pa obrazložilo z navedbo, da priča Mulec z meritvami v stanovanju ni razpolagala, zavrnilo pa je dokazni predlog obrambe za postavitve izvedenca, ki bi se mu med drugim naložila oprava meritev v obsojenčevem stanovanju;
 - presoja časa, ko sta odšli hčerka Jera Novič in njena prijateljica Urška Novljan na fitnes.
7. Domnevo nedolžnosti varuje člen 48/1 Listine EU o temeljnih pravicah. Dne 9. 3. 2016 sta Evropski parlament in Svet sprejela Direktivo (EU) 2016/243 o krepitvi nekaterih vidikov domneve nedolžnosti in krepitvi pravice biti navzoč na sojenju v kazenskem postopku. Domneva nedolžnosti je varovana tudi z drugim odstavkom 6. člena EKČP, s prvim odstavkom 11. člena Splošne deklaracije o človekovih pravicah in z drugim odstavkom 14. člena Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah. Predvsem pa jo opredeljuje 27. člen Ustave, uzakonja jo 3. člen ZKP², vsebovana pa je tudi v 24. členu KZ-1. Domneva nedolžnosti za sam kazenski postopek pomeni, da nosi dokazno breme tožilec, da mora obdolženčevo krivdo dokazati z najvišjim dokaznim standardom (onkraj razumnega dvoma), ter da mora sodišče, kadar tožilec tistega (tako težkega) dokaznega bremena ne zmore, obdolženca oprostiti. Obdolženec bo torej oproščen ne samo v primeru dvoma (*in dubio pro reo*), temveč tudi v primeru verjetnosti ali utemeljenega suma, da je storil kaznivo dejanje. Utemeljen sum, ki mora biti podan, da kazenski postopek sploh steče, že po logiki stvari ne more biti podlaga za obsodbo. V nasprotnem namreč kazenski postopek sploh ne bi bil potreben, saj bi že razlog za njegovo uvedbo (utemeljen sum) hkrati pomenil podlago za njegov zaključek. Ne glede na ustavno izhodišče iz katerega izhaja zahteva po kontradiktornem postopku, pa ureditev v našem procesnem zakonu temu izhodišču ni povsem sledila. V 16. členu ZKP je poudarjena kontradiktorna narava postopka, vendar pa zakonodajalec ni obenem uvedel pravega adversarnega postopka, temveč je predpisal tako imenovani mešani (akuzatorno inkvizitorni) kazenski postopek. Zanj je značilno, da se postopek začne na pobudo državnega tožilca, ki praviloma nosi tudi dokazno breme glede vseh elementov kaznivega

2 Tretji člen ZKP določa:

1) Kdor je obdolžen kaznivega dejanja, velja za nedolžnega, dokler njegova krivda ni ugotovljena s pravno močno sodbo.
 2) Sodišče sme obsoditi obdolženca samo, če je prepričano o njegovi krivdi.
 Drugi odstavek 3. člena ZKP torej vsebuje materialno-pravni kriterij dokaznega standarda za obsodilno sodbo.

dejanja, vendar sme tudi sodišče samo po uradni dolžnosti ugotavljati resnico o zatrjevanih dejstvih, na katerih bo zasnovalo svojo sodbo. Pooblastilo sodišču, da lahko odreja sprejemanje dokazov tudi po uradni dolžnosti ter da lahko izvaja dokaze in ugotavlja določena dejstva celo proti volji strank, izhaja iz temeljnega načela, da je sodišče dolžno iskati resnico (prvi odstavek 17. člena ZKP). Nobenega dvoma pa ni, da obdolžencu v svojo obrambo ni treba storiti prav ničesar. Takšno stališče je sprejelo tudi Vrhovno sodišče v sodbi I Ips 444/2009, kjer je sicer opozorilo na določene izjeme od tega pravila, ki se nanašajo na dokazovanje pravno relevantnih dejstev, ki niso zakonski znaki posamezne inkriminacije (npr. silobran) ali pa primere, ko obramba uveljavlja zmoto, neprištevnost obdolženca, ipd., saj v večini teh primerov gre za dejstva, ki so praviloma znana le njemu in jih lahko dokazuje samo on. V teh izjemnih primerih prevaletev dokaznega bremena na obdolženca ne pomeni kršitve domneve nedolžnosti.

8. Z domnevo nedolžnosti je neposredno povezan tudi dokazni standard, ki je *materia constitutionis* domneve. V zadevi Up-762/05, Ur. l. 93/07 je ustavno sodišče navedlo: „Če bi torej sodišče v tej zadevi pritožnika obsodilo, ne da bi bilo onkraj razumnega dvoma prepričano o tem, da je storil očitano kaznivo dejanje in da je zanj tudi kazensko odgovoren, bi kršilo njegovo pravico do domneve nedolžnosti iz 27. člena Ustave“ (točka 14 sodbe). Na tako stališče se je sklicevalo Ustavno sodišče še v zadevi Up-124/16 iz česar je mogoče sklepati, da pomeni dokazni standard „onkraj razumnega dvoma“ sestavino ustavnega jamstva domneve nedolžnosti. Do podobnih sklepov vodi tudi sodba ESČP v zadevi Barbera, Messegue in Jabardo zoper Španijo z dne 6. 12. 1988, 10590/83, kjer je v zvezi z domnevo nedolžnosti med drugim rečeno, da mora biti v dvomu odloženo v korist obdolženca.³ V zadevi Avstrija zoper Italijo (1963) je Komisija izrazila stališče, da drugi odstavek 6. člena zahteva, da sodišče ugotovi krivdo le na podlagi dokazov, ki so v očeh prava dovolj močni za obsodbo. Iz vsega navedenega je torej mogoče zaključiti, da vprašanje ali je podan zadosten dokazni standard za obsodbo pomeni pravno vprašanje. Podobno kot to velja za presojo utemeljenega suma kot temeljnega pogoja za odreditev pripora.⁴ Res je sicer, da sodišča pri presoji ali je kakšno dejstvo dokazano ali ne, ne zavezujejo nobena posebna formalna pravila, je pa omejeno z domnevo nedolžnosti. Prosta dokazna ocena nastopi šele tedaj, ko je sodnik spoštoval načelo domneve nedolžnosti, ko je izhodišče za presojo onkraj zapovedanega dokaznega standarda. Prosta dokazna

3 V točki 77 je sodišče izrecno navedlo: „drugi odstavek 6. člena EKČP vsebuje domnevo nedolžnosti, ki med drugim zahteva, da člani sodišča pri opravljanju svojih dolžnosti ne smejo izhajati iz vnaprejšnjega mnenja, da je obtoženec storil kaznivo dejanje, ki ga je obtožen; breme dokazovanja nosi obtožba, vsak dvom pa gre v korist obtoženca.“

4 Tako tudi Vrhovno sodišče v sodbi I Ips 333/2005 z dne 3. 11. 2005 posebej poudarja, da zgolj splošne in verjetnostne okoliščine ne utemeljujejo razlogov za sum, da je določena oseba storila kaznivo dejanje. Utemeljeni razlogi za sum napreč pomenijo višjo stopnjo suma od razlogov za sum in se po kvaliteti in kvantiteti zbranih podatkov in njihovi preverljivosti približujejo utemeljenemu sumu. Tak standard mora biti izkazan v času odreditve hišne preiskave.

presoja namreč ne pomeni pooblastila za sprejemanje arbitrarnih odločitev, odločitev, ki niso sprejeta z razumnimi razlogi. In če sodišče pri vseh indicijah, vsakega od njih razlaga v škodo, je potem jasno, da ne izhaja iz domneve nedolžnosti, temveč iz domneve krivde. Skupek nezanesljivih indicev lahko rezultira samo v nezanesljivi ugotovitvi o krivdi, kar v primeru obsodbe pomeni kršitev načela *in dubio pro reo*.

9. Iz domneve nedolžnosti nadalje izhaja tudi pravilo, ki ga poudarja Pavišić, po katerem ne samo, da morajo biti dejstva v škodo obdolženca dokazana zunaj razumnega dvoma, torej z gotovostjo, temveč še več, za dejstva, ki gredo v prid obdolženca velja, da so resnična že tedaj, če obstoji samo verjetnost, ne glede na to, če za dejstva, ki gredo v njegovo škodo obstoji celo večja verjetnost. Ovrže jih lahko le gotovost nekega drugega (pomembnejšega) dokaza. Po stališču Vasiljevića in Pavišića načelo *in dubio pro reo* še toliko bolj velja za indice,⁵ vendar samo takrat, kadar sodišče na podlagi indica sklepa o obstoju odločilnega dejstva.⁶ Zakaj? Ker je zanesljivost indicne sodbe manjša od zanesljivosti sodbe, ki temelji na neposrednih dokazih.
10. Drugačna pa je situacija, če sodišče vrednoti indice, ki vsak zase neposredno ne kažejo na odločilna dejstva, temveč so ti indici vezani en na drugega (indic temelji na drugem indicu), ko gre torej za verigo indicev. V tem primeru obdolžencu krivda ne bo dokazana, če ga ne bremenijo zaključeni krog indicev, ali če indici niso trdni, oziroma ko gre za tako imenovane slabe indice. Negotovost posameznih indicev se multiplicira, saj se skupna dokazna moč zmanjšuje. Če je prvi indic 50 % verjeten, drugi indic pa 80 % verjeten, je sklep obeh indicev skupaj 40 % verjetnost⁷. Navedeno pomeni, da skupek nezanesljivih indicev ne more biti podlaga za izrek obsodilne sodbe. V tem primeru je treba obdolženca po načelu *in dubio pro reo* oprostiti obtožbe. Če obstaja več indicev za določeno odločilno dejstvo, je treba po določitvi dokazne moči vsakega posameznega indica odgovoriti še glede skupne dokazne vrednosti. Osnovno pravilo je: če kaže vsak indic na iskano odločilno dejstvo (tako imenovani krog indicev), se povečuje skupna dokazna vrednost vseh indicev. Če sodišče ugotavlja dejstva na podlagi posrednih dokazov – indicev, ko iz znanega dejstva sklepa o resničnosti drugega,

5 Tako tudi Vasiljević T. (1981): Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ, Beograd, str. 372. Pri dokazni oceni je treba: 1.) da je indic nedvoumno dokazan, 2) da obstaja logična povezava med indicem in dejstvom, ki se dokazuje, 3) presoja, ali je tak indic potrjen tudi z ostalimi indicijami in v primeru, če ni, presoditi kateri indic je verjetnejši.

6 Pavišić B. (2011): Komentar zakona o kaznenom postupku, Dušević in Kršovnik, d. o. o., Rijeka, str. 63 in 64. Za indice, na podlagi katerih sodišče sklepa o obstoju odločilnega dejstva, prav tako velja pravilo *in dubio pro reo*. Namreč, ko sodišče na podlagi indica, kot dokaza, sklepa o odločilnem dejstvu, velja že omenjeno pravilo. To pravilo se izraža na način: 1) da ni zadostnega števila indicev (pomanjkanje indicev), ali če dokazna moč indicev ne zadošča za zanesljiv zaključek (tako imenovanja nezanesljivost indicev). Ti dve skupini indicev imenujemo „slabi indici“, ki ne morejo predstavljati podlage za obsodilno sodbo.

7 Glej Marinko J. (2017): Opomnik za vodenje kazenskih postopkov, Indična sodba; povzeto po Liebhart in Bender.

še neznanega dejstva, bo izdalo obsodilno sodbo le, če gre za takšen niz nedvoumno ugotovljenih indicev, ki so med seboj trdno in logično povezani ter se tako dopolnjujejo, da tvorijo zaprt krog in je na podlagi njih mogoče z gotovostjo sklepati, da je obdolženec storil kaznivo dejanje.⁸

11. Povedano drugače: dokazna moč indica je izračunana kot „razmerje verjetí“ (*likelihood quotient*) in je abstraktna. Začnemo vedno pri tako imenovani začetni verjetnosti. Brez upoštevanja tega podatka zagrešimo zmoto osnovnega deleža (*base rate fallacy*). Bistveno je, da morajo indici na koncu delovati kot en sam indic, s skupno dokazno močjo vseh indicev. Kot že rečeno, mora iti za krog indicev, katerega skupna dokazna moč je odvisna od medsebojnega vplivanja posameznih indicev, iz česar izhaja zahteva po njihovem skupnem vrednotenju: posamezni obremenilni indici, ki sami zase ne dosegajo moči dokaza, lahko skupaj ustvarijo prepričanje sodnika, potrebno za obsodilno sodbo. Razbremenilni indici pa lahko ustvarijo podlago za razumen dvom. Če indici ne kažejo vsak zase neposredno na odločilno dejstvo, pač pa so vezani en na drugega (indic, temelji na drugem indicu), gre za verigo indicev. V tem primeru pa se, kot že poudarjeno, negotovost multiplicira, oziroma se njihova skupna dokazna moč zmanjšuje, pri čemer moramo biti pozorni na pravilo v dvomu v korist. Torej, tudi če na njihovi podlagi ni mogoč le enoznačen sklep, ker jih je, obravnavane izolirno, možno razlagati tudi drugače, jih moramo na koncu ovrednotiti skupaj. Šele razumen dvom, ki temelji na dejanskih naveznih točkah, je upravičena podlaga za odločitev v korist obdolženca.⁹

Uveljavljana kršitev domneve nedolžnosti pri presoji izvedenskih mnenj izvedencev balistične stroke in mnenj strokovnih prič obrambe, v zvezi s kršitvijo določbe 258. člena ZKP, kršitev po 11. točki prvega odstavka 371. člena ZKP ter kršitev pravice do obrambe v zvezi z zavrnitvijo dokaznega predloga za postavitve izvedenca kemijske stroke

12. V zahtevi obramba uveljavlja, da se je obsojenec med časom, ko je bilo storjeno kaznivo dejanje in časom odvzema vzorcev dvakrat stuširal in si večkrat umil roke, tuširanje pa je postopek za popolno dekontaminacijo GSR delcev po ENFSI standardu. Poudarjajo, da je tako lahko edini vir delcev le kontaminacija in, da delci ne morejo izvirati iz streljanja ob izvršitvi kaznivega dejanja. Sodišče prve stopnje se do tega ni opredelilo (11. točka prvega odstavka 371. člena ZKP), čeprav je obramba na to opozarjala, do tega vprašanja pa se tudi ni opredelilo višje

⁸ Primerjaj sodbo VS RS Kp 4/2006 in Marinko J. (2017): Opomnik za vodenje kazenskih postopkov, Indična sodba; povzeto po Liebhart in Bender.

⁹ Marinko J. (2017): Opomnik za vodenje kazenskih postopkov, Indična sodba; povzeto po Liebhart in Bender. Avtor poudarja, da je treba pri presoji indicev sklepati korakoma. 1) Kaj je iskano odločilno dejstvo? 2) Kateri indic zanj obstaja? 3) Kakšna je dokazna smer tega indica in ali s tem poveča verjetnost obstoja odločilnega dejstva, ali je njegova vrednost (zgolj) nevtralna? 4) Kako ocenjujemo njegovo dokazno moč? 5) Če obstaja več indicev za določeno odločilno dejstvo, je treba po določitvi dokazne moči vsakega posameznega indica, odgovoriti še glede skupne dokazne vrednosti. Osnovno pravilo je: če kaže vsak indic na iskano odločilno dejstvo, se povečuje skupna dokazna vrednost vseh indicev.

sodišče.¹⁰ Poglavje zahteve, naslovljeno s „sledi strelca“, vložnika skleneta z navedbami, da možnost kontaminacije, kot jo je ves čas postopka zatrjevala obsojenčeva obramba, ni bila argumentirano zavrnjena, ker sta jo dopustila oba nemška izvedenca. Zavrnjena je bila izključno s strani izvedenca Franca Sabliča, vsi ostali izvedenci ter strokovne priče pa so jo dopuščali. Sodba tako v tem delu ne temelji na gotovosti, temveč na dvomu, kar pomeni hudo kršitev dokaznih standardov, ki so potrebni za izrek obsodilne sodbe.

13. Poleg tega obsojenčeva obramba v zahtevi izpostavlja še, da izvedenec Franc Sablič zaradi položaja pri delodajalcu vzbuja dvom v nepristranskost, saj je bil v času izdelave izvedenskega mnenja zaposlen pri policiji. Zaradi tega je bila obsojencu v konkretni zadevi kršena domneva nedolžnosti in načelo *in dubi pro reo*. Kršitev utemeljujejo z navedbami, da je bil izvedenec Franc Sablič hkrati direktor Nacionalnega forenzičnega laboratorija (NFL), ki je opravljal forenzično preiskavo najdenih delcev, zato je pri njem že iz tega razloga podan konflikt interesov. Dodaten dvom v njegovo nepristranskost vnaša dejstvo, da NFL, v nasprotju z zatrjevanji Franca Sabliča, ni bil akreditiran za tovrstne preiskave, kar izhaja iz izpovedb, ki jih je pri NFL opravilo višje sodišče. Izvedenec Franc Sablič je namreč zaslišan na glavni obravnavi dne 2. 12. 2015 izpovedal, da „gre za akreditiran laboratorij“ in nato še, „da smo akreditiran laboratorij s točno določenim postopkovnikom, kdo to lahko počne in na kakšen način“. Po stališču obrambe iz navedenega izhaja, da je izvedenec Franc Sablič krivo izpovedal, ker mu je bilo kot direktorju NFL znano, da laboratorij ni akreditiran za preiskave GSR delcev. Sodišče je verodostojnost izvedenca Franca Sabliča gradilo prav na dejstvu, da je „NFL edini akreditiran laboratorij v Sloveniji za opravljanje GSR analiz“. Poudarjajo še, da se tudi sedaj veljavna akreditacija, ki jo je NFL pridobil šele 24. 7. 2017, nanaša le na analizo GSR delcev v laboratoriju, ne pa na dejavnost vzorčenja. Obramba zaključuje, da sodba ne more temeljiti na izvedenskem mnenju izvedenca, ki je v postopku navajal neresnična dejstva z namenom prepričati sodišče, da je NFL in on sam usposobljen za podajanje tovrstnih mnenj. Glede na povedano menijo, da postavitev Franca Sabliča za izvedenca predstavlja kršitev po 6. točki 39. člena ZKP in kršitev pravice do nepristranskega sojenja iz prvega odstavka 23. člena Ustave, uporaba njegovega mnenja, ki je v bistvenem nasprotna mnenju drugih izvedencev, ter stališčem dveh strokovnjakov s tega področja, pa kršitev domneve nedolžnosti in načela *in dubio pro reo* iz 27. člena Ustave.

14. Obsojenčeva obramba dvom v nepristranskost izvedenca Franca Sabliča poveže s, kot navajajo, nesprejemljivim stališčem pritožbenega sodišča, da akreditacija za konkretno metodo ni bistvena, če laboratorij upošteva mednarodno veljavne strokovne standarde. Sodbi višjega sodišča očitajo kršitev po 11. točki

¹⁰ Pravica do obrambe ne pomeni le, da imajo stranke pravico do izjave, temveč tudi dolžnost sodišča, da se do teh trditev opredeli.

prvega odstavka 371. člena ZKP, ker je v 90. točki razlogov sodbe navedeno, da je neutemeljena pritožbena trditev, da NFL ni bil akreditiran za vzorčenje in analize GSR delcev, ker v času opravljanja analiz le interna metoda NFL za analizo delcev po streljanju še ni bila akreditirana. Poudarjajo, da navedba pritožbenega sodišča preprosto ne drži, ker NFL niti v času izdelave poročil, niti sedaj še ni akreditiran za vzorčenje na področju GSR preiskav. Navedeno potrjuje tudi odgovor Slovenske akreditacije z dne 13. 3. 2018, ki ga je pridobila obramba in priložila zahtevi za varstvo zakonitosti. Opozarjajo še, da je za stališče višjega sodišča očitno zadostovalo zgolj to, da je laboratorij izjavil, da je upošteval vse mednarodno veljavne standarde.

15. Vložnika zahteve nadalje uveljavljata kršitev obsojenčeve pravice do obrambe, ker je sodišče zavrnilo dokazne predloge za postavitve izvedenca kemijske stroke, pribavo dokumentacije od NFL in pribavo poročila o zadnjem servisu in zadnji kalibraciji SEM-EDX sistema. Kršitev utemeljujeta z navedbami, da je obsojenčeva obramba podala dokazni predlog za postavitev izvedenca kemijske stroke zaradi preveritve ustreznosti kemijskega dela NFL, kateremu je obramba nasprotovala, obenem pa je ves čas glavne obravnave opozarjala na možnost kontaminacije z GSR delci, kar je vprašanje, ki se nanaša na področje kemijske znanosti. Potreba po preveritvi pravilnosti postopkov vzorčenja ter postopka opravljenih analiz je toliko večja, ker se je izkazalo, da NFL za tovrstno vzorčenje in analize sploh ni bil akreditiran. Vsebina poročil NFL je odvisna od postopkov vzorčenja, česar pa ni nihče preverjal. Izvedenka dr. Gebhartova je sicer ponovno opravila analizo GSR delcev, vzorčenja pa ni opravila in prav vzorčenje je po stališču obrambe „izvirni greh“ vsega problema, ker je bilo opravljeno napačno.
16. V obravnavani zadevi je prvo izvedensko mnenje s področja balistične stroke izdelal Franc Sablič, univ. dipl. ing., ki ga je kasneje še dvakrat dopolnil. Izpodbijana pravnomočna sodba se v pretežnem delu opira prav na njegove ugotovitve, zlasti v delu, v katerem je zavrnil razlago obsojenca in njegove obrambe o tem, kako so se karakteristični delci, ki nastanejo po streljanju znašli na obsojenčevih rokah, laseh in obleki. Izvedenec Franc Sablič je bil v času izdelave izvedenskega mnenja direktor NFL, kar po mnenju obsojenčeve obrambe že samo po sebi vzbuja dvom v njegovo nepristranskost. Izločitev izvedenca Franca Sabliča je obsojenčeva obramba zahtevala že med kazenskim postopkom, o njej pa je bilo odločeno s sklepom Okrožnega sodišča v Ljubljani z dne 3. 9. 2015 v zvezi s sklepom Višjega sodišča v Ljubljani z dne 14. 10. 2015. Sodišče je v navedenem pravnomočnem sklepu, na katerega se sklicuje tudi izpodbijana pravnomočna sodba, predlog za izločitev izvedenca, njegovega izvedenskega mnenja ter dopolnitve izvedenskega mnenja, zavrnilo. V pretežni meri se je oprlo na judikat Vrhovnega sodišča I Ips 500/2008 z dne 9. 7. 2009, v katerem je Vrhovno sodišče med drugim presodilo, da se situacija, ko je za izvedenca imenovan zavod oziroma organ, razlikuje od situacije, ko je za izvedenca

imenovana oseba, ki je sicer stalni zapriseženi sodni izvedenec, hkrati pa je tudi zaposlen pri tem organu. Vrhovno sodišče je v navedeni sodbi izhajalo iz sodbe Evropskega sodišča za človekove pravice Brandstetter proti Avstriji z dne 28. 8. 1991, v kateri je Evropsko sodišče presojalo obdolženčeve očitke v zvezi z nepristranskostjo izvedenca.¹¹ V tej zadevi je šlo za vprašanje, ali je bilo obdolženčevo vino razredčeno z vodo, inšpektor pa je proti obdolžencu sprožil postopek zaradi kršitve Zakona o vinu. Na sojenju je obdolženec zahteval izdelavo izvedenskega mnenja, ki naj odgovori na vprašanje, ali je njegovo vino imitacija. Sodišče je imenovalo izvedenca, ki je bil zaposlen na Zveznem kemijskem inštitutu, obdolženčeva obramba pa se s tem ni strinjala, saj je trdila, da je izvedenec povezan s tem inštitutom. Evropsko sodišče je v presoji zatrjevane kršitve prvega odstavka 6. člena EKČP presodilo, da zgolj samo dejstvo, da je izvedenec zaposlen v istem organu kot strokovnjak, na katerega mnenje se opira obtožba, ne opravičuje bojazni, da ne bo sposoben ravnati s potrebno nepristranskostjo.

17. Vrhovno sodišče je izhajajoč iz sodbe Evropskega sodišča v zadevi Brandstetter poudarilo še, da za izvedenca ni mogoče vnaprej trditi, da bo tudi pri opravljanju izvedenskega dela deloval v okviru nalog, ki jih opravlja v delovnem razmerju pri državnem organu, saj naloge izvedenca ta oseba opravlja zunaj svoje zaposlitve, torej brez nadzorstva in brez navodil delodajalca, kar sta sicer konstitutivna elementa delovnega razmerja, da je bilo izvedensko delo v konkretnem primeru naravoslovno-tehnične narave, zaradi česar so objektivna izhodišča presojanja (izvid) bolj pomembna, kot samo mnenje. Gre namreč za zaključke, ki so rezultat tehničnih metod in izračunov ter so tudi preverljivi, ter da je postavljeni sodni izvedenec stalni in zapriseženi izvedenec, s čemer se je zavezal izvedensko delo opravljati nepristransko in v skladu s pravili stroke. Vrhovno sodišče je v navedeni zadevi tudi izrecno presodilo, da samo dejstvo, da je izvedenec direktor in ne samo zaposlen pri Centru za forenzične preiskave, ne spreminja ugotovitev, da ni upoštevanih razlogov za dvom v njegovo nepristranskost. Ta situacija se bistveno ne razlikuje od situacije, ko bi bil za izvedenca imenovan nekdo, ki je zaposlen pri CFP.
18. V obravnavani zadevi je sodišče z izpodbijanim pravnomočnim sklepom, odločilo, da pri stalnem sodnem izvedencu Francu Sabliču nista podana niti objektivni, niti subjektivni element morebitne nepristranskosti. Na omenjeni sklep o neizločitvi izvedenca Franca Sabliča se je sklicevalo tudi pritožbeno sodišče v 82. in 83. točki

¹¹ Drugače kot v tej sodbi je ESČP judiciralo v zadevi Bonisch v. Avstrija z dne 6. 5. 1985. V tej zadevi je dopustilo sodelovanje izvedencev, ki so povezani z organi pregona ali so pri iniciaciji pregona neposredno sodelovali, vendar le ob pogoju, da je zadoščeno zahtevi po enakosti orožja. ESČP torej uveljavlja podoben koncept, kot velja za presojo nepristranskosti sodišča. V tej zadevi je ESČP ugotovilo kršitev prvega odstavka 6. člena EKČP, ker je bil kot izvedenec imenovan direktor Zveznega inštituta za nadzor zdravil, ki je napisal poročila, na podlagi katerih je tožilstvo sprožilo kazenske postopke, pri tem pa ni bilo zagotovljeno enako obravnavanje izvedenca in prič obrambe, torej ni bilo zadoščeno enakosti orožja.

razlogov sodbe. Navedlo je, da izvedensko mnenje, ki ga izdela izvedenec, zaposlen na NFL, ni samo po sebi nedovoljen dokaz. Poudarilo je še, da obsojenčeva obramba do konca glavne obravnave izločitve izvedenca Franca Sabliča ni več zahtevala, v pritožbi pa ni pojasnila, zakaj izločitve ni mogla pravočasno uveljavljati.

19. V skladu z določbo 248. člena ZKP mora sodišče odrediti izvedenstvo, kadar je za ugotovitev ali presojo kakšnega pomembnega dejstva potrebno dobiti izvid ali mnenje nekoga, ki ima potrebno strokovno znanje. Sodišče mora paziti, da postavi izvedenca, ki je nepristranski. ZKP z določbami o izločitvi sodnika varuje ustavno pravico vsakogar, da o obtožbi proti njemu odloča nepristransko sodišče (23. člen Ustave). Ker bi lahko bila ta pravica kršena tudi s sodelovanjem izvedenca, ki je pristranski, 44. člen ZKP širi določbo o izločitvi sodnikov tudi na izvedence. Ustavno sodišče je že v odločbi U-I-132/95 (10. in 14. točka razlogov) presodilo, da zakonska ureditev sodnega izvedenstva temelji na stališču, da izvedenstvo ni le dokaz, to je izvor spoznavanja relevantnih dejstev, temveč gre za pomoč sodišču pri izvrševanju njegove funkcije. Izvedenec v postopku nima le pasivne, ampak ima lahko zelo aktivno vlogo. Zaradi te izvedenčeve aktivne vloge sta stranki v kazenskem postopku v enakopravnem položaju le, če je izvedenec nepristranski. V novejši odločbi Up-234/13 z dne 27. 11. 2014 je Ustavno sodišče poudarilo, da ima izvedenstvo v kazenskem postopku dvojno vlogo, in sicer (1) pomoč sodišču, ki nima tega znanja, s posredovanjem strokovnega znanja in izkušenj za razjasnitev spornih vprašanj, hkrati pa je (2) dokazno sredstvo. V slednjem primeru gre za posebno preiskovalno dejanje, katerega rezultat je obrazložen izvid in mnenje izvedenca.
20. Iz ustaljene ustavnosodne prakse je mogoče ugotoviti, da je Ustavno sodišče v starejših odločbah presojalo sodnega izvedenca v kazenskem postopku predvsem z vidika njegovega posebnega položaja kot pomočnika sodišča. V tem smislu je odločilo, da mora biti sodni izvedenec nepristranski in da mora kot tak imeti enako avtoriteto kot sodnik (primerjaj odločbo Ustavnega sodišča Up-309/05 z dne 15. 5. 2008). Po drugi strani pa je Ustavno sodišče povežalo izvedenčev posebni položaj z dokaznim vidikom sodnega izvedenstva in ta vidik povežalo s pravico obdolženca do obrambe. V tem delu je presodilo, da mora imeti, kadar gre za strokovno zapletena vprašanja, obdolženec možnost, da s pomočjo strokovnega pomočnika za to področje podaja navedbe in izpodbija nasprotne dokaze. Gre torej za vprašanje ravnotežja med ustavno zagotovljenim posebnim položajem sodnega izvedenca in pravico obdolženca do obrambe z lastnim strokovnjakom, ki izhaja iz same dvojne narave sodnega izvedenstva.¹²
21. V obravnavanem primeru iz razlogov sodbe pritožbenega sodišča (82. in 83. točka

12 Tako tudi Zgaga S. (2017): Ustavni vidiki izvedenstva v kazenskem postopku, Zbornik prispevkov na Konferenci kazenskega prava in kriminologije, str. 30 do 38.

na 45. do 47. strani sodbe) izhaja, da pritožbeno sodišče pritrjuje razlogom v sklepu, v katerem je sodišče zavrnilo predlog obsojenčeve obrambe za izločitev izvedenca Franca Sabliča z dne 3. 9. 2015, ki ga je potrdilo višje sodišče s sklepom z dne 14. 10. 2015. Nadaljnja zahteva za izločitev izvedenca Franca Sabliča v pritožbi, pa je po stališču višjega sodišča prepozna, ker se po določbi 384. člena ZKP sme pritožnik na kršitev iz 2. točke prvega odstavka 371. člena ZKP sklicevati le, če na tako kršitev ni mogel opozoriti med glavno obravnavo, ali če je nanjo opozoril, pa je sodišče ni upoštevalo, Zato bi bila po mnenju pritožbenega sodišča ta kršitev podana le, če bi bila pritožnikova zahteva za izločitev izvedenca na glavni obravnavi zavrnjena, ali če o njej sploh ne bi bilo odločeno. Za takšno situacijo pa po stališču višjega sodišča v konkretnem primeru ne gre. Obsojenčeva zagovornika izločitve izvedenca Franca Sabliča do konca glavne obravnave nista več zahtevala (kljub njegovemu zaslišanju in izdelanim dopolnitvam izvedenskega mnenja), v pritožbi pa nista pojasnila, zakaj izločitve nista mogla uveljavljati pravočasno. Višje sodišče je tako zaključilo, da zatiranje obsojenčeve obrambe, da je sodišče prve stopnje s kršitvijo določbe 6. točke prvega odstavka 39. člena ZKP zagrešilo bistveno kršitev določb kazenskega postopka, po vsebini ostajajo neobrazložena.

22. Navedeno stališče pritožbenega sodišča v zvezi s prekluzijo glede na okoliščine konkretnega primera ni sprejemljivo. Kot je razvidno iz vsebine zahteve za varstvo zakonitosti in podatkov kazenskega spisa, je šele višje sodišče pri NFL opravilo poizvedbe v zvezi z akreditacijo tega laboratorija. Iz odgovora, ki ga je prejelo od NFL dne 18. 12. 2017 (list. št. 1297 spisa) izhaja, da je NFL akreditiran za opravljanje preiskav GSR delcev oziroma sledi streljanja od 24. 7. 2017, ko je bila izdana najnovejša priloga akreditacijske listine, da je NFL predlog za širitev obsega akreditacije podal 4. 9. 2015, ko je imel pripravljeno ustrezno dokumentacijo in dokončane validacijske metode, da pridobitev akreditacije za laboratorij pomeni, da mora slediti standardu in da je bila ta pridobljena s strani Slovenske akreditacije kot nacionalnega telesa za področje akreditacije, posamezna akreditirana metoda pa pomeni, da je bila konkretna metoda pridobljena in potrjena s strani zunanjih strokovnih ocenjevalcev. V odgovoru je nadalje navedeno še, da je NFL že leta 2010 pridobil mednarodno akreditacijo, zato mora v skladu z njo upoštevati mednarodni standard SIST EN ISO/IEC 17025/2005 na vseh področjih svojega preizkušanja, torej tudi na področju preiskav GSR delcev. Pri izdelavi poročil v konkretni zadevi je NFL upošteval ustrezne metode, priporočila in vodila, ki so bila takrat v veljavi v mednarodnem prostoru. Obsojenčeva obramba je zahtevi za varstvo zakonitosti priložila odgovor Slovenske akreditacije z dne 16. 3. 2018 iz katerega je med drugim nedvoumno razvidno, da NFL v mesecu decembru 2014 ni imel akreditacije za analize delcev po streljanju. Akreditacijo za to metodo preizkušanja je pridobil 24. 7. 2017. NFL je bil torej v decembru 2014 akreditiran samo po zahtevah standarda

SIST EN ISO/IEC 17025 za določena forenzična preizkušanja, vendar pa akreditacija ni vključevala analize GSR delcev. Iz navedenega odgovora izhaja tudi, da se tudi sedaj veljavna akreditacija za analizo GSR delcev, ki jo je NFL pridobil dne 24. 7. 2017 nanaša le na laboratorijsko preizkušanje, torej na postopek od sprejema vzorcev v laboratorij, ne pa tudi na odvzem vzorcev na terenu.

23. Obsojenčeva obramba v zahtevi za varstvo zakonitosti korektno povzema del izpovedbe sodnega izvedenca Franca Sabliča, ki je bil zaslišan na glavni obravnavi dne 2. 12. 2015. Izvedenec je na vprašanje obsojenčevega zagovornika med drugim izjavil: „*Gre za dvajsetletno prakso in seveda sem jaz te rezultate povzel kot iz inštitucije, ki proizvaja strokovna mnenja, ki ima enako vrednost po celi Evropi, glede na to, da gre za akreditiran laboratorij*“. Izvedenec je na isti glavni obravnavi na vprašanje sodnice, če lahko opiše svoje strokovne izkušnje iz tega področja izjavil: „*... da smo akreditiran laboratorij s točno določenim postopkovnikom, kdo to lahko počne in na kakšen način, mislim, da smo za to usposobljeni v tridesetih letih dela na tem področju, ne glede na število objavljenih člankov*“.
24. V zvezi z vprašanjem akreditacije NFL je treba izpostaviti, da vsaj za sodišče prve stopnje, to dejstvo očitno ni bilo nepomembno. Sodišče prve stopnje je namreč na več mestih v razlogih sodbe strokovno kompetentnost izvedenca Franca Sabliča gradilo prav na akreditaciji NFL:
- v točki 131 na 146. strani sodbe je sodišče navedlo, da je izvedenec v izvedenskem mnenju citirana poročila NFL v zvezi s preiskavo GSR delcev upošteval kot verodostojna, saj je NFL akreditiran laboratorij po ISO/EN 17025 in ima vsakoletne pozitivne rezultate tako imenovanih mednarodnih testov strokovnosti, zato ni bilo treba angažirati strokovnjaka kemijske stroke. Nadalje sodišče ugotavlja, da je izvedenec Sablič glede na strokovna področja, ki jih pokriva, vsekakor kompetenten za podajanje izvedenskega mnenja balistične stroke, utemeljeno pa je svoje izvedensko mnenje utemeljil na ugotovitvah NFL, ki je edini akreditiran laboratorij v Sloveniji za opravljanje GSR analiz;
 - v 155. točki na 168. strani razlogov sodbe sodišča prve stopnje je sodišče zaključilo, da je NFL edini akreditirani laboratorij za izvajanje GSR analize v Sloveniji in razpolaga z vso potrebno opremo, prav tako vsako leto pozitivno opravi mednarodne teste strokovnosti iz tega področja. Sodišče zato nima nikakršnih dvomov v izdelana mnenja NFL in jih v celoti sprejema. Iz tega

razloga tudi ni bilo treba pritegniti izvedenca kemijske stroke, saj za vsa ostala izvajanja v njegovem mnenju niso potrebna znanja kemijske stroke, temveč dolgoletne izkušnje na področju balistike, orožja, rekonstrukcije in rezultatov GSR analiz, ki jih Franc Sablič ima;

- v 166. točki na 183. strani sodbe je navedlo, da ponovno poudarja, da ima priča (to se nanaša na strokovno pričo Ester Ceket) številne dolgoletne izkušnje, da dela v NFL, ki je akreditiran laboratorij in poseduje vso potrebno opremo...
25. Iz navedenih povzetkov razlogov sodbe je razvidno, da je sodišče verodostojnost Franca Sabliča gradilo tudi na netočnem podatku, da je bil NFL v času opravljanja preiskav GSR delcev akreditiran laboratorij za tovrstne preiskave v Sloveniji. Kot že rečeno, se je kasneje izkazalo, da NFL v tistem času za takšne preiskave ni imel akreditacije, bil pa je akreditiran po ISO/EN 17025 standardu. Sodišče prve stopnje je vprašanju akreditacije pripisalo pomembno vlogo, kar je razvidno iz dokazne ocene priče prof. dr. Mirana Čeha, ki ga je kot strokovnjaka v tem postopku angažirala obsojenčeva obramba. V 150. točki na 159. strani sodbe je navedlo razloge, zakaj ne sledi strokovnemu mnenju prof. dr. Mirana Čeha, ki je bilo v zvezi z vprašanjem kontaminacije, kot jo zatrjuje obsojenčeva obramba, izrazito v obsojenčevo korist. Sodišče je med drugim navedlo, da strokovnjaku - priči ne sledi tudi zaradi tega, ker Inštitut Jožef Štefan (torej ustanova pri kateri dela prof. dr. Čeh) ni akreditiran za to dejavnost.
26. Glede na predstavljeno dokumentacijo v zvezi z akreditacijo NFL za opravljanje preiskav GSR delcev je treba pritrditi obrambi, da je izvedenec Franc Sablič svojo verodostojnost oziroma verodostojnost laboratorija, ki je opravljal preiskave, med drugim, gradil tudi na okoliščini, da je bil v času, ko so bile opravljene preiskave v obravnavanem primeru, akreditiran za to dejavnost. Kot pravilno ugotavlja zahteva, laboratorij v tistem času za preiskave GSR delcev ni bil posebej akreditiran, temveč je razpolagal le s splošnim standardom kakovosti. Ta okoliščina je bila nedvoumno ugotovljena šele po opravljenih poizvedbah višjega sodišča. To dejstvo sicer samo po sebi ne bi bilo odločilnega pomena, če ne bi bilo sodišče tisto, ki mu je pripisalo precejšen pomen predvsem pri presoji strokovnosti izvedencev in strokovnih prič, oziroma je predstavljalo enega od argumentov za odločitev, zakaj sodišče verjame izvedencu Sabliču. Po oceni obrambe v pritožbi pa prav ta okoliščina poleg dejstva, da je bil izvedenec Franc Sablič v času izdelave izvedenskega mnenja zaposlen pri policiji, kaže na njegovo veliko angažiranost prepričati sodišče v svojo verodostojnost, kar meče senco dvoma na njegovo nepristranskost. Glede na to, da je bila ta nova okoliščina ugotovljena šele na obravnavi pred pritožbenim sodiščem, bi morala biti tudi po presoji Vrhovnega sodišča zahteva za izločitev izvedenca vsebinsko presojana s

strani pritožbenega sodišča, ne pa zavrnjena s sklicevanjem na prekluzijo.¹³ Od obrambe namreč ni mogoče pričakovati, da ji je poznano več od (pritožbenega) sodišča, to pa se je z navedenim, kot je bilo že poudarjeno, seznanilo šele v postopku presoje na obravnavi. Zato je pritrditi navedbam vložnikov v zahtevi, da je pritožbeno sodišče s tem, ko o (ne)pristranskosti izvedenca Franca Sabliča ni vsebinsko odločilo, kršilo obsojenčevo pravico do obrambe in učinkovite pritožbe (kršitev določbe drugega odstavka 371. člena ZKP in določbe 29. člena Ustave).

27. Poleg dvoma v nepristranskost izvedenca Franca Sabliča, vidi obsojenčeva obramba kršitev domneve nedolžnosti in iz nje izhajajočega načela *in dubio pro reo* še v dejstvu, da je v obravnavani zadevi prišlo do hude kršitve dokaznih standardov, ker je bila možnost kontaminacije, kakor jo je zatrjeval obsojenec, zavrnjena izključno in samo s strani izvedenca Franca Sabliča in nikogar drugega. S tem obramba po vsebini uveljavlja predvsem kršitev določbe 258. člena ZKP.
28. V obravnavani zadevi so obsojencu dan po storjenem kaznivem dejanju dne 17. 12. 2014 na policiji odvzeli vzorce GSR delcev, ki nastanejo po streljanju s strelnim orožjem. Na njegovih rokah in laseh so našli sedem karakterističnih delcev¹⁴, na njegovi jakni pa še veliko karakterističnih delcev, ki nastanejo ob streljanju s strelnim orožjem. Kemijska sestava delcev je bila v različnih, naključno nastalih kombinacijah enaka kemijski sestavi delcev, ki so bili detektirani na tulcu, ki je bil najden na kraju kaznivega dejanja. V različnih kombinacijah se torej v elementarni sestavi zatalin nahajajo štirje elementi: antimon, barij, svinec in kositer. Delci so bili najdeni na tipičnih mestih za strelca (roke, glava, spodnji del rokavov jakne), poleg tega pa tudi na hrbtni strani jakne. Delci so bili majhni in prav te je najtežje odstraniti. Nemški izvedenci so na obsojenčevi jakni našli še delce tómbak (zlitina bakra in cinka), ki niso bili najdeni na kraju storitve kaznivega dejanja in so torej izvirali iz drugega vira streljanja.
29. Obsojenec je v svoji izjavi na policiji dne 22. 12. 2014 navedel, da najdeni delci ne morejo biti povezani s streljanjem in so zagotovo nekega drugega izvora. Bistvo njegove obrambe v tem delu je bilo navajanje, da je pred približno letom dni večkrat streljal na strelišču, jakno, ki jo je imel oblečeno ob jemanju vzorcev na policiji, pa je odlagal na okensko polico strelišča. Pred odvzemom vzorcev je oblekel kontaminirano jakno in ponovno kontaminiral roke (iz žepa ali površine jakne), s katerimi si je popravljaj lase in nanje nanesel še dva karakteristična GSR delca.

¹³ Primerjaj sodbo Ustavnega sodišča Up-988/15 z dne 12. 4. 2018.

¹⁴ Klasifikacija delcev se po naši metodologiji razlikuje od metodologije, ki jo v zvezi z razvrščanjem GSR delcev uporabljajo v Nemčiji.

30. Sodišče je v zvezi z ugotavljanjem sledi streljanja najprej angažiralo izvedenca Franca Sabliča. Ta je dne 13. 4. 2015 izdelal izvedensko mnenje iz katerega je med drugim v zvezi s kontaminacijo, kot jo zatrjuje obsojenčeva obramba, razvidno sledeče:
- sestava vseh karakterističnih delcev detektiranih na laseh, rokah in jakni obsojenca je enaka sestavi delcev iz tulca na kraju umora;
 - obsojenec je na strelišču jakno odlagal na okensko polico, razporeditev delcev na njej pa je običajna za strelca in neobičajna za kontaminacijo;
 - obsojenec je jakno po streljanju večkrat nosil, tudi v slabem vremenu, na njej pa je bilo najdenih veliko delcev, tudi tistih največjih do 6 mikronov, ki običajno zelo hitro odpadejo;
 - v žepih jakne je bilo najdenih malo karakterističnih delcev;
31. Izvedenec Franc Sablič je v (prvem) izvedenskem mnenju zaključil, da štirikratna kontaminacija kot jo navaja obramba v praksi praktično po enem letu streljanja ni mogoča, saj je v stroki že druga kontaminacija vprašljiva.
32. Izvedenec Franc Sablič je svoje izvedensko mnenje med postopkom pred sodiščem prve stopnje še dvakrat dopolnil. V dopolnitvi izvedenskega mnenja z dne 5. 5. 2015 je navedel, da je kontaminacija s karakterističnimi GSR delci možna in verjetna, ko govorimo o enkratni kontaminaciji (oseba se lahko kontaminira, kadar se nahaja v neposredni bližini strelca, s prijemanjem orožja po streljanju, kontaminira se lahko tudi na strelišču), ter da kontaminacija na oblačilih lahko ostane tudi daljše časovno obdobje. V drugi dopolnitvi izvedenskega mnenja z dne 17. 3. 2017 pa je navedel, da sicer dopušča možnost, da je lahko nekaj delcev ostalo od kontaminacije na strelišču ali nošenju tulcev v bundi. Vendar je v nasprotju z mnenjem nemških izvedencev in obeh strokovnih prič menil, da po enem letu od streljanja kontaminacija rok in las z delci enake sestave kot so v tulcu na kraju umora, ni mogoča. Zaradi tega je označil mnenje nemških izvedencev za nestrokovno in zavajujoče. Pri svojih stališčih je sodni izvedenec Franc Sablič vztrajal tudi zaslišan na glavni obravnavi dne 2. 12. 2015.
33. Obsojenčeva obramba se s takšnim stališčem izvedenca Franca Sabliča ni strinjala, zato je pridobila strokovno mnenje Vojina Maštruka, dipl. ing. fizike, ki je na Hrvaškem stalni sodni izvedenec za balistiko, preiskavo mehanskih sledi, kemijsko-fizikalna izvedenstva in forenzične 3D rekonstrukcije. Iz njegovega strokovnega mnenja z dne 15. 6. 2015 med drugim izhaja, da na podlagi dejstva, da so bili na vzorcih, ki so bili odvzeti z rok, las ali oblačil obsojenca, najdeni GSR delci, ni mogoče sklepati, da je obsojenec tisti, ki je ob kritičnem dogodku

streljal iz strelnega orožja. Če je bil obsojenec pozitiven na GSR delce, sledi eden od treh možnih zaključkov: 1) da je obsojenec streljal iz strelnega orožja; 2) da je bil obsojenec blizu orožja, iz katerega je streljala neka druga oseba; 3) da je obsojenec prišel v stik s površino (prostorom), ki je bila že prej kontaminirana z GSR delci. Strokovnjak zaključuje, da je pri tem možna primarna, sekundarna, terciarna in kvartarna kontaminacija z GSR delci, torej prav takšna kot jo opisuje obsojenčeva obramba. Iz strokovnega mnenja Vojina Maštruka je razvidno še, da se sklicuje na strokovno literaturo iz katere izhaja, da po časovnem obdobju treh do sedmih ur po streljanju ni več GSR delcev na storilčevih rokah, ker so odpadli, celo brez umivanja rok.

34. Dne 14. 6. 2015 je obsojenčeva obramba predložila še strokovno mnenje prof. dr. Mirana Čeha, znanstvenega svetnika, v postopku izvolitve za rednega profesorja na Fakulteti za kemijsko tehnologijo, Univerze v Mariboru, za področje anorganske kemije, hkrati pa je vodja Centra za elektronsko mikroskopijo in mikroanalizo na Inštitutu Jožef Stefan. Iz njegovega strokovnega mnenja je razvidno, da je glede na spoznanja v literaturi povsem možna kontaminacija obsojenčevih rok in las z jakne oziroma plašča, ki je bil kontaminiran že na strelišču. Poudaril je, da so GSR delci na tkaninah zelo obstojni, zato je na podlagi pravil znanosti in stroke mogoče zaključiti, da je prišlo do kontaminacije plašča znamke Bugatti z GSR delci (karakterističnimi in ostalimi) že na strelišču. Ker je bil obsojenec prišel na odvzem sledi streljanja v omenjenem, z GSR delci kontaminiranem plašču, je mogoče zaključiti, da so bili GSR delci, ki so jih našli na rokah in lasišču obsojenca, preneseni na roke in lasišče iz površine kontaminiranega plašča, in ne na način, kot zaključuje sodni izvedenec Franc Sablič.
35. Strokovna pomočnika obrambe Vojin Maštruko in prof. dr. Miran Čeh, ki sta, za razliko od Franca Sabliča, ki je inženir strojništva, po osnovni izobrazbi fizik oziroma kemik, sta bila zaslišana na glavni obravnavi (Maštruko dne 27. 1. 2016, Čeh 3. 2. 2016). Oba sta vztrajala pri svojih strokovnih mnenjih ter sklicujoč se na njune izkušnje in tujo literaturo, dopustila možnost kontaminacije, kot jo zatrjuje obsojenčeva obramba.
36. Sodišče je glede na opisane bistvene razlike med izvedenskim mnenjem izvedenca Franca Sabliča in strokovnima mnenjema Vojina Maštruka ter prof. dr. Mirana Čeha, odredilo novo izvedenstvo, ki ga je zaupalo Bavarskemu deželnemu kriminalističnemu uradu - Kriminalistično-tehničnemu inštitutu. Mnenje sta izdelala ing. Axel Manthei in strokovnjakinja s področja kemije dr. Edith Gebhart. Iz nemškega izvedenskega mnenja izhaja, da je bil v Sloveniji odvzeti material ponovno analiziran s strani Bavarskega deželnega kriminalističnega urada. Iz materiala tulca so bili kot vodilni elementi določeni svinec, barij, antimon in kositer. Odgovora o pogostosti kemijskih elementov v večini tipov oziroma znamk

streliva ni mogoče dati, vendar pa so v obravnavanem primeru prisotni štirje klasični elementi izstrelkov, ki se pojavljajo v številnih nabojih. Iz izvedenskega mnenja izhaja ugotovitev, da ugotovljeni štirje delci izstrelkov na roki obsojenca ustrezajo kategoriji B, da noben od teh delcev po svoji elementarni sestavi ni karakterističen za strelske ostanke, iz predloženega tulca, da pa so lahko brez težav z njimi povezani. Tako majhno število delcev po njihovem mnenju ni pomembno, ker bi jih bilo mogoče brez težav nanesti z že opisanimi metodami kontaminacije. To je brez dvoma mogoče predvsem zaradi nošenja jakne, na kateri so dokazljivo strelski ostanki. Vendar pa ta ugotovitev ne izključuje storilstva, saj bi bilo mogoče v času, ki je bil na voljo, brez težav opraviti temeljito čiščenje rok oziroma bi bile roke, v primeru streljanja z rokavicami, zaščitene pred prenosom ostankov. Ugotavljajo še, da ni mogoče izključiti, da z jakne, ki je kontaminirana z ostanki streljanja, ti ostanki preidejo na roke in nadalje na lase. Število najdenih delcev daje podlago za zaključek, da kontaminacija ne izvira iz žepov, temveč prej z zunanjih površin jakne, na kateri so bili delci. Poleg tega dr. Edith Gebhart domneva, da ostanki izstrelkov na jakni izvirajo iz različnih virov - vrst streliva. Mogoča je tudi drugačna, neznana kontaminacija, na primer prijetje, ali pa bivanje v vozilu, v katerem so sledi izstrelkov. Vsekakor je torej mogoče, da je bila kontaminacija nanesena na način, ki ga je opisal obsojenec, vendar pa so brez težav možni tudi drugi načini kontaminacije. Nadalje nemška izvedenca ugotavlja še, da številčnost delcev izstrelkov, ugotovljenih na jakni, v veliki meri govori v prid tezi, da ti delci izvirajo iz različnih virov sledi izstrelkov (vrst streliva) in ne iz streliva, ki je bilo uporabljeno pri kaznivem dejanju. Na koncu izvedenskega mnenja v povzetku izvedenca navajata, da „*gledano celovito iz predloženega materiala sledi in dokumentacije, ni mogoče ne potrditi, ne izključiti, da bi bil obdolženec streljal*“.

37. Oba izvedenca - ing. Axla Mantheija in dr. Edith Gebhart je sodišče zaslišalo na glavni obravnavi. Izvedenec ing. Manthei je zaslišan na glavni obravnavi izpovedal, da kontaminacije ne more izključiti na nobenem delu telesa, predvsem ne na rokah in laseh, saj ko oseba enkrat seže v lase, ima možnost nanosa teh delcev. Izvedenec ing. Axel Manthei je tako vztrajal pri svojem mnenju ter absolutno dopustil kontaminacijo, ki jo zatrjuje obsojenčeva obramba. Sodna izvedenka dr. Edith Ebhart je na glavni obravnavi dne 11. 1. 2017 izpovedala, da so (nemški izvedenci) glede elementarne sestave vzorcev in primerjalnega materiala prišli do enake sestave kot slovenski NFL. Izpovedala je še, da so na jakni našli veliko delcev (tudi na hrbtni strani jakne) in bi rekla, da je zelo verjetno, da ti delci izvirajo iz drugega vira in ne iz streliva s kraja kaznivega dejanja. Pojasnila je tudi, da so na obsojenčevi jakni našli delec imenovan tómbak, ki predstavlja zlitino z visoko udeležbo bakra. Na strelivu s kraja kaznivega dejanja ni podan tómbak, zato morajo ti delci izvirati iz drugega vira s področja orožja. Glede na vse navedeno prihaja do sklepa, da populacija delcev, najdenih na

obsojenčevi jakni, izvira iz različnih virov streljanja, in ne le iz enega vira, kot na primer s kraja kaznivega dejanja. Izvedenka dr. Edith Gebhart je svoje zaslišanje sklenila z izjavo: „Delci izvirajo iz kontaminacije ali delci izvirajo iz kaznivega dejanja in oboje je možno.“

38. Sodišče je na glavni obravnavi dne 13. 1. 2016 zaslišalo tudi pričo Ester Ceket, ki je zaposlena na NFL in je opravila preiskavo GSR sledi. Priča je pojasnjevala postopek vzorčenja in preiskave GSR sledi. V zvezi s kontaminacijo je na vprašanje obsojenca odgovorila, da je kontaminacija bunde na strelišču mogoča, če bi oblačilo podrgnili po polici, na kateri se nahajajo delci.
39. V konkretni zadevi je sodišče naletelo na situacijo, ko so se v zvezi s temeljno tezo obsojenčeve obrambe, po kateri so se karakteristični GSR delci znašli na obsojenčevih rokah in lasišču kot posledica kontaminacije z njegove jakne, strokovnjaki razhajali o tem ali je takšna kontaminacija možna. Kot je bilo že pojasnjeno je slovenski izvedenec Franc Sablič možnost takšne kontaminacije z veliko verjetnostjo zavrnil, nemška izvedenka dr. Edith Gebhart in ing. Axel Manthei sta jo dopustila (prav tako z veliko verjetnostjo), z visoko stopnjo verjetnosti pa sta jo dopustili tudi strokovni priči obrambe Vojin Maštruko in prof. dr. Miran Čeh.
40. Gre torej za procesni položaj, ki ga predvideva 258. člen ZKP, ko sodišče razpolaga z izrazito nasprotujočima mnenjema dveh različnih izvedencev. Po tej določbi mora sodišče, če pride do te situacije in se nesoglasja ne dajo odpraviti z dodatnim zaslišanjem že postavljenih izvedencev, ponoviti dokazovanje z novim izvedencem. Če torej sodišče dvomi v pravilnost izvedenskega mnenja, mora odrediti drugega izvedenca iste stroke. Če oceni, da tudi mnenje drugega (novega) izvedenca ni popolno in pravilno, oziroma se tudi s tem mnenjem ne strinja, je primerno, da opravo izvedenskega dela odredi posebni strokovni ustanovi oziroma komisiji, se pravi dvema ali več izvedencem. Če se zgodba ponovi, oziroma ponavlja, in na koncu sodišče še vedno ne more soglašati z nobenim od izvedenskih mnenj, ki se razhajajo, je v literaturi mogoče najti dve rešitvi, ki se lahko v konkretnem primeru ob upoštevanju vseh okoliščin tudi kombinirata:
- sodišče upošteva tisto izvedensko mnenje, ki je za obdolženca najugodnejše, se pravi ravna skladno s pravilom, po katerem je v dvomu treba odločiti v dobro obdolženca (ravna skladno z načelom *in dubio pro reo*) ali pa;
 - izvedenskih mnenj ne upošteva in odloči na podlagi drugih zbranih dokazov.¹⁵

15 Primerjaj Selinšek L. (2011): Različna izvedenska mnenja o istem vprašanju, prispevek na konferenci, str. 96 -103.

41. Če se torej sodišče tudi z mnenjem tretjega, novega izvedenca ne strinja, to pomeni perpetuacijo spoznavne krize. Spoznavna kriza pomeni spoznavni pat položaj, ko se ne ve ali drži teza A, ali teza B, med seboj pa se ti tezi izključujeta. V takem položaju se aktivira ustavna garancija-domneva nedolžnosti, ki sodniku nalaga, da odloči na podlagi mnenja, ki je za obsojenca najugodnejše ob upoštevanju vseh ostalih ugotovljenih dejstev.
42. Glede na to, da so v obravnavani kazenski zadevi štirje strokovnjaki s tega področja potrdili možnost kontaminacije na način, kot ga zatrjuje obramba (kontaminacija jakne na strelišču, kontaminacija rok in las z jakne), pri čemer so na pisno izdelanih mnenjih vztrajali tudi na zaslišanjih, po tem, ko jim je bilo predloženo mnenje izvedenca Sabliča, ki je edini to možnost izključil, bi moralo sodišče zahtevati mnenje novih izvedencev balistične in kemijske stroke, ne pa se samo spustiti v področje ocene izrazito zahtevnega strokovnega vprašanja. Upošteva je smisel in namen izvedenstva je namreč sodnik, ki po naravi stvari nima ustrezne strokovne izobrazbe s področja izvedenskega dela, v tako strokovno zahtevnem primeru, kot je obravnavani, težko razsodnik, oziroma izvedenec nad izvedenci.¹⁶ Na to kažejo tudi razlogi, s katerimi je sodišče skušalo pojasniti, zakaj sledi mnenju izvedenca Franca Sabliča (npr. da je Franc Sablič univerzitetni strojni inženir z večletnimi izkušnjami, medtem, ko večletnim izkušnjam izvedenca Kravosa ni pripisalo nikakršne teže pri ocenjevanju njegove strokovnosti, kar kaže tudi na neenaka merila sodišča in to v škodo obsojenca; dejstvo, da je NFL akreditiran za preiskave GSR delcev, kar se je kasneje izkazalo za neresnično; dejstvo, da Inštitut Jožef Stefan, pri katerem dela dr. Čeh, za takšne preiskave ni akreditiran, čeprav je splošno znano, da gre za najelitnejšo in najbolj kompetentno slovensko znanstveno raziskovalno ustanovo; da za področje Sabličeve raziskave niso potrebna znanja kemijske stroke, temveč zadoščajo le dolgoletne izkušnje s področja balistike in podobno).
43. Kršitev domneve nedolžnosti vidita vložnika tudi v tem, da so nemški izvedenci na obsojenčevi jakni našli še delce tómbak (zlitina bakra in cinka), ki pa niso bili najdeni na kraju kaznivega dejanja in so torej izvirali iz drugega vira streljanja. Gre za izrazito razbremenilno okoliščino, ki potrjuje verjetnost, da je prišlo do kontaminacije obsojenčeve jakne iz drugega vira, drugje, torej lahko tudi na strelišču, kot to navaja obsojenec. Kljub temu je sodišče prve stopnje (177. točka razlogov) v izrazito škodo obsojenca zaključilo, da najdba teh delcev nima vpliva na zaključke sodišča, saj ti delci lahko izvirajo iz drugega tulca iz kraja streljanja, ki ni bil najden, oziroma so posledica tako imenovanega „memory efekta“ - mešanja delcev v cevi orožja, če se najprej strelja z eno vrsto municije in takoj nato z drugo. Za tak zaključek ni imelo sodišče nikakršnega dokaza. Drugi tulec s kraja kaznivega dejanja in pištola, s katero je bilo streljano, namreč sploh nista

16 Primerjaj Zobec J. (2006): Pravdni postopek, zakon s komentarjem druga knjiga, GV Založba, str. 504 - 505.

bila najdena. Gre torej za golo teoretično možnost, ki jo je dopustil izvedenec Franc Sablič. Verjetnost oziroma ugibanje o obstoju določenega indica nikakor ne more predstavljati zanesljivega indica v indičnem krogu. Še manj: ob pomanjkanju drugih zanesljivih indicov, po stališču obrambe, sploh ne more predstavljati indica v škodo obsojenca.

44. Kljub najdbi delcev streljanja na obsojencu, za katere je presodilo, da so posledica streljanja na pokojnega Jamnika, je sodišče glede na navedbe obrambe in zatrjevan alibi, ugotavljalo indice oziroma posredne dokaze za potrditev izvedenskega mnenja izvedenca Sabliča. Ker pa je obramba, v zvezi s presojo kontaminacije obsojenca z delci GSR, ki je za presojo o krivdi obsojenca najpomembnejša, uspešno uveljavljala kršitev procesnega zakona, pa upoštevanje ostalih nezanesljivih indicov pri izreku obsodilne sodbe in kar v nadaljevanju zahteve uveljavlja obramba, še toliko bolj pomeni kršitev domneve nedolžnosti. Da bi indici lahko bili podlaga obsodbe, morajo skupaj, ob predpostavki njihove zanesljivosti (stopnja verjetnosti), tvoriti logično sklenjen življenjski krog, iz katerega sledi sklep, da je dejanje dokazano.

45. Glede na navedeno Vrhovno sodišče ugotavlja, da je sodišče pri presoji izvedenskih mnenj kršilo določbo 258. člena ZKP v zvezi z določbo drugega odstavka 371. člena tega zakona, kršitev pa je vplivala na zakonitost in pravilnost sodbe.

Uveljavljana kršitev domneve nedolžnosti v zvezi s presojo, da je kolesar brez luči obsojenec in neutemeljena zavrnitev dokaznega predloga

46. Sprva se je preverjalo ali je obdolženec prišel na kraj dejanja kritičnega dne ob kritični uri z avtomobilom, peš ali s kolesom. Ker sta bili obe ostali varianti glede na razpoložljiv čas izključeni, se je obsojencu očitalo, da se je na kraj dejanja pripeljal s kolesom. Kot izhaja iz sodbe sodišča prve stopnje (točke 58, 61 in 63 sodbe), sodišče ugotavlja, da je kvaliteta vseh posnetkov slaba, posnet je nočni čas, razvidni so avtomobili, pešci in kolesarji, ne pa tudi podrobnosti npr. obrazi pešcev, kolesarjev, reg. št. avtomobilov, barva avtomobilov ipd. Sodišče je zaradi izboljšave posnetkov z vidika svetlosti in ostrine, posnetke Avtohiše Peugeot kamere številka 1 poslalo nemškimi izvedencem fototehnične stroke, ki so izdelali izvedensko mnenje, iz katerega izhaja, da glede na pomanjkljivo ločljivost video-posnetka ni mogoče odgovoriti na vprašanja, kakšna je velikost in postava kolesarja na posnetku ter ali je kolesar na posnetku ob 19:32:04 uri isti kolesar, kot kolesar na posnetku ob 19:36:17 uri. Za tem pa je sodišče zaključilo, da „je umor oškodovanca izvršil ravno kolesar, ki je takoj, ko je oškodovanec zavil proti parkirišču Via Bona (ob 19:36:17, oziroma dejanski čas 19:39:19), zavil za njim, po tem, ko je bil oškodovanec ustreljen, pa je z veliko hitrostjo iz iste smeri, torej iz smeri parkirišča pred Via Bono odpeljal, kar vse je razvidno iz posnetkov

Avtohiše Peugeot, kamere številka 1.“ Pred tem ni vidno od kod se je ta kolesar pripeljal. In glede na ugotovljeno dejstvo, da je bil obsojencu znan protokol zabav delavcev KI zapisalo: „pri tem pa sodišče zaključuje, da je ta kolesar prav obtoženi“. Za tem pa je nadaljevalo, da „Podlage za zaključke obrambe, da je navedeni kolesar isti kot kolesar na posnetku Avto Ljubljana, kamera številka 2 ter Avtohiše Peugeot, kamere številka 8 v spisu ni.“ „Iz vseh podatkov je namreč razvidno“, kot nadalje ugotavlja sodišče „da je bilo kritičnega večera kljub zimskemu in večernemu času na cesti kar nekaj kolesarjev, kolesar, ki je viden na kameri številka 2 Avto Ljubljana ter kameri številka 8 Avtohiše Peugeot, pa bi navsezadnje lahko pot nadaljeval tudi naravnost po Gerbičevi ulici. Iz mnenja nemškega izvedenca fototehnične stroke izhaja, da ni mogoče zaključiti ali je na posnetku Avtohiše Peugeot kamera številka 1 kolesar ob 19:32:04 uri isti kot kolesar na posnetku ob 19:36:17 uri. Sodišče je nadalje zavrnilo še možnost, da bi bil storilec moški, ki je stal ob ograji in ki ga je pobral avto ob 19:38:21, in to tudi iz razloga, ker so posnetki tako slabi, da se ta oseba ne da identificirati, isto pa velja za avto. Gre za nekoga, ki ga je priča Čuden opisala kot sumljivega, oblečenega v bundo zapeto do konca, tako, da je imel ovratnik potegnjen čez brado in del ust, na glavi pa je imel pokrivalo.

47. Višje sodišče je v točki 47 takšnim dokaznim zaključkom pritrdilo in prav tako poudarilo, da je oba kolesarja na posnetkih brez luči zaznalo in upoštevalo tudi sodišče prve stopnje, zato kot neutemeljene zavrača navedbe pritožnika, da sodišče ni upoštevalo vseh posnetkov skupaj. Navedlo je, da „drži“, da tega, kar ni bilo vidno, ni nadomeščalo z dopolnjevanjem in nakazovanjem na morebitne možnosti, kaj je ali ni bilo. Da je posnetke celostno in skrbno presoјalo, je očitno tudi glede na upoštevanje izvedenskega mnenja (listovna številka 3182), da ni mogoče ugotoviti velikosti in postave kolesarjev in tudi ne, če gre pri kolesarju, zaznanem ob 19:32:04 (dejanski čas 19:35:06) in ob 19:36:17 (dejanski čas 19:39:19) za istega kolesarja. Tak zaključek izhaja iz točke 61 obrazložitve sodbe, kot tudi ugotovitev, da iz navedena izvedenskega mnenja izhaja, da ni bilo mogoče izboljšati slike pešca, vidnega ob ...“
48. Slednjič je višje sodišče še navedlo (točka 58 sodbe), da „zaključek, če je šlo za enega in istega kolesarja ni bistven ob ugotovitvi, da je sodišče v točki 58 obrazložitve očitno štelo in to tudi utemeljilo, da je morilec kolesar brez luči, vendar tisti, ki je viden na posnetku kamere številka A1 Avtohiše Peugeot, ki izkazuje, da je avto oškodovanca pripeljal ob 19:37:42 in, da je takoj za njim, ko je oškodovanec zavil v desno proti Via Boni ob 19:37:52 odpeljal tudi kolesar brez luči, ki je bil nato viden ob ograji avta Ljubljana ... in je sledil oškodovancu, zatem pa hitro odpeljal s parkirišča in zavil desno ob 19:39:37. Zatrjevana napačna

presoja gibanja (istega) kolesarja brez luči, kot zatrjuje obramba zato ni podana zgolj zato, ker sodišče glede poti kolesarja brez luči ni opravilo enakega zaključka kot obramba, namreč da gre za istega kolesarja.“ (zadnji odstavek na strani 32 sodbe).

49. S takšnimi stališči pa se obramba ne strinja, saj meni, da je sodišče kršilo domnevo nedolžnosti (v pritožbi je uveljavljalo celo protispisnost zaključka sodišča, da je kolesar, ki naj bi bil po stališču sodišča tudi morilec, ravno obsojeni). Posebej opozarja, da v spornem času iz smeri Jamove ulice ni viden prihod kolesarja, ki bi prečkal Tbilisijsko cesto in nato zavil na parkirišče restavracije Via Bona, da obsojenca ni zaznala nobena videonadzorna kamera od doma do kraja kaznivega dejanja, opozarja na mnenje nemškega izvedenca fototehnične stroke oziroma na dejstvo, da v spisu ni ne dokaza in ne indica, zakaj naj bi bil kolesar brez luči prav obsojenec. Po stališču obrambe je tako zaključek sodišča o tem, da je dr. Novič kolesar, ki je tudi morilec, sprejet dejansko na pamet. Zgolj povezovanje negativnega dejstva (da na obsojenčevem kolesu ni bilo najdenih GSR delcev) z dejstvom, da je dr. Novič čistil domnevno uporabljeno kolo, sodišču ne more dati zadostne podlage za identifikacijo in ugotovitev, da je obsojenec kolesar in da je kolesar morilec. Tudi višje sodišče v svoji sodbi navaja, da je sodišče prve stopnje sprejelo tako odločitev samo na podlagi dejstva, da je obsojenec v nedeljo, dva dni po dogodku na vrtu, na očeh vseh, čistil svoje kolo ter dejstva, da bi lahko v času, ko je njegova hči odšla od doma (po stališču sodišča ob 19:29) do trenutka, ko se je zgodilo streljanje oziroma, ko je opažen kolesar na posnetku ob 19:37:52 uri (le dobrih osem minut in sekund kasneje) že bil na kraju, ko je opažen prihod oškodovančevega avtomobila. Takšna argumentacija je po stališču obrambe nelogična, pristranska in jasno kaže na kršitev načela *in dubio pro reo*. Prav tako brez kakršnegakoli ustreznega razloga, na pamet, je sodišče zavrnilo tezo, da bi bil kolesar brez luči, zaznan na posnetku ob 19:32:04 isti, kot kolesar na posnetku ob 19:36:17 uri. Takšno presojo sodišča je želela obramba ovreči in dokazati, da obsojenca ni bilo zaslediti na nobeni kameri, ki so bile nameščene ob možnih poteh. Zato je predlagala, da sodišče zaseže posnetke družbe Avto Ljubljana kamera št. 2 na dan 16. 12. 2015, torej v času, ko se je opravljala rekonstrukcija, saj je želela z vpogledom v posnetke kamer dokazati, da je prihod kolesarja, policista in ostalih, ki so sodelovali pri rekonstrukciji viden, medtem ko na dan umora v spornem času iz smeri Jamove ulice ni viden prihod kolesarja brez luči, ki bi prečkal Tbilisijsko in nato zavil na parkirišče restavracije.¹⁷ Kolikor bi torej storilec opravil isto pot kot osebe, ki so opravile rekonstrukcijo, bi moral biti na posnetku kamere št. 2 viden, saj je s to kamero pokrito območje križišča med Jamovo in Tbilisijsko cesto. V nasprotnem je rekonstrukcija brezpredmetna in

17 Edini kolesar, ki se je tedaj pripeljal po Jamovi cesti in na križišču prečkal Tbilisijsko se pojavi ob 19:39:57 uri (dejanski čas 19:35:37), vendar gre za kolesarja z lučjo.

dokazuje le teoretično možnost prihoda s kolesom od obsojenčevega doma na kraj kaznivega dejanja. Treba pa bi bilo postaviti tudi izvedenca ustrezne stroke, ki bi se najprej opredelil glede možnih poti kolesarja in nato izvedel ustrezne meritve z upoštevanjem vseh okoliščin, vključno s posnetki vseh kamer.

50. Sodišče je dokazni predlog zavrnilo kot nepotreben, ker, da posnetki z dne 16. 12. 2015 opravljene rekonstrukcije, torej eno leto po storjenem kaznivem dejanju, niso relevantni za predmetni kazenski postopek. Po presoji sodišča so relevantni le posnetki z dne 16. 12. 2014, s katerimi sodišče razpolaga in so bili tudi vpogledani na glavni obravnavi. Sodišče druge stopnje se o navedenem dokaznem predlogu sploh ni opredelilo.
51. Kot je bilo že povedano, lahko sodišče izreče obsodilno sodbo tudi na podlagi strnjene kroga zanesljivih indicjev. En sam indic, pa naj bo še tako zanesljiv, ne zadošča za obsodbo. Pri indični sodbi, oziroma sodbi na podlagi posrednih dokazov je presoja sodišča odvisna od relacije med hipotetičnimi možnostmi primera in njegovimi dejanskimi pojavnostmi. Zato so napake v verigi logičnega sklepanja bistveno večje, kar posledično zahteva, da je zanesljivost oziroma dokazanost indicjev, še posebej tistih, na podlagi katerih sodišče sklepa o obstoju odločilnih dejstev, še toliko večja.¹⁸ Pri presoji navedb zahteve za varstvo zakonitosti in razlogov izpodbijanih sodb Vrhovno sodišče ugotavlja, da je treba pritrditi stališču obrambe, da sodišče ni upoštevalo pravil o dokaznem vrednotenju indicjev ter pravila o sklenjenem indičnem krogu, ko je presodilo, da je kolesar, ki naj bi izvršil umor, obsojenec, hkrati pa tudi, da to ni ista oseba, ki je bila kot kolesar zaznana na posnetku ob 19:32:04 uri. Za takšno presojo namreč ni podan ustavno zahtevani dokazni standard onkraj razumnega dvoma, saj je zanesljivost tega dokaza samega po sebi in v povezavi z ostalimi indici, minimalna. Razen tega, da je obsojenec kasneje vsem na očeh čistil kolo in da naj bi obstajala teoretična možnost priti s kolesom od njegovega doma na kraj dejanja, sodišče, za tak dokazni sklep ni ponudilo prav ničesar, čeprav je razpolagalo z mnenjem izvedenca, da na podlagi posnetkov ni mogoče oceniti niti velikosti človeka in njegovega spola, kaj šele druge podrobnosti, kot so fiziognomija obraza ipd. Ne glede na to, da dokaz ni uspel, je sodišče dokazno breme razbremenjevanja naložilo obrambi (kaj vse ji ni uspelo dokazati). Pri tem je tezo obrambe kot verjetno, izključilo z istimi dokazi, ki so bili podlaga za zaključek, da je na kolesu obsojenec (mnenje izvedenca o nejasnosti posnetkov). Zaključek pritožbenega sodišča, opisan v 45. točki te sodbe, pa je samo navidezen, saj pomeni le ponovitev izpodbijane teze. Ob tem je treba še poudariti, da bi dolžnost obrambe po predlaganju dokazov za razbremenjevanje (glede očitka, da je kolesu tedaj bil obsojenec) nastopila šele, ko in če bi dokaz uspel, torej, če bi izvedenec ugotovil,

18 Tako tudi Krapac D. (1982): Neposredni i posredni dokazi u krivičnom postupku, Informator, Zagreb, str. 41 in naslednje.

da je kolesar na kolesu brez luči z veliko verjetnostjo prav Novič.¹⁹ Dokler ni tako, pa je dokazno breme, izhajajoče iz načela domneve nedolžnosti, izključno in samo na državi. Šele tedaj, ko določen dokaz ustvari prepričanje, namreč nastopi položaj, ko se procesno dokazno breme prevlači na obsojenca. Ta mora tedaj, če želi uspeti, tak dokaz omajati, kar pa ni isto, kot izpodbiti. Dovolj je, da z nasprotnim dokazom zmanjša verodostojnost izpodbijanega dokaza tako, da ta ne izpolnjuje več zahtevanega dokaznega standarda onkraj razumnega dvoma, oziroma vzbudi dvom, čeprav utemeljen sum, da je obsojenec storil kaznivo dejanje, še obstaja. Delitev dokaznega bremena ne pomeni dejanskega vprašanja, ampak gre za izvedbo postopka skladno z ustavnopravnim zahtevanim dokaznim standardom, izhajajočim iz domneve nedolžnosti.²⁰ Da so zaključki sodišča nekonsistentni, v škodo obsojenca, pa nenazadnje izhaja tudi iz obrazložitve sodbe višjega sodišča, (kateremu obramba utemeljeno očita kršitev 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP), ki je pritrdilo argumentom pritožbe, da je sicer možno, da gre za istega kolesarja, vendar je menilo, da četudi je temu res tako, to za odločitev ni pomembno. Takšna presoja tega dejstva s strani višjega sodišča je bistvena, saj do tedaj, ko je bil na kameri kolesar brez luči zaznan prvič, obsojenec ob upoštevanju časa potrebnega za oblačenje in vožnjo s kolesom, tudi po ugotovitvah sodišča, do kraja storitve kaznivega dejanja ne bi mogel pripeljati.

52. Nesprejemljivo je tudi, da je sodišče zavrnilo dokazni predlog obrambe, da se zasežejo in vpogledajo posnetki kamere št. 2 z dne 16. 12. 2015, s katerim je ta želela dokazati še nekaj več, kot le, da v kritičnem času na posnetku (kolesar brez luči) ni bil obsojenec, želela je dokazati popoln alibi. Dokazni predlog je bil še kako utemeljen. Okoliščina, ali so na posnetku kamere št. 2 posnete osebe, ki so opravljale rekonstrukcijo, medtem, ko na nobeni kameri od obsojenčevega doma pa do lokala Via Bona, kolesarjenje in prihod obsojenca na kraj dejanja (oziroma kolesarja brez luči, za katerega je sodišče presodilo, da je storil kaznivo dejanje umora) naj ne bi bil zabeležen, je namreč zelo pomembna. Če bi dokaz obrambe uspel, bi omajal zaključke sodišča o tem, kako je obsojenec do kraja kaznivega dejanja sploh prišel in koliko časa je za to pot porabil. Presoja sodišča, da po enem letu podatki niso relevantni, pa je popolnoma prazna. Tako razmišljanje bi bilo utemeljeno le, če bi bile kasneje zgrajene na primer nove ceste ali na tih, že obstoječih dovoznih poteh, postavljene druge kamere. Če pa so ostale prometne razmere v tem času nespremenjene, je izvedba dokaza tako pomembna, kot če bi se ogled in rekonstrukcija opravljala neposredno po dejanju. Če so na kamerah vidni tisti, ki so opravljali rekonstrukcijo, bi moral biti viden tudi obsojenec, ki naj bi se po ugotovitvah sodišča na kraj dejanja pripeljal po eni od teh poti. Čas

19 Podrobneje glej Uzelac A. (2003): Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 346 in naslednje.

20 O razmerju med domnevo nedolžnosti in privilegijem zoper samoobtožbo je presojalo ESČP v zadevi Telfner zoper Avstrijo (sodba z dne 20. 3. 2001), o kateri je posebej poudarilo, da „ker sodišče v obravnavani zadevi ni razpolagalo s *prima facie* prepričljivim dokazom, je prevladitev dokaznega bremena na obsojenca v nasprotju z domnevo nedolžnosti (točka 7 do 20).

porabljen za kolesarjenje je bil namreč podlaga za dokazni sklep, da je kolo edina možna opcija prevoza na kraj dejanja (po tem, ko se je ugotovilo, da bi za pešačenje ali za vožnjo z avtomobilom porabil (pre)več časa), prav tako pa tudi podlaga za nadaljnji sklep, da je kolesar na kolesu brez luči zabeležen na posnetku kamer ob 19:36:17 (dejanski čas 19:39:19), prav obsojenec. Pritrditi je treba tudi nadaljnjemu dokaznemu predlogu obrambe, da bi moralo sodišče opraviti ustrezne meritve, koliko časa bi obsojenec potreboval, da bi se po odhodu hčerke Jere od doma, oblekel, obul, vzel vse potrebno, odšel v klet, vzel kolo, zaklenil hišo in se odpeljal do ceste. Za tem pa bi moralo ugotoviti še, po kateri poti naj bi se peljal tako, da se je izognil vsem kameram, za razliko od tistih, ki so opravljali rekonstrukcijo, ki naj bi bili na posnetkih vidni, in koliko časa je za tako pot porabil. Ob tem bi moralo sodišče upoštevati tudi, da v spisu ni podatkov, da bi bil obsojenec s komerkoli povezan, da naj bi se po ugotovitvah sodišča, do lokala odpeljal „na slepo“ in, da verjetno zaradi tega ni bilo posebnega razloga za hitenje.

53. S tem, ko sodišče tem dokaznim predlogom ni sledilo, je obsojencu kršilo pravico do obrambe. Če bi namreč dokaz uspel, bi potrdil popoln alibi. Potrdil bi, ne samo s strani obrambe zatrjevano dejstvo, da obsojenec tedaj ni bil na kolesu, in še več, da v času od odhoda njegove hčerke od doma do kraja dejanja fizično ne bi mogel priti. Ob upoštevanju fizikalnih zakonov, isti predmet ne more biti hkrati na dveh mestih (bilokacija). Če je alibi popoln namreč pretehta nad vsemi ostalimi dokazi. Vsekakor pa bi že možnost alibija vplivala tudi na presojo izvedenskih mnenj. Lahko bi ovrgla mnenje izvedenca Sabliča in potrdila mnenje nemških izvedencev in strokovni stališči obeh k zadevi pritegnjenih strokovnjakov s tega področja.

Dokazni zaključek, da se je obsojenec ob 20:06 uri nahajal na kraju kaznivega dejanja in zavrnitev dokaznega predloga obrambe za postavitev izvedenca:

54. Kot izhaja iz podatkov v spisu in razlogov sodbe je bil obsojenčev telefon kritičnega dne priklopljen na naslednje bazne postaje:

- ob 19:49:09 uri na bazno postajo AVRHOVA;
- ob 20:06:45 uri na bazno postajo AVARNO 3;
- ob 20:10:48 uri na bazno postajo AVRHOVA.

Bazna postaja AVRHOVA pokriva Žavcarjevo 12 (obsojenčev dom), ki je sicer v signalu več baznih postaj. Bazna postaja AVARNO 3, na katero se je prikloplil obsojenčev telefon približno pol ure po umoru, pa pokriva kraj storitve kaznivega dejanja.

55. Sodišče je v zvezi s to problematiko pridobilo dopis Telekomoma ter zaslišalo njenega predstavnika Tomaža Mulca, ki je pojasnil, da sta bazni postaji Vrhovci in AVARNO 3 prisotni na isti lokaciji in je tako možno, da se nekdo, ki se nahaja na Žavcarjevi 12, priklopi na bazno postajo Varnost, je pa priča ob tem poudaril, da razpolaga s podatki in meritvami s ceste, v stavbah pa so radijske razmere drugačne in meritve oziroma simulacije znotraj stavb nima. Povedal je še, da je normalno, da telefoni bodisi med delovanjem ali pa tudi kadar ne delujejo, prehajajo v omrežje med eno bazno postajo, oziroma med eno celico in med drugo. Po predložitvi slike na listovni številki 322 iz katerih so razvidne lokacije baznih postaj, je priča povedala, da je možno, da se na naslovu Žavcarjeva 12 priklopi bazna postaja Varnost Vič, čeprav sta med obema baznima postajama še dve bazni postaji, to pa iz razloga, ker je teren na Žavcarjevi malo dvignjen. Sodišče je v sodbi pojasnilo, da je bil obsojenec na bazno postajo AVARNO 3 priklopljen v roku slabih štirih mesecev samo enkrat in to kritičnega večera, medtem ko je bil na bazno postajo AVARNO 1 priklopljen trikrat (24. 11., 30. 10. in 10. 11. 2014), na bazno postajo AVARNO 2 pa štirikrat ter poudarilo, da je priča Mulec povedala, da bi se z meritvami v stanovanju na Žavcarjevi 12 lahko ugotovilo kateri signal od katerih baznih postaj so tam prisotni danes, če pa se bo danes terminal priklopil na določeno postajo ali ne, pa ni mogoče reči, saj je to stvar mikrolokacij (npr. ali je okno odprto ali zaprto, od trenutnih radijskih razmer tam ipd.). Nadalje je sodišče v točki 101 presodilo, da strokovnjak Mulec sicer razpolaga s podatki, ki temeljijo na meritvah, vendar je kljub temu, da je na podlagi opravljenih meritev dopustil možnost, da bi se obsojenec telefon priklopil na bazno postajo AVARNO 3 tudi če bi se obsojenec nahajal doma zaključilo, da ga kritičnega večera, ko je prejel Bartolov drug SMS ni bilo doma. „Pomembno je namreč dejstvo, da je Mulec poudaril, da sam razpolaga le s podatki meritev na cesti, niso pa bile meritve opravljene v stanovanju.“
56. Navedeno je ob dejstvu, da obsojenec za kritični čas nima alibija ter, da je nekaj dni po umoru Jamnika čistil kolo, sodišče uporabilo za dokazni sklep, da obsojenec tedaj ni bil doma ves večer, kot to sam zatrjuje, temveč se je ob 20:06 nahajal na območju kraja kaznivega dejanja. V nadaljevanju je presodilo še, da tudi ob 19:36 uri ni bil doma, ker se ni javil na klic Roka Greca²¹ (bazna postaja glede na to, da klic ni bil vrnjen ni bila ugotovljena), po dejanju pa je imel dovolj časa, da se je vrnil proti domu na območje bazne postaje AVRHOVA ob 19:49, prav tako pa je imel med tem časom in 20:06 uri ponovno dovolj časa, da se je vrnil nazaj na območje kraja kaznivega dejanja. Sodišče še ugotavlja, da je ob tej uri obsojenec popolnoma nepričakovano prejel drugi SMS Bartola. Svojo dokazno presojo pa je ponovno zaključilo še s presojo, „da je dejstvo, da obdolženec ni bil ves čas doma, kot je zatrjeval“(str. 112 sodbe).

21 Rok Greca, zaslišan na glavni obravnavi na posebno vprašanje sodnice pove, da se je večkrat dogajalo, da se mu obdolženec ni oglasil na telefon (str. 2315 spisa).

57. Že pred sodiščem prve stopnje je obramba predlagala izvedbo dokaza z opravo poizvedbe pri Telekomu Slovenije, d. d., glede zanesljivosti določanja lokacije mobilnega telefona v mestih glede na lokacijo bazne postaje, s katero telefon komunicira, upoštevajoč dejstvo, da gre za strnjeno, gosto pozidano in gosto poseljeno naselje, ter za ugotavljanje lokacije za nazaj, torej na način, ko bi se lokacija telefona ugotavljala med samim opravljanjem storitve (telefonskim klicem, pošiljanjem SMS sporočila) in (podredno) izvedbo dokaza s postavitvijo izvedenca telekomunikacijske stroke, ki naj se opredeli do navedenega vprašanja, upoštevajoč že našete specifične okoliščine. Sodišče prve stopnje je izvedbo dokaza zavrnilo kot nepotrebno, ker je v zvezi s temi okoliščinami zaslišalo uslužbenca Telekoma, d. d., pričo Tomaža Mulca in je bilo dejansko stanje glede tega razjasnjeno (stran 25 sodbe).
58. Višje sodišče je na pritožbene navedbe obrambe odgovorilo, „da zatrjevana kršitev na način, kot to skuša prepričati obramba, ni podana glede na utemeljitev prvostopnega sodišča o razjasnjem dejanskem stanju v zvezi s tem, ko je že bila zaslišana priča Tomaž Mulec v 14. točki obrazložitve sodbe in kar je potrebno povezati z razlogi ocene verodostojnosti navedene priče v 101. točki in z ugotovitvami v 100. točki izpodbijane sodbe“(točka 9 sodbe višjega sodišča). Za tem je višje sodišče pritrdilo še presoji prvostopenjskega sodišča, „da iz izpovedbe priče Mulec (listovna številka 2347) res izhaja, da se iz podatkov meritev po cestah pač da nekaj sklepati tudi na dogajanje v stanovanju (glede pokrivanja določene bazne postaje), vendar pri tem obramba prezre navedbe priče, da zapis, preko katere bazne postaje je bil povezan obsojenčev telefon 16. 12. 2014 ob 20:06 uri zelo verjetno izkazuje, da je bil v področju pokrivanja te bazne postaje, kje točno, ali je to bilo levo ali desno od hiše ali k sosednji ulici, pa podatki ne izkazujejo. Razen tega je tudi od mikrolokacije in trenutnih razmer odvisno pokrivanje signalov baznih postaj. Glede časovnega aspekta za ugotavljanje možnosti pokrivanja oziroma preklopa signala na konkretni lokaciji, za eno leto nazaj, je priča izpovedala, da ni toliko pomembna časovna razlika, pač pa mikrolokacija in trenutne razmere“. Zato po oceni višjega sodišča tudi obramba ni uspela izkazati potrebnosti in pomembnosti tega dokaza in zaradi tega dejansko stanje ni bilo nepopolno ali zmotno ugotovljeno.
59. V zahtevi za varstvo zakonitosti, pa obramba navaja, da je sodišče priči Mulec v celoti sledilo, medtem, ko je v škodo obsojenca glede priklopa na bazno postajo ob 20:06 uri odločilo med drugim tudi zaradi dejstva, ker je priča Mulec razpolagal le z meritvami na cesti, medtem ko meritve niso bile opravljene v stanovanju. Torej, sodišče bi lahko, če bi sledilo predlogu obrambe, v zadevi postavilo ustreznega izvedenca, ki bi to nejasnost odpravil (čeprav je že priča Mulec povedala, da lahko

meritve na cesti smiselno uporabimo tudi za meritve v stanovanju). S tem je sodišče kršilo obsojencu pravico do obrambe, poleg tega pa je zato, ker priča Mulec ni razpolagal z meritvami v stanovanju, njeno izpovedbo glede zaznavanja signala baznih postaj, tolmačilo v škodo obsojencu.

60. Obsojenec se je skozi celoten postopek zagovarjal, da je bil tistega večera ves čas doma, priča Mulec, pa je dopustila možnost, da se je obsojenčev telefon ob 20:06 priklopil na bazno postajo AVARNO 3, ne glede na to, ali je obsojenec zapustil stanovanje ali ne. Izvedenec je torej dopustil možnost, da je bil obsojenec v bližini kraja kaznivega dejanja, ki ga pokriva ta bazna postaja, enako tudi možnost, da je bil tedaj doma. Dopustil je torej eno in drugo. Če je izvedenec dopustil oboje, pomeni, da zaključek sodišča, da se je obsojenec po dejanju vrnil na območje kraja kaznivega dejanja, ne dosega zakonsko in ustavno zahtevanega dokaznega standarda. Večja verjetnost namreč ni gotovost. Povedano drugače: sodišče je ne glede na to, da ni nikakršnega dokaza, ki bi govoril drugače, presodilo, da je bil obsojenec na kraju kaznivega dejanja ali v njegovi bližini, torej na območju, ki ga pokriva ta bazna postaja, čeprav ga nihče ni videl, niso ga zaznale kamere in za takšno sklepanje, kot rečeno, sodišče nima ne indica, še manj dokaza. Svojo odločitev je sodišče podprlo z navedbo, da je priča razpolagala le z meritvami zunaj stavbe, ko pa je želela obramba z izvedbo predlaganega dokaza dokazati nasprotno, je tak dokazni predlog zavrnilo. Podatek, da je bil po presoji sodišča obsojenec na kraju dejanja, pa je štelo za pomembno dejstvo, predvsem zaradi presoje obsojenčeve verodostojnosti oziroma zato, da bi ovrglo njegovo trditev, da se je tistega večera nahajal ves čas doma. Navedeno dejstvo, ki predstavlja pomožen indic, nikakor ni bilo ugotovljeno s takšno stopnjo zanesljivosti, da bi bilo uporabno za presojo krivde obsojenca. Zato bi moralo sodišče, če je menilo, da je dejstvo, ali je bil obsojenec pol ure po dejanju doma ali ne (ob tem, da je ugotovljeno, da se je doma nahajal 10 minut po dejanju), preveriti z izvedbo dokaza, ki ga je predlagala obramba, saj bi šele na podlagi tega lahko presodilo, ali so njegove navedbe o tem, kje se je nahajal v tistem času, verodostojne ali ne, oziroma ali je ta indic obsojencu v prid ali v škodo. Dokler pa je možna ena ali druga različica, pa je presoja sodišča, taka kot je, najmanj preuranjena. Če sodišče že šteje okoliščino, kje se je nahajal obsojenec pol ure po dejanju za pomembno, bi moralo ta dokazni predlog dopustiti, ali pa šteti ta indic za nedokazan. Z zavrnitvijo dokaznega predloga za postavitve izvedenca, je sodišče kršilo obsojenčevo pravico do obrambe.

Čas odhoda hčerke Jere in njene prijateljice Urške Novljan izpred hiše na Žavcarjevi 12 na fitnes:

61. Razlogi v sodbi sodišča prve stopnje glede časa odhoda so navedeni v točkah 84 do 91. Pri tem se sodišče sklicuje na objektivni podatek, to je podatek, da je obsojenčevo hčer Jero poklicala prijateljica Urška Novljan ob 19:28:25 uri in, da

je klic trajal 4 sekunde. Sodišče ugotavlja še, da sta se dekleti po SMS dogovarjali o skupnem odhodu na trening in da je ob 18:33 uri Jera Novič poslala Urški Novljan SMS, če bo ob 19:30 uri pri njej, ob 18:47 uri pa je Urška Novljan odgovorila, prav tako preko SMS, da bo pri njej že malo prej. V preiskavi zaslišana Jera Novič je povedala, da jo Novljanova pokliče običajno malo čez pol osmo, tokrat pa jo je poklicala prej in še ni bila popolnoma pripravljena za odhod, imela pa je pripravljeno torbo. Ko jo je Urška poklicala, se je sama oblekla in obula in odšla na ulico, kjer jo je čakala. Za vsa ta opravila je porabila približno 3 minute - na tem (da je porabila za to, da se je oblekla, obula in šla čez dnevno sobo in atrij v avtomobil, kjer jo je čakala prijateljica, približno 3 minute) - je vztrajala tudi zaslišana na glavni obravnavi, po tem, ko ji je sodišče predložilo uradni zaznamek o razgovoru s policisti, kjer naj bi navedla, da je porabila za to minuto ali dve. Ponovno je poudarila, „da so jo takrat policisti spraševali in ne more sama kar iz nič oceniti časovno, ker pač na to ni gledala, kasneje pa, ko je o tem razmislila, kaj vse mora takrat dejansko narediti je ocenila, da za to rabi najmanj 3 minute“. Prijateljica Urška Novljan je v preiskavi povedala, da sta se tistega dne z Jero Novič dogovarjali, da bosta šli skupaj na trening, nista pa točno vedeli ali se bosta do tja skupaj peljali ali ne. Sama ji je nato eno uro pred tem poslala SMS, da jo vseeno pride iskat in gresta skupaj tako, da je bila pri njej ob 19:28, ko jo je tudi poklicala. Tako zaslišana v preiskavi kot na glavni obravnavi je pojasnila, da je Jera rabila od takrat, ko jo je poklicala pa do takrat, ko je prišla do avtomobila 3 do 4 minute, kolikor je običajno, da se je „zrihtala“ in vzela stvari. Na obeh zaslišanjih je tudi pojasnila, da sta se z Jero odpeljali od 19:33 ali 19:34 in da sta do fitnes studia prišli približno 10 minut pred osmo. Slednje je potrjeno tudi z izpiskom obiskov Trening centra na Devovi ulici 6, kjer je zabeležen prihod Jere Novič ob 19:48:49, prihod Urške Novljan pa ob 19:48:55. Iz uradnega zaznamka o dejstvih in okoliščinah z dne 14. 1. 2015 je razvidno, da so policisti skupaj z Novljanovo prevozili to pot in ugotovili, da je dolžina poti 6,6 km, da je na poti 9 semaforjev in da so pot na kateri so naleteli na 3 rdeče semaforje, prevozili v 11:50 minutah, za pot od parkiranega avtomobila do prostorov fitnes centra pa so potrebovali še približno eno minuto. Izračunali so še približna časovna odstopanja na tej relaciji, ki so okoli 10:20 minut do 14:50 minut.

62. Izpovedbam prič Jere Novič in Urške Novljan glede odhoda od doma sodišče ni sledilo, temveč se je oprlo na uradni zaznamek videonadzorne kamere podjetja KMZ-CNC obdelava kovin in drugih materialov Zalar Miran, s. p., na naslovu Cesta na Brdo 85, ki je okoli 650 metrov oddaljen od Žavcarjeve 12. Na tej kameri je videti, da se je ob 19:31:24 uri (preračunan čas je 19:30:16) iz smeri Pokljukarjeve ulice po Cesti na Brdo v smeri Kemofarmacije pripeljalo manjše vozilo svetlejše barve (slike na listovnih številkah 944 do 945), ki izmed vseh mimo vozečih vozil v pregledanem časovnem obdobju (od 19:24:55 ure do

19:38:42 ure) najbolj ustreza lastnostim vozila Toyota Yaris, kakršnega je takrat uporabljala Urška Novljan. Iz uradnega zaznamka je prav tako razvidno, da so policisti pred izračunom dejanskega časa opravili poizvedbe pri lastniku podjetja Miranu Zalarju o ugotovljenem zamiku časa na videonadzornem sistemu in ugotovili, da je zamik časa na tem sistemu - 1:08 minute od časa UTC. Sodišče je ugotovitvam uradnega zaznamka sledilo, saj je bil pregledan kritičen čas in ugotovljeno, da po obliki, velikosti, barvi vozila in poziciji luči ravno vozilo ob dejanskem času 19:30:16 najbolj ustreza lastnostim vozila Novljanove. Natančna identifikacija vozila (po tipu, po barvi itd.) glede na slab posnetek ni možna.

63. Takšne ugotovitve sodišča prve stopnje je grajala obramba v pritožbi in to ne samo glede dejanskega stanja, kjer je poudarila, da bi ob takem izračunu kot ga je opravilo sodišče, morali dekleti priti v Fitnes center in se prijaviti med 19:40 in 19:44 uro, kar pa ni skladno s časom, ko sta dekleti tja prispeli, temveč uveljavlja predvsem kršitev načela neposrednosti. Opozarja na to, da sta dekleti ves čas jasno izpovedovali zaslišani pred sodiščem, koliko časa je preteklo po tem, ko je Novljanova poklicala Jero Novič do takrat, ko sta se izpred hiše odpeljali, sodišče pa se je ne glede na to oprlo na uradni zaznamek o njunih izpovedbah in še to v škodo (iz dopuščene možnosti ene ali dveh minut je izbralo eno minuto), prav tako pa se je oprlo na uradni zaznamek o pogovoru policistov z Marjanom Zalarjem, lastnikom zaseženih kamer, kateri naj bi policiji v telefonskem razgovoru povedal, da je v danem trenutku (torej v času telefonskega razgovora - 14. 1. 2015) ugotovil zamik časa na sistemu za - 1:08 minute. Torej policija sama tega ni preverjala, temveč je Zalarju verjela le na besedo, čeprav gre za izjemno pomembno okoliščino. Obramba v nadaljevanju poudarja, da je te ugotovitve policija le predpostavljala, da natančna identifikacija vozila zaradi slabe kvalitete posnetka ter nočnega časa ni bila mogoča, kljub temu pa posnetek na glavni obravnavi ni bil pregledan, niti ni bil zaslišan Zalar, s čemer je bilo nedvomno kršeno načelo neposrednosti, saj v zvezi s tem ni bil izveden noben dokaz, temveč se je sodišče oprlo na povsem nezanesljiv uradni zaznamek, zaradi česar je sodišče grobo kršilo domnevo nedolžnosti.
64. Višje sodišče je na te pritožbene navedbe odgovorilo v točki 63 sodbe in navedlo, da je sodišče prve stopnje pri presoji časa upoštevalo „tudi druge objektivizirane podatke in sicer čas, ko sta se dekleti v Fitnes centru registrirali in pred tem čas, ko je bilo vozilo Novljanove posneto na Cesti na Brdo ob 19:30:16 uri, kar je 650 metrov od Žavcarjeve 12 in s predvidenim časom vožnje dveh minut do tam (točka 90 sodbe). Za posnetek nadzornih kamer podjetja KMZ-CNS Zalar Miran, s. p., obramba utemeljeno navaja, da ta posnetek ni bil pregledan na glavni obravnavi, vendar v zvezi s tem ne zatrjuje kakšne kršitve“. Višje sodišče v točki 64 ob tem ugotavlja, „da iz razlogov sodbe sodišča prve stopnje (točka 90) izhaja, da je sodišče imelo zadostno podlago za sprejetje zaključkov, kot izhaja iz te točke, upošteva vsebino UZ o ugotovljenih okoliščinah kaznivega dejanja z dne

19. 1. 2015, ki je temeljil ravno na pregledanem video posnetku, sodišče pa se je pri svojih zaključkih oprlo tudi na fotografije, izdelane na podlagi posnetka in na UZ na listovni številki 921, ko je bila pot od Žavcarjeve 12 do Fitnes centra prevožena skupaj z Urško Novljan, po njenih navodilih ter tako ugotovljena trasa, trajanje posameznih delov poti in čas trajanja le-te. Zato dejstvo, da ta video posnetek ni bil pregledan na glavni obravnavi, na pravilnost zaključkov sodišča nima upoštevanega pomena, ker je sodišče do takih zaključkov prišlo z upoštevanjem vsebine zabeleženih ugotovitev tehnične narave in priložene fotografije“, ter v točki 65 nadaljevalo „navedbe pritožnikov, da je policija lastniku zaseženih kamer Marjanu Zalarju verjela na besedo o zamiku časa na sistemu, pomeni le ugotovitev, kolikor pa bi obramba dejansko imela kakšne pomisleke v zvezi s tem, bi ti v teku postopka lahko bili razjasnjeni, vendar v zvezi s tem nikoli ni podala nobenega dokaznega predloga za preverjanje te okoliščine, gre pa tudi sicer, za po vsebini le tehnični podatek“. Višje sodišče je poudarilo še, da „ob tem pa tudi ni moč prezreti dvojnih meril, ki jih obramba uporablja pri ocenjevanju pomena uradnih zaznamkov o izjavah posameznih prič, saj se ravno v zvezi z okoliščino, ki jo je med drugim tudi skušala razlagati čimbolj v korist obdolženca, sklicevala na trajanje pogovora med obdolženčevo hčerko in Urško Novljan v trajanju 11 sekund, kot izhaja iz UZ na listovni številki 930“, ter z v točki 68 zaključilo „navedbe pritožnika, da je sodišče vsako dvomljivo in negotovo dejstvo vedno tolmačilo v škodo obdolženca in s tem kršilo ustavno zagotovljeno jamstvo domneve nedolžnosti, višje sodišče ne more oceniti drugače, kot nekonkretizirane in neobrazložene, zato jih, ko so le tako navedene, ne more ocenjevati“.

65. V zahtevi za varstvo zakonitosti pa obramba ponovno uveljavlja kršitev načela *in dubio pro reo* (stran 27 zahteve) in poudarja, da sodišče razpolaga samo z dvema podatkom, ki sta natančna in sicer čas, ko je Jera Novič prejela klic ob 19:28:25 in čas, ko sta se dekleti prijavili v fitnes centru ob 19:48:53 oziroma 19:48:59. Sodišče je tudi presodilo, da je čas, ki sta ga dekleti potrebovali za prevoz okoli 10 do 15 minut ter nato minuto za prihod iz parkirišča v fitnes. Ta čas pa je bil objektivno preverjen tudi s strani policije, ki je opravila meritve poti od obdolženčevega doma do fitnesa in za pot potrebovala 11:50 minut, za prihod od avtomobila do prostorov Fitnes centra pa približno 1 minuto. Če pri tem upoštevamo še čas odstopanja do 14:50 minut je tako ob upoštevanju načela *in dubio pro reo* ugotoviti, da sta se z naslova Žavcarjeva 12 dekleti odpeljali ob cca. 19:33:03. V zvezi z navedenimi pritožbenimi navedbami pritožbeno sodišče ni odgovorilo prav ničesar, temveč je navedlo, da pomeni vse, oziroma te navedbe nekonkretizirano oporekanje zaključkom sodišča prve stopnje. Po mnenju obrambe tudi ne drži navedba pritožbenega sodišča, da obramba ni navedla nikakršne kršitve procesnega zakona, saj je v pritožbi povsem jasno navedla, da je sodišče prve stopnje kršilo načelo neposrednosti, ker dokaz - video posnetek, na

katerega sodišče tudi opira svoje zaključke ni bil pretresen na glavni obravnavi (kršitev prvega odstavka 355. člena ZKP). Gre za evidentno bistveno kršitev določb kazenskega postopka iz drugega odstavka 371. člena ZKP, saj je podatek o času zaznave vozila Novljanove izjemno pomemben dokaz, ne pa za zgolj „ugotovitev tehnične narave“, kot je to zaključilo pritožbeno sodišče. Obramba je opozorila, da ugotovitve policije po njeni oceni niso natančne in niso zanesljive. Policija tudi dejanskega časa zaseženih posnetkov ni ugotavljala sama, ampak je opravila le telefonski razgovor. Gre torej za neko verjetnost, ki nikakor ne zadošča za enega od ključnih indicov za izrek obsodilne sodbe. Navedbe pritožbenega sodišča, da gre zgolj za tehnični podatek so popolnoma nelogične. Očitno je tu glavni problem natančnost ugotovljenega časa na posnetku, ki ga je obramba utemeljeno izpodbijala ob sočasni primerjavi časa vožnje, ki sta ga potrebovali dekleti tega dne, ki se nikakor ne ujema s časom, ko sta prispeli v Fitness center. Zato je odločba tudi arbitrarna oziroma je podana bistvena kršitev določb kazenskega postopka iz 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP.

66. Vrhovno sodišče ugotavlja, da so utemeljeni v zahtevi za varstvo zakonitosti uveljavljeni očitki, da so razlogi o tem vprašanju v izpodbijani pravnomočni sodbi nelogični (11. točka prvega odstavka 371. člena ZKP). Sodišče prve stopnje je namreč kljub vsem zanesljivim podatkom ter izpovedbam prič, ki jim glede odhoda ne verjame, oprlo sodbo na dva nezanesljiva podatka; *i)* na nezanesljiv in nepreverjen uradni zaznamek o časovnem zamiku na kameri ter *ii)* na podatek, da naj bi bilo ob 19:30:16 uri na kameri na Cesti na Brdo posneto vozilo last Novljanove, čeprav identifikacija vozila zaradi slabega posnetka ni bila mogoča. Čas odhoda deklet od doma, pa je vsekakor indic, ki je za pravilno presojo izrazito pomemben. Če bi namreč sledili izpovedbam obeh prič in času porabljenem za vožnjo do fitness centra in trenutkoma, ko sta se dekleti na fitness center prijavili, bi bila vprašljiva prisotnost obsojenca na kraju dejanja. Potrdil bi se s strani obrambe zatrjevani obsojenčev alibi. Pri tem pa je tudi upravičena navedba zagovornikov, da so dokazni zaključki sodišč o tem nejasni. Objektivno ugotovljeni podatki se tudi ne ujemajo s časom, ki ga je sodišče štelo za čas potreben za vožnjo od doma do prihoda v fitness, pri čemer si pride pritožbeno sodišče pri oceni časa odhoda ter predvidenem času vožnje do kamere na Cesti na Brdo, celo v nasprotje.
67. V točki 63 namreč višje sodišče ugotavlja, da je bil dohodni klic Urške Novljan ob 19:28:25, klic naj bi trajal 4 sekunde, to je do 19:28:29. Sodišče poudarja, da je „upoštevalo tudi druge objektivizirane podatke in sicer čas, ko sta se dekleti v fitness centru registrirali in pred tem čas, ko je bilo vozilo posneto na Cesti na Brdo ob 19:30:16 kar je 650 metrov od Žavcarjeve 12 in s predvidenim časom vožnje dveh minut do tam“. To bi pomenilo, če se odšteje 2 minuti od časa 19:30:16, čas 19:28:16, torej čas pred dohodnim klicem. Pri svoji presoji pritožbeno sodišče ni

upoštevalo časa, ki ga je potrebovala Jera Novič za obuvanje, oblačenje in odhod skozi stanovanje in skozi atrij do avtomobila. Glede na takšno razlogovanje sodišča, pa kot rečeno, obramba utemeljeno uveljavlja kršitev 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP.

68. Obramba nadalje utemeljeno opozarja na dejstvo, da je sodišče v škodo obsojenca svojo presojo oprlo na uradne zaznamke o pogovoru policistov z Jero Novič glede porabe časa za oblačenje, obuvanje in odhod do avtomobila, čeprav uradni zaznamek ni dokaz in čeprav je Jera Novič zaslišana kot priča v preiskavi in na glavni obravnavi izpovedovala drugače, oziroma teh navedb v uradnem zaznamku vsebinsko ni potrdila. Pojasnila je, zakaj sedaj za ta opravila potreben čas, ocenjuje drugače. Sodbo je oprlo tudi na nezanesljiv in na glavni obravnavi neizveden dokaz o „zamiku ure na kameri,“ in na nepotrjen indic, da je avto zaznan na kameri ob 19.30.6 uri prav avto, ki je v lasti Urške Novljan. Kljub temu, da vsa ta dejstva niso bila ugotovljena z zadostno stopnjo zanesljivosti, je sodišče nanje oprlo zaključek o tem, da je bil avtomobil, zaznan na kameri na Cesti na Brdo, last Urške Novljan.

Nadaljnja kršitev, ki jo uveljavljata vložnika v zahtevi je kršitev pravice obsojenca do obrambe:

i) Zavrnitev dokaznega predloga za zaslišanje Ane Jamnik:

Vložniki v zahtevi za varstvo zakonitosti grajajo odločitev višjega sodišča, ki je zavrnilo dokazni predlog po zaslišanju Ane Jamnik z obrazložitvijo, da predlagatelj ni zadostil kriterijem pričakovane obrazloženosti dokaznih predlogov. Takšno ugotovitev obramba ocenjuje za formalistično iskanje razlogov za utemeljitev zavrnitve dokaznega predloga, ki ji še višje sodišče v resnici ne sledi. Obramba je namreč predlagala, naj višje sodišče na pritožbeni obravnavi zasliši oškodovančevega očeta Antona Jamnika in je ta dokazni predlog obrazložila. Višje sodišče ni imelo pomislekov glede (ne)obrazloženosti dokaznega predloga, saj mu je ugodilo ter vabilo pričo Antona Jamnika na pritožbeno obravnavo. Ker slednji zaradi zdravstvenih razlogov ni mogel pristopiti, je obramba namesto njega predlagala zaslišanje oškodovančeve matere Ane Jamnik, ki je bila tudi že osebno prisotna na sodišču, zato zaradi izvedbe tega dokaza, obravnave ne bi bilo treba preložiti. Dokazni predlog je bil obrazložen popolnoma enako kot predlog za zaslišanje Antona Jamnika. Obramba se je namreč sklicevala na razloge, ki jih je navedla v utemeljitev dokaznega predloga za zaslišanje Antona Jamnika, saj so bili razlogi povsem identični (obe priči sta pokojnikova starša in oba vesta enako glede tega, kaj jima je sin povedal o za ta postopek relevantnih dejstvih). Zato se obramba sprašuje zakaj ta ista obrazložitev, ki je bila prej zadostna za ugoditev dokaznemu predlogu, sedaj ni bila več ustrezna. Vložnika opozarjata, da sicer tudi višje sodišče v točki 18 navaja, da v zaslišanju te priče ne vidi kakšne dodane

vrednosti glede na to, da ve isto kot njen mož, njegova izpovedba v preiskavi (skoraj tri leta od tega) pa je bila prebrana. Zakaj je višje sodišče, če je temu res tako, pred tem sploh sklenilo zaslišati Antona Jamnika. Tako postopanje višjega sodišča je po mnenju obrambe nezakonito, razlogi, ki jih to sodišče navaja v zvezi z zavrnitvijo dokaznega predloga za zaslišanje pa nelogični in neprepričljivi. Z nadaljnjimi argumenti, da tudi dodatno zaslišanje oškodovančevega očeta Antona Jamnika pravzaprav ne bi bilo potrebno ker: „da oškodovančev oče več in drugega kot je povedal v zvezi z oškodovančevimi težavami, skrbmi in počutjem in kar ga je očitno bremenilo, ni vedel, ker mu sin česa in koga drugega tudi ni omenjal,“ pa je sodišče opravilo vnaprejšnjo dokazno oceno. Kako bi lahko sodišče vedelo, kaj vse je sin očetu takrat povedal in ali ni možno, da bi se oče naknadno (po zaslišanju v preiskavi) spomnil še česa pomembnega, sploh glede na novo odkrita dejstva, ki so se pojavila v zaključku postopka na prvi stopnji. Če namreč Anton Jamnik ne bi želel povedati nič novega, zakaj bi potem želel pričati. Isto pa velja tudi za Ano Jamnik. Brez dodatnega zaslišanja Antona ali Ane Jamnik tudi ni mogoče trditi, da sta hotela govoriti le o svojih „razmišljanjih in prepričanjih“, kot to ugotavlja sodišče, temveč tudi o svojih vedenjih (kaj jim je sin pred smrtjo govoril - kdo naj bi ga pospravil, koga se je v tem smislu bal ipd.), kar pa so po stališču obrambe pomembna vprašanja sploh glede na skrajno nenavadnost celotne zadeve upoštevajoč ugotovitve v zadevi dr. Stephana. Zakaj je sodišče zaslišanje te priče, kljub minimalni porabi časa, zavrnilo kot nepotrebno, ni jasno, predvsem pa to po prepričanju obrambe pomeni poleg kršitve določb ZKP, tudi kršitev 29. člena Ustave RS, ki vsakomur, ki je obdolžen kaznivenga dejanja, zagotavlja pravico do izvajanja dokazov v njegovo korist.

69. Kot izhaja iz podatkov v spisu je bil Anton Jamnik zaslišan 21. 1. 2015 (listovna številka 1264 do 1268). Tedaj je povedal, da je en teden pred dejanjem prišel sin na obisk in da je rekel, da ga bodo likvidirali, oziroma je rekel „mene bodo pospravili“. Govoril je o tem, da mu delajo krivico, da ima sovražnike, da so krivični z njim. Na posebno vprašanje je priča odgovorila, da je med temi sovražniki, ki mu delajo krivico tudi Novič, predvsem pa Janežičeva, ki je bila šefinja enega oddelka in je imela zaposlena goljufivega sina in njegovo dekle. Sin (pokojni Jamnik) je menil, da ga bodo bremenili do njegove smrti. Po mnenju priče Novič sam kaj takega ne bi mogel storiti, se je pa sin bal Janežičeve, ki je bila finančno in politično močna, povedal pa je tudi, da je sinu zagrozil advokat Janežičeve, ki je rekel: „ti si boš pa zapomnil s kom imaš opravka“. Nadalje je navedel še, da je zvedel, da ima sin neke težave z enim mafijcem, govoril pa je tudi o anonimkah, ki so sina zelo motile.
70. Na obravnavi pred sodiščem prve stopnje je bila izjava priče prebrana v soglasju s strankami.
71. Dne 23. 11. 2017 je višje sodišče prejelo vlogo obrambe, v kateri so predlagali

med drugim zaslišanje priče Antona Jamnika. Obramba je kot razlog za dokazni predlog glede vseh prič, ki jih je v tej vlogi predlagala za zaslišanje na obravnavi pred pritožbenim sodiščem, navedla, da je zvedela, da je v teku preiskava zoper obdolženega dr. Michela Stephana zaradi suma napeljevanja h kaznivemu dejanju umora prof. dr. Janeza Plavca, vodje organizacijske enote KI ter, da je bil dr. Stephan eden od osumljencev, ki pa se (za razliko od dr. Noviča) ni odzval vabilu policije na odvzem sledov strelca, sedaj pa ima obramba informacijo (če so pravilne), da je pri dr. Stephanu najdeno orožje istega kalibra, kot je bilo uporabljeno pri umoru dr. Jamnika, najden pa je bil tudi dušilec. Anton Jamnik je kot oče dr. Jamnika bil dobro seznanjen z okoliščinami in odnosi med dr. Stephanom, dr. Barbaro Mohar in dr. Jankom Jamnikom, zlasti z negativnim odnosom prvih dveh do dr. Jamnika. Ob tem ni nepomembno, da je dr. Barbara Mohar dala dr. Stephanu alibi, ko je bil slednji med osumljenci za umor dr. Jamnika.

72. Odvetnik Hribernik je zatem na seji pritožbenega sodišča izjavil še, da vztraja na predlogu obrambe z dne 23. 11. 2017 glede zaslišanja oškodovančevega očeta, saj je vprašanje aktualno glede na izpovedbo zaslišanih prič dr. Plavca in Rašida.
73. Višje sodišče je dokaznemu predlogu sledilo in pričo povabilo na obravnavo razpisano za dne 22. 12. 2017, katere pa se Anton Jamnik zaradi operacije ni bil sposoben udeležiti, je pa pristopila njegova žena Ana Jamnik, ki jo je obramba predlagala za zaslišanje, namesto moža. Zaradi tega je obramba tudi umaknila dokazni predlog za zaslišanje Antona Jamnika, sodišče pa je njegovo izpovedbo prebralo v soglasju s strankami. Zagovornik je pojasnil, da je žena Antona Jamnika izrazila pripravljenost priti na sodišče in povedati, ker ve isto kot njen mož, namreč lahko bi povedala o tem, kaj se je v zadnjem času pred umorom dogajalo, kako se je počutil njen sin, o njegovih strahovih ipd. Sodišče je dokazni predlog, kot izhaja iz zapisnika o obravnavi zavrnilo kot nepotreben (stran 4312). V sodbi pa je zapisalo (v točkah 17 in 18), „da dokazni predlog ni zadostil kriterijem pričakovane obrazloženosti dokaznih predlogov, saj obramba ni pojasnila, katera odločilna dejstva naj bi bila s predlaganim zaslišanjem ugotovljena. Razen tega je nepotreben tudi glede na utemeljitev, da priča ve isto kot njen mož, izpovedba priče Antona Jamnika pa je bila na obravnavi prebrana. Zato v tako podanem predlogu ni videti kakšne dodatne vrednosti predlaganega zaslišanja, kar je narekovalo zavrnitev tega predloga kot nepomembnega in nepotrebne za preverjanje oziroma ugotavljanje pravilnosti dejanskega stanja“. Za tem pa je sodišče v zadnjem odstavku na strani 18 navedlo: „iz izpovedbe oškodovančevega očeta na nobenem mestu ne izhaja, da je ta vedel še kaj, česar ni mogel ali želel povedati, še najmanj karkoli v zvezi z negativnim odnosom Michela Stephana in Barbare Mohar do njegovega sina, kar je v vlogi z dne 23. 11. 2017 navajala obdolženčeva obramba. Nobenih razlogov ni videti, da priča tudi o drugih „krivičnih sovražnikih“, kot jih je poimenovala, če bi kaj

vedela, ne bi izpovedala, tako kot je izpovedala o Noviču in Janežičevi“. Zato višje sodišče zaključuje, da „oškodovančev oče več in drugega kot je povedal v zvezi z oškodovančevimi težavami, skrbmi in počutjem in kar ga je očitno bremenilo, ni vedel, ker mu sin česa in koga drugega tudi ni omenjal“. Iz istih razlogov je zato sodišče zavrnilo tudi zaslišanje predlagane priče Ane Jamnik, kot nepotrebno. Tudi ta priča namreč „o kakšnih drugačnih grožnjah ni izpovedovala“. Mišljenje priče o okoliščinah storjenih kaznivih dejanj pa za presojo v tej kazenski zadevi ni pomembno.

74. Pravica do enakega varstva pravic v postopku po 22. členu Ustave se nanaša tudi na dokazni postopek, saj iz te pravice med drugim izhaja, da mora biti v dokaznem postopku zagotovljena enakopravnost strank, da ima stranka pravico predlagati dokaze ter se izjaviti o dokaznih predlogih nasprotne stranke, biti prisotna ob izvajanju dokazov ter postavljati vprašanja pričam in izvedencem ter se izjaviti o rezultatih dokazovanja.²² Stranke imajo torej pravico do izvedbe dokazov, seveda pa ta pravica ni neomejena in sodišče lahko dokazni predlog zavrne, če ima za to sprejemljive (ustavno dopustne) razloge. Ali takšni razlogi obstajajo, mora biti razvidno iz obrazložitve sklepa o zavrnitvi dokaznega predloga ali v obrazložitvi sodbe. Sodišče tako ni dolžno izvesti dokazov, ki za odločitev o zadevi ne morejo biti relevantni - torej dokazov za ugotovitev dejstev, ki tudi če bi se izkazala za resnična, ne bi mogla spremeniti odločitve sodišča.²³ Iz pravice do kontradiktornega postopka pa izhaja tudi, da mora stranka ustrezno substancirati dokazni predlog in pojasniti, katero dejstvo naj bi se s tem ugotavljalo in zakaj bi bil dokaz relevanten. Procesni zakon pri tem ne zahteva nekih formalnosti, mora pa biti vsekakor sodišču jasno, kaj želi stranka s predlaganim dokazom dokazati.
75. V konkretni kazenski zadevi je bil obsojenec spoznan za krivega na podlagi indične sodbe, kjer je bil motiv eden od indicev za ugotavljanje njegove krivde. Motiv za storitev kaznivega dejanja, kot ga ugotavlja sodišče, naj bi bil spor med obsojencem in pokojnim Jamnikom. Teza obrambe je bila ves čas, da ta spor ni bil na osebni ravni in nikakor ne tak, da bi obsojenca lahko vzpodbudil k storitvi obravnavanega kaznivega dejanja. Sam je namreč vse spore reševal samo in izključno po pravni poti. Zato je obramba želela dokazati, da je bil pokojnik v veliko hujših sporih in celo ogrožen, vendar ne s strani obsojenca, temveč drugih, zanj neprimerljivo nevarnejših ljudi, katerih se je očitno bal in bil v zadnjem letu življenja tudi povsem spremenjen. Ravno v zvezi s tem, oziroma z dokazovanjem, da je imel še kdo drug neprimerljivo močnejši motiv za to, da bi storil kaznivo dejanje, je obramba predlagala zaslišanje Antona Jamnika, in to predvsem upošteva nova dejstva ugotovljena med postopkom (da je dr. Stephan napeljeval drugega k umoru vodje organizacijske enote KI dr. Plavca, da je način storitve h kateremu je napeljeval Rašida popolnoma enak obravnavanemu, ter da je bil priča

22 Sklep Up 12/97 z dne 25. 3. 1999.

23 Sklep Up 12/97 z dne 25. 3. 1999.

Anton Jamnik dobro seznanjen z okoliščinami in odnosi med dr. Stephanom in dr. Barbaro Mohar do njegovega pokojnega sina, zlasti z negativnim odnosom prvih dveh do njega). Ker, kot rečeno, zaradi operacije Anton Jamnik ni mogel biti zaslišan kot priča, je obramba predlagala zaslišanje njegove žene, ki o zadevi ve enako kot njen mož. Sodišče je glede na tak dokazni predlog Ano Jamnik poslalo iz sodne dvorane, kar se je seveda dalo razumeti, da bo v nadaljevanju obravnave zaslišana kot priča, zaradi česar je obramba tudi soglašala z branjem izpovedbe priče Antona Jamnika. Ne glede na to, pa je sodišče, po tem, ko je prebralo zapisnik o zaslišanju Antona Jamnika, dokazni predlog strank zavrnilo z nejasno obrazložitvijo. Najprej je navedlo, da je dokazni predlog nesubstanciran, čeprav iz konteksta navedb obrambe jasno izhaja, o čem naj bi priča pričala. Sodišče je dokaznemu predlogu za zaslišanje Antona Jamnika ugodilo, in če je kasneje obramba zaradi tega, ker priča Anton Jamnik iz zdravstvenih razlogov ni bil zmožen priti na sodišče, predlagala zaslišanje Ane Jamnik, ki o zadevi ve isto kot mož, po presoji Vrhovnega sodišča ni prav nobenega dvoma o tem, kaj je dokazna tema. Drugačno stališče bi bilo hiperformalistično ter bi že samo po sebi pomenilo kršitev pravice do obrambe.

76. Sicer pa je pritožbeno sodišče v nadaljevanju ta dokazni predlog zavrnilo še z obrazložitvijo, da je izvedba tega dokaza nepotrebna, ker ve priča isto kot njen mož, njegova izpovedba pa je bila na obravnavi prebrana. Ker pa gre tak zaključek sodišča mimo dokaznega predloga, ki se je nanašal predvsem na razmerje dr. Stephana in njegove prijateljice do dr. Jamnika, je sodišče zatem dokaz še vnaprej ocenilo oziroma, celo več, prejudiciralo je kaj bo priča izpovedala, oziroma, „da več in drugega kot je že povedala o zadevi ne ve“. Gre pa tudi za oceno, ki ni v skladu z načelom poštenega postopka, saj je priča želela pričati v korist obsojencu. Da je okoliščina o kateri je nameravala predlagana priča pričati, pomembna, izhaja tudi iz presoje sodišča, „da sicer nobena druga priča ni izpovedovala o kakšnih drugačnih grožnjah“ (zadnji odstavek na strani 61. strani sodbe), ter „da bi se sam Jamnik zaradi izrečenega s strani Michela Stephana počutil kakorkoli ogroženega ali ukrepal v smeri (samo)zaščite pred njim, iz izpovedbe Plavca, niti katerekoli druge priče zaslišane v postopku, niti katerakoli drugega dokaza v spisu, ne izhaja.“²⁴ Okoliščino, da je imel obsojenec izrazit, najmočnejši motiv znebiti se direktorja, kateremu sicer nihče drug ni grozil, pa je sodišče uporabilo kot indic v njegovo škodo.

24 Janez Plavec je zaslišan pred preiskovalnim sodnikom povedal, da je slišal od kolegov, tudi od pokojnega direktorja, da je bilo precej burno ob odhodu dr. Stephana, padle so razne grožnje, tudi take zelo hude ... na posebno vprašanje je navedel, da bo razstrelil inštitut, da se mu bo maščeval itn. Takrat se je dr. Jamnik odločil tudi za dodatno varovanje, mislim, da to sodi prav v tisti čas, ko je okrepil varstvo, obseg varnostnikov je bil večji, bili so prisotni zvečer in vrata so se zaklepala. To neposredno sovпада. Stephan je imel tudi prepoved vstopa v Kemijski inštitut. Maja pa je prišlo do incidenta, ko je dr. Stephan kljub temu, da ve, da ne sme, v spremstvu dr. Moharjeve prišel v laboratorij, zanimivo meni je, da bila tisti dan ona na dopustu, se pravi, naj bi prišla popravljat digestorij. Digestorij in filtri lahko skrivajo kakšno skrivnost kaj si notri sintetiziral, kaj si morda delal ... (stran 4320 spisa).

77. S takšnim ravnanjem pa je po presoji Vrhovnega sodišča, višje sodišče kršilo obsojenčevo pravico do obrambe (kršitev drugega odstavka 371. člena ZKP, oziroma kršitev ustavne pravice, ki mu jo zagotavlja 22. člen Ustave). Pri tem obramba tudi utemeljeno poudarja, da je dokazni sklep sodišča o tem, da v spisu ni dokazov o grožnjah pokojniku s strani tretjih, nelogičen, v nasprotju z zbranimi dokazi (kršitev 11. točke 371. člena ZKP). Pokojnik se namreč s strani obsojenca, kot izhaja iz izpovedb vseh prič, ni počutil ogroženega, bil je v skrbeh v zvezi z anonimkami (ki so jih zaposleni pripisovali Janežičevi), prestrašen zaradi obiska mafije (izpoved priče Levec) ter v zvezi s tem zaradi groženj z likvidacijo (izpovedbe prič Husić, Gaberšček, očeta pokojnega Jamnika - Antona Jamnika ter njegove matere Ane Jamnik, Janeza Plavca itd), zaradi česar je prič Skumavec celo naročil, da izprazni predal, če se mu kaj zgodi. Ko je priča dan po umoru ta predal odprla, je bil že izpraznjen, obsojenca pa tedaj v KI zagotovo ni bilo. Da je sklepanje sodišča, da groženj z fizično eliminacijo ni bilo, že samo po sebi nelogično, kaže že presoja vsebine groženj o katerih so govorile priče. Kaj drugega pa naj bi imel pokojnik v mislih, ko je govoril, da ga bodo ustrelili in, da bo umrl pred svojim očetom kot to, da ga bodo fizično likvidirali. Drugačno razumevanje že po naravi stvari ni možno. Če bi ga namreč „odstrelili“ ali „pospravili“ s položaja direktorja, zaradi tega ne bi umrl pred očetom, prav tako pa mu tudi ne bi bilo treba naročati tajnici, naj pospravi predal v primeru, če se mu kaj zgodi. Če pa je sodišče že podvomilo v zatrjevani obstoj groženj z likvidacijo, bi moralo zaslišati pokojnikovega očeta oziroma mater ter to vprašanje razčistiti. Izjavi obeh pa povezati z izpovedbami Husića, Skumavčeve in Levca, še posebej, ker je tudi Anton Jamnik, podobno kot Levec, govoril o problemu z mafijcem. Nenazadnje pa tudi ni prezreti okoliščin, ki jih je presojalo višje sodišče in sicer groženj z razstrelitvijo KI s strani Stephana, kateremu je bil vstop v KI ravno zaradi tega prepovedan.

78. Kot je bilo že poudarjeno, je sodišče obsojenca spoznalo za krivega na podlagi indicev, pri čemer je bil en od pomembnih indicev ravno motiv za storitev kaznivega dejanja, ki ga sodišče najde le pri njem in morda Janežičevi, medtem ko je želela obramba dokazati, da so imeli motiv za dejanje drugi, ki so pokojniku grozili, tudi v fizičnem smislu, zaradi česar naj bi bil prestrašen do te mere, da se je bal za svoje življenje. Če bi obrambi dokaz uspel, obsojenec ne bi bil več tisti, ki bi bil edini oziroma usodno motiviran za storitev kaznivega dejanja, temveč bi se utegnilo izkazati (tudi z zaslišanjem matere oz. očeta pokojnika), da je bil kdo drug pokojniku neprimerljivo bolj nevaren. S tem pa bi odpadel pomemben indic, ki ga je sodišče upoštevalo pri svoji odločitvi.

ii) Zavrnitev dokaznih predlogov z zaslišanjem prič Dušan Nolimal; Janja Turšič; Vida Hudnik in Stanislav Pejovnik

79. Zagovorniki v zahtevi za varstvo zakonitosti poudarjajo, da je bilo med postopkom

zaslišanih veliko prič, ki so izpovedovale skoraj izključno o razmerah na KI ter o obsojenčevi osebnosti. Prav slednjemu je bilo namenjenega veliko časa, marsikatera priča je poudarila obsojenčevo težavno naravo zaradi katere je prihajal v konflikt s sodelavci. Glede na takšne, za obsojenca neugodne izpovedbe, ima ta pravico dokazovanja nasprotnega, kar je obramba nameravala storiti z zaslišanjem prič Nolimal, Turšič in Hudnik. Tudi zaslihanje priče dr. Stanislava Pejovnika je obramba predlagala že med postopkom na sodišču prve stopnje, dokazni predlog pa je ponovila v pritožbi (točka 3.1). Sodišče je namreč skušalo obsojenčevo osebnost prikazati v kar najbolj negativni luči in je pri tem kot močan indic upoštevalo „seznam za fentanje“ (s katerim se je praktično ves čas utemeljeval pripor). Še zlasti pa je po presoji obrambe potrebno razmere na KI razčistiti glede na dejstvo, da poteka kazenski postopek zoper še enega zaposlenega na tem inštitutu, in sicer zaradi napeljevanja h kaznivemu dejanju umora. Prav glede tega je treba razčistiti odnose in razmere na KI in se vprašati, kolikšna je statistična verjetnost, da sta na istem inštitutu dva morilca, oziroma dva človeka, ki bodisi morita, bodisi umore naročata. Poleg tega pa je treba pričo Pejovnik zaslišati predvsem zaradi presoje verodostojnosti priče Farkaš, ki izpoveduje o obstoju tega „seznama za fentanje“, čemur sodišče nekritično sledi.

80. Sodišče prve stopnje je zavrnilo izvedbo predlaganih dokazov, saj je ocenilo, da priča Dušan Nolimal iz lastnega ne ve nič o dogajanju na KI, poleg tega pa so pa bile ravno v zvezi z obsojenčevim odnosom do zaposlenih na KI zaslišane številne priče, ki so bili njegovi sodelavci. S takšno obrazložitvijo je zavrnilo tudi zaslihanje prič Turšič in Hudnik ter dodalo, da je nadaljnje izvajanje dokazov v zvezi s tem nepotrebno, prav tako nepotrebno pa je zaslihanje priče dr. Stanislava Pejovnika, nekdanjega direktorja KI, saj občutek ogroženosti priče ni relevanten za predmetni kazenski postopek (točka 14 sodbe sodišča prve stopnje).
81. Na izvedbi dokaza z zaslišanjem dr. Pejovnika (in ostalih) je obramba obrazloženo vztrajala tudi v pritožbi.
82. Pritožbeno sodišče je dokazni predlog za zaslihanje dr. Pejovnika zavrnilo z obrazložitvijo, da „ni dovolj konkretiziran v smeri, o katerih odločilnih dejstvih v tem postopku obravnavanega kaznivega dejanja naj bi izpovedal“ (prvi stavek v točki 15 sodbe pritožbenega sodišča), zatem pa je v točki 16 navedlo še, „da je izvajanje tega zaslihanja nepotrebno, ker je o vsebinsko enakem predlogu odločalo že prvostopenjsko sodišče in v zvezi s tem navedlo pravilne razloge v točki 14 izpodbijane sodbe, utemeljitev dokaznega predloga na obravnavi 20. 12. 2017 pa tudi ne dosega potrebne stopnje obrazloženosti, da bi višje sodišče prepričala o upravičenosti izvajanja tega dokaza in predvsem glede katerih odločilnih okoliščin kaznivega dejanja umora dr. Jamnika.“ V točki 19 pa je nadaljevalo „da sta pritožnika v pritožbi sicer navajala, da je bilo zaslihanje priče Stanislava Pejovnika predlagano tudi zato, ker naj bi bila ta priča na obtoženčevem „seznamu za

fentanje“ in bi bilo pričo potrebno zaslišati v zvezi s tem, in tako preveriti verodostojnost priče Farkaša“. Višje sodišče pritožbenim izvajanjem ni sledilo, kot je pojasnilo, „obramba ni zatrjevala vedenja oziroma nevedenja navedene priče, da naj bi bila na „seznamu za fentanje“, o katerem je izpovedala priča Farkaš, zato je raziskovanje okoliščin o morebitnih občutkih ogroženosti te priče s strani obdolženca nepomembno. Tudi priča Metelko, ki je bila po navedbah Farkaša prav tako na omenjenem seznamu, z Novičem ni bila v posebej problematičnih odnosih in mu Novič tudi ni nikoli grozil in se ga ni bal, o seznamu pa navedena priča prav tako ni bila seznanjena, kar je pričakovano. Razloge zavrnitve pa je potrebno povezati tudi s sicer navedenimi razlogi ocene verodostojnosti priče Farkaš v točki 103 obrazložitve, zaradi česar višje sodišče ocenjuje, da je zavrnitev tega dokaznega predloga bila upravičeno zavrnjena kot nepotrebna, katero razbremenilno odločilno dejstvo kaznivega dejanja naj bi bilo z izvedbo tega dokaza ugotovljeno, pa obramba tudi ni določno obrazložila“.

83. Z navedenim pa se v zahtevi ne strinjata zagovornika in vztrajata na izvedbi dokaza, saj menita, da zaslišanje priče ni nepomembno, še posebej glede na pomen, ki ga je sodišče pripisalo „seznamu za fentanje“.
84. O tako imenovanem „seznamu za fentanje“ je govoril priča Aleš Farkaš. Sodišče je ocenilo njegovo izpovedbo za dokaz, ki obremenjuje obsojenca (točka 102 spisa). Priča Farkaš je povedala, da se poznata z obsojencem že 15 let, da sta poslovno sodelovala, da sta imela gostilniške debate in da sta oba bolj kolerične narave. Ko si prideta v zvezi s politiko v nasprotje, se „dereta drug čez drugega“, saj sta oba na različnih taborih. Pri takšnem prerekanju je prišlo do tistega sporočila. Tedaj je bil obsojenec že kar precej v afektu in je navedel, „koga je treba, kdo je na seznamu petih oseb, in sicer je naštel njegovega šefa Metelka, Hansa, Blondo in Pejovnika, ki da jih je treba fentati“. Glede seznama sta se pogovarjala samo enkrat in navedeno je štel za gostilniško debato. (Iz ene od nadaljnjih trditev pa bi se dalo sklepati, da sta se pogovarjala o listi dvakrat, vendar je posebej vprašan rekel, da sta se pogovarjala le enkrat. Sodišče je ocenilo, da sta se o tem pogovarjala dvakrat.) Sicer sta imela z obsojencem kar dober odnos. Na posebno vprašanje, ali sta se v zvezi s tem kaj pogovarjala o umoru, je zaslišan v preiskavi (list. št. 1273 spisa) izjavil, „da se konkretno tudi tu najine definicije glede te stvari krešejo, ampak sva se pogovarjala“, na nadaljnje vprašanje, v čem se krešejo, pa je navedel, „da ne bo potem spet kakšna kafanska zgodba prišla, ko bom še kje ...“. Menil je tudi, da Novič česa takega ni sposoben narediti (stran 1274). Zatam pa je ponovno, na vprašanje zagovornika, navedel: „da sem že tedaj, ko so me prvič zaslišali (gre za uradni zaznamek o razgovoru s policisti) navedel, da je to gostilniška debata in da jo sam še vedno tako jemlje. „Zdaj, ali je slučajno iz tega ven prišlo, kar je prišlo, to pa vedno potem po televiziji gledamo, ko sosed pravi, ja pa saj je bil čisto normalen, jaz ga ne poznam mogoče tako, kot sem ga poznal. Tole so za mene še vedno gostilniške debate“.

85. Na glavni obravnavi zaslišan dne 2. 12. 2015 (list. št. 2301 in naprej) pa je izjavil na vprašanje: „Ali ste vi resno vzeli, da misli Milko Novič nekoga likvidirati, ali je to tista zajebancija kot v gostilni, ki se ponavlja vsak dan tisočkrat? Janšo na plot, Kučana kaj jaz vem na plot in podobno“, odgovoril: „Ključno je to kot sem že povedal, gostilniške zgodbe.“. Na vprašanje: „Vi tega niste resno vzeli?“, pa je odgovoril: „Ne, nisem resno, ne, ne, nisem, nikoli.“. Zatem pa je na vprašanje sodnice navedel, da stoji za tem, kar je govoril o „seznamu za fentanje“, koga je treba, kdo je v bistvu na seznamu in zatem, da je šlo za neke insinuacije in da ga ni treba držati za besedo“. Ko mu je sodnica predložila uradni zaznamek z dne 24. 12. 2014 (na list. št. 591), kjer je navedeno: „v zvezi s streljanjem na Janka Jamnika Aleš Farkaš pove, da je, ko je slišal novico, da je nekdo streljal na Janka Jamnika, svojemu šefu Damirju Metelku dejal, da je prepričan, da za tem stoji Milko Novič. Na vprašanje, zakaj je bil takega mnenja, Aleš Farkaš odgovori, da sta nekje v drugi polovici leta 2014 z Milkom Novičem ponovno debatirala kot običajno na FKKT in da mu je takrat rekel, da se vse pripravlja, da je vse pripravljeno, da bo vse zrihtano in da bo fental Damirja Metelka, Stanislava Pejovnika, šefa (pri čemer je mislil Janka Jamnika) in tisto blondo čarovnico Mašo (pri čemer je mislil Mašo Korenčan)“, pa je odgovoril naslednje: „Zdaj ste me našli. To ne vem, če so moje besede, točno v tem kontekstu. Ni to moj način izražanja, ne tak kot je tam napisano. Če sem povedal, sem po spisku povedal, ne spomnim se pa, da bi tu karkoli bil Metelko zraven vpleten, ko bi on njemu povedal. To se ne spomnim, da bi jaz to kdaj rekel, ker razen, če je to on povedal, da sem jaz njemu povedal. Jaz tega nisem povedal (str. 2306 spisa).“.
86. O tem seznamu je pa Farkaš govoril Metelku, kar je slednji potrdil, in sicer, da mu je „Farkaš o tem povedal tedaj, ko so na inštitut prišli kriminalisti, vendar je Metelko mnenja, da njegovo ime nikakor ne paše na seznam, da se obtoženca ne boji in se ne počuti ogroženega ter da meni, da tudi on ni storilec obravnavanega kaznivega dejanja“.
87. Obsojenec je v svojem zagovoru pojasnil, da ni govoril o nikakršnem seznamu, potrdil pa je izpovedbo priče, da sta se večkrat prerekala in da sta vpila drug čez drugega. Janko Jamnik nikoli ni imel vzdevka Hans, edina osebo, ki jo pozna s takim imenom je Hans Van Elteren.
88. Dejstva, v zvezi s tem vprašanjem, ki izhajajo iz spisa in, ki jih je ugotovilo tudi sodišče so naslednja:
- nobena od zaslišanih prič ni vedela povedati, da bi imel Janko Jamnik vzdevek Hans;

- oba, tako Metelko kot obsojenec sta pojasnila, da sta bila vedno v dobrih, prijateljskih odnosih in da sta v stiku tudi še sedaj, Metelko pa je kot je bilo že povedano zatrdil, da glede na medsebojni odnos z obsojencem nikakor ne sodi na tak seznam;
- izvedenec psihiater Matej Kravos je v svojem mnenju sicer povzemal izpovedbe prič, vendar pri priči Farkaš ni povzel „seznama za fentanje“ iz razloga, ker to ne gre v kontekst, saj se je obsojenec zmeraj boril pisno z argumenti, ni pa nikjer nobenih podatkov, da bi prišlo do kakršnihkoli žalitev, da bi nekoga poslal „v tri krasne“ ali še manj o kakšnih telesnih napadih ali kaj podobnega. (Sodišče je med drugim tudi zaradi te izjave, izvedenca Kravosa ocenilo kot pristranskega, oziroma izrazito naklonjenega obdolžencu, zaradi česar mu ni moglo zares slediti (točka 33 sodbe sodišča prve stopnje na strani 47);
- dejstvo, da sta Farkaš in obsojenec, ponavadi zaradi različnih stališč, vpila drug čez drugega;
- da je priča Farkaš štel omenjeni pogovor kot gostilniško „nakladanje“;
- da obsojenec obstoj takšnega seznama zanika.

89. Ne glede na navedeno, ko torej sam Farkaš govori o gostilniški „zajebanciji“, ko nihče drug ne ve nič o tem, da bi imel pokojni Jamnik vzdevek Hans, da ne izvedenec psiholog in ne psihiater nista ugotovila nikakršnih duševnih motenj pri obsojencu, sodišče zaključí, da je omenjeni seznam, seznam v katerem naj bi obsojenec načrtoval „fentanje“, torej umore direktorja inštituta, svojega prijatelja in oseb, s katerimi ni bil v nikakršnih sporih, dejansko obstajal. Ko pa je želela obramba to tezo omajati z zaslišanjem priče Pejovnik, ki bi lahko povedala, v kakšnih odnosih sta bila z obsojencem, ali mu je obsojenec kdaj grozil, kakšen naj bi bil motiv za njegovo „fentanje“, predvsem pa, ali je takšen motiv glede na njun odnos sploh lahko obstajal, je sodišče tak dokazni predlog zavrnilo. Gre za pomemben indic. Če bi namreč dokaz uspel, bi to lahko vplivalo na presojo sodišča glede obstoja takšnega seznama in posledično omajalo sklepanje o obsojenčevem morilskem namenu. Kljub temu je sodišče izvedbo tega dokaza zavrnilo. Pri tem tudi ni nepomembno, na kar upravičeno opozarja obramba, da si je težko predstavljati, da bi se nekdo, ki ne trpi zaradi duševnih motenj, ki bi se nanašale na psihotična doživljanja in je njegova sposobnost razumevanja in obvladovanja svojega vedenja brez prisotnosti psihopatoloških elementov v mišljenju in bolezenskih nihanj razpoloženja, lotil množičnega ubijanja vseh po

spisku, ne glede na to, ali je bil z njimi v dobrih, slabih, ali sploh v nikakršnih odnosih. S takšnim ravnanjem pa je sodišče kršilo obsojencu pravico do obrambe. Če je sodišče navedeno dejstvo že upoštevalo kot obremenilno za obsojenca, bi mu seveda moralo omogočiti, da to dejstvo ovrže.

90. Pritrditi je treba tudi navedbam obrambe, da je sodišče zaslišalo celo vrsto prič o razmerah v KI, o odnosu obsojenca do sodelavcev in do nadrejenih, o njegovem značaju, motnjah (pri čemer je pri svojih zaključkih šlo celo mimo mnenj izvedencev psihiatra iz psihologa) ter nazadnje še o njegovih delovnih in strokovnih sposobnostih. Večina prič je sicer povedala, da obsojenec nikdar ni nikomur grozil, niti ni bil agresiven, določene priče so ga ocenile kot toplega, prijaznega človeka, dobričino, ki je bil v korektnih odnosih do drugih, kot simpatičnega, dobrega kolega, kooperativnega in izjemno strokovnega, delavnega in natančnega, mogoče bolj polnokrnega in zavzetega, skratka človeka, ki se drži principov (Darja Kotnik, Franci Mrzel, Jasna Grbovič, Alenka Dunja Zupančič, Drago Kočar, Marko Prezelj, Martin Škerlj, Niko Vrabec, Marko Žumer, Marjan Bele in nenazadnje Majda Novič). Vendar pa je sodišče pri dokaznih zaključkih sledilo izpovedbam prič Hočevnar, Pintar, Venturini, ki so povedale, da za obtoženca delo drugih ni bilo nič vredno in da je ljudi dajal v nič, da je imel komunikacijo poniževanja, priča Ogorevc in Venturini pa sta navedla še, da ni bil pripravljen prevzeti odgovornosti (33. točka sodbe). Sodišče je sledilo navedbam teh prič celo tako, da je zavrnilo tudi mnenje izvedenca psihiatra kot neprepričljivo, ker, da je psihiater povezoval bolj kolerično in zavzeto nastopanje obsojenca z njegovo nadpovprečno inteligenco in z dejstvom, da je bil posvečen stroki (da če je stroka višje kot ste vi ali jaz, jo je treba visoko spoštovati in če imate kolega, ki dela napake, je treba če si pošten do stroke, to tudi povedati), z njegovo ambicioznostjo (izvedenec je povedal, da so v strokovnih krogih pogosto visoki toni in če vidiš kolega s pomanjkljivim znanjem in se ti kolega seveda zdi neumen, lahko pride do tovrstnih obtoževanj), s tekmovalnostjo in analitičnostjo (izvedenec je navedel, da verbalno konfliktnost pri obtožencu sam ves čas vidi v smislu tekmovalnosti in analitičnosti, težko pa to poveže z maščevalnostjo).
91. Sodišče vsem izpovedbam prič, ki so obsojenca opisovale v pozitivni luči ni verjelo in ga je ocenilo kot konfliktnega, omalovažujočega, nesposobnega in celo deloma nanašalnega, češ, da ima neutemeljen občutek, da se mu godijo krivice. Ko pa je obramba želela z zaslišanjem predlaganih prič tako presojo ovreči, je dokazne predloge zavrnilo z vnaprejšnjo dokazno oceno, da so ta dejstva že dokazana ter z navedbami, da nobena od predlaganih prič ni bila navzoča ob storitvi obravnavanega kaznivega dejanja in zato o samem dejanju neposredno ne bi vedele nič povedati.
92. Po presoji Vrhovnega sodišča bi morali nižji sodišči, kolikor sta že šteli izpovedbe prič – obsojenčevih sodelavcev - za potrebne in sta na podlagi njih oblikovali

indic za storitev kaznivega dejanja (maščevalnost, slab značaj, neuspešnost, zamerljivost, agresivnost, nanašalnost, ipd.), predlogu obrambe ugoditi in zaslišati predlagane priče že zaradi ustavne zapovedi o „enakosti orožij“. Zaslišati bi morali dva sodelavca in pričo zdravnika, specialista socialne medicine dr. Dušana Nolimala, ki bi lahko o obsojencu povedal marsikaj in to na bistveno bolj strokovni ravni, kot sodelavci v KI, ki so očitno izpovedovali glede na to v kakšnem odnosu so bili z obsojencem. Vsi bi lahko izpovedali o razmerah na KI.²⁵ Šele zatem bi sodišče (če je že na podlagi navedenega gradilo zaključke o določenih dejstvih) lahko podalo dokončno dokazno oceno. Pri tem tudi ni mogoče mimo dejstva, da na KI razmere nikakor niso bile nekonfliktne, saj so bili v letu 2013 odpuščeni kar trije doktorji kemijske znanosti, Dušanka Janežič, Matej Janežič in Ivana Uršič, predvsem pa ni prezreti dejstva, da je prav tako odpuščeni Stephan grozil, da bo razstrelil KI in da je imel zaradi tega prepoved vstopa vanj, dr. Jamnik pa je odredil tudi strožje varovanje, z večjim obsegom varnostnikov, varovanje tudi v večernih urah ter zaklepanje vrat.

93. Zatrjevana kršitev 11. točke prvega odstavka 371. člena ZKP v zvezi z mnenjem izvedenca psihiatrične stroke dr. Mateja Kravosa, ki ga je sodišče delno neutemeljeno in neargumentirano zavrnilo (glede zaključkov, ki so v prid obsojenca), ter za tem izvedenca še ocenilo kot izrazito pristranskega in naklonjenega obsojencu.
 94. Izvedenec psihiatrične stroke dr. Kravos je v mnenju navedel, da je obsojenec nadpovprečno inteligentna oseba, normalna osebnost, nima motenj osebnosti, je dosleden, natančen, z jasno izdelanimi cilji, premočrten, čustveno topel, z žarom, energetsko dobro opremljen, pripaden ideji. Usmerjen je v delo, pri čemer mu je poklic sočasno vir preživljanja, dela, dokazovanja, preživljanja prostega časa in konjiček. Zaradi doslednosti in jasno izdelanih kriterijev in zaradi analitičnega, argumentiranega komuniciranja je verjetno v okolju, v katerem je delal, bil navzven konflikten in je zaradi tega prihajal v spor. Deluje odkrit, je oseba argumenta in nepopustljiv do te mere, ko dokaže svoj prav ali da mu drugi dokažejo da nima prav. Pri obdolžencu ni ugotoviti duševne motnje. Njegovo mišljenje je analitično, glede funkcioniranja izstopata provokacija, zbadanje, iskanje ustreznega sogovornika, ki je odziven, poučen in pripravljen na odprt dialog. Vsi opisi reagiranja na subjektivne krivice, ki jih je doživljal, je reševal po pravni poti in se ob tem posluževal še posredovanja sporočil z dodatnim pritiskom. Dvomov in nedorečenosti ne prenese. V pogovoru odreagira s protiargumentom,
- 25 Obramba je obrazložila dokazni predlog za zaslišanje priče Nolimal z naslednjim: Dr Nolimal ima več kot 30 let delovnih izkušenj in več kot sto objavljenih strokovnih prispevkov s tega področja. Primer dr. M Noviča priča dobro pozna, saj je njegovo zgodbo objavil skupaj z 22 zgodbami znanstvenikov, ki so doživljali trpinčenje na delovnem mestu, ker so sledili etičnemu kodeksu in "razmišljali s svojo glavo", ko so se uprli določenim neetičnim ravnanjem ali razkrivali korupcijo in se niso pustili „disciplinirati“ Izpovedba dr. Nolimala je zato, po prepričanju obrambe, pomembna in bo razkrila celotno dogajanje in ozadje v razmerju obdolženca s KI, tudi njegov odnos do sodelavcev ter predpostavljeneh ... (str. 1928).

besedno, agresivni del je vezan na govor in pisno obliko komuniciranja. (Tako je obsojenca ocenila tudi večina prič.) Deluje sprijaznjen s tem, kar se mu je dogajalo. Dejstva je sprejel po razumski plati, čustveno obstaja občutek zagrenjenosti in razočaranja, a je vse nadgradil z altruizmom. Tesnoba je bila pri obdolžencu povezana z dogajanjem na KI in je bila prisotna v času delovnega razmerja in v času sodnih postopkov, jeza je bila povezana z izgubo službe in izrazitejša za zadnji sporni dogodek (ko naj bi mu odtujili njegovo programsko opremo). Vendar tesnobe in jeze izvedenec ne more oceniti kot negativne, obdolženec se je ves čas boril za svoj prav, uporabljal je različne načine dokazovanja svojega prav, a zlonamernih načinov ne ugotavlja. Sicer je čustven, energetsko dobro opremljen, intenziven v komunikaciji, a dovolj inteligenten in izkušen, da lahko obvladuje svoja čustva. Pri njem je manipulativnost podana kot oblika komuniciranja, ne pa kot sredstvo za pridobivanje koristi (točka 31 sodbe). Na glavni obravnavi je še pojasnil, da je obsojenec prihajal v konflikte z avtoriteto, s šefom in to ne na osebni ravni, temveč bolj s funkcijo. Odločitev v zvezi z odpustitvijo je v veliki meri sprejel. Sicer obsojenec meni, da se mu je zgodila krivica. V nadaljevanju je izvedenec pojasnil še, da je agresivnost podana pri vseh ljudeh, je pa stopnja nekoliko višja pri ljudeh, ki so uspešni, prodorni, napredni, ker se morajo „skomolčiti“. Da bi bila pri obdolžencu agresivnost nekontrolirana ali patološka, ki bi komu škodila, za kaj takega nima podatkov, prav tako ne, da bi bil obdolženec kakorkoli razdiralen, ali da bi bil besedno izrazito agresiven.²⁶ Ko pa mu je bilo predloženo, da je nekaj prič izpovedalo, da je bil obdolženec žaljiv je izvedenec pojasnil, da sta za žaljivost vedno potrebna dva, odvisno kako sta si dve osebi naklonjeni, kako imata nasprotni interese, izjemno pomembno je tudi doživljanje drug drugega.

95. Sodišče je mnenje izvedenca ocenilo kot izrazito naklonjeno do obsojenca, zaradi česar „mu ni moglo zares slediti“. Po presoji obrambe to pomeni, da je sodišče izvedenca ocenilo kot pristranskega, oziroma je ugotovilo, da je pri izvedencu podan izločitveni razlog po 6. točki 39. člena ZKP. Takšna presoja pa sodišča ne pooblašča, da izvedenskemu mnenju sledi le v določenih delih, v preostalih pa izvedensko mnenje dopolniti s svojo presojo. Če je sodišče že tako presodilo, bi bilo seveda dolžno angažirati drugega izvedenca.
96. Razlogi, zakaj sodišče ni sledilo mnenju izvedenca psihiatra so navedeni v točki 33 sodbe sodišča prve stopnje:

²⁶ Enako tudi izvedenec psiholog Emil Benedik, str. 2189 spisa. „Zdaj v psihologiji ločimo med agresijo in agresivnostjo. Agresivnost je običajna osebnostna lastnost, prisotna pri vseh ljudeh. Če pa govorimo o agresiji, tukaj pa gre za destruktivnost, uničevanje, torej agresivnost v negativnem smislu.“ na vprašanje zakaj gre pri obsojencu pa je odgovoril: „Ja, za agresivnost, itak. Na nadaljnje vprašanje pa je odgovoril še, da ima (obsojenec) določeno pasivno agresijo, ki jo težje obvladuje. Pri tem je izvedenec izhajal, kot je povedal, iz ocene njegovih osebnih značilnosti, gre pa zgolj za hipotetična predvidevanja.

- ker ni ugotovil negativnih lastnosti obsojenca, ki jih opisujejo priče: Hočevar, Pintar, Venturini (poniževanje, neodgovornost do dela);
- izvedenčevo pojasnilo, da določena ravnanja obsojenca povezuje z njegovo izredno strokovnostjo in inteligentnostjo za razliko od nekaterih, ki so sicer zaposleni na KI, „vendar verjetno vsi niso najbolj brihtni“;
- z dejstvom, da je (izvedenec) ugotovil, da je obsojenec dal strokovnosti prednost pred nekonfliktnimi, lojalnimi odnosi med strokovnjaki, oziroma, da je kolegom s katerih delom se ni strinjal in ga je razumel kot napačnega, to tudi jasno povedal (če kolega, ki dela napake je treba, če si pošten do stroke, to tudi povedati), oziroma še huje, da izvedenec v tem ne vidi nič slabega;
- da vidi izvedenec razlog za tako obsojenčevo obnašanje v njegovi tekmovalnosti in analitičnosti;
- da njegovo obnašanje težko poveže z maščevalnostjo;
- dejstvo, da se je izvedenec celo spustil v presojo verodostojnosti izpovedb prič, kar ni njegova naloga, ko je npr. za del izpovedbe priče Farkaš (seznam za fentanije) povedal, da to ne gre v kontekst, da pri drugih pričah kaj podobnega ni zasledil;
- dejstvo, da je izvedenec pojasnil, po tem ko mu je bilo predočeno, da je več prič povedalo, da je obsojenec znal biti žaljiv, da sta za spor vedno potrebna dva in je seveda vse odvisno od tega koliko sta si osebi naklonjeni, koliko imata nasprotni interese (pri tem sodišče izpostavi pričo Ogorevca, ki je bolj slaboviden in ki naj bi mu obdolženec kazal osle).
- mnenje izvedenca, da se je obsojenec s po njegovem krivico, ki se mu je zgodila sprijaznil, čeprav po presoji sodišča to ne drži (obdolženec je v letu 2013 do konca leta 2014 vlagal ovadbe, pritožbe, prijave in pošiljal emaile itd. (stran 40 sodbe).

97. Presojo izvedenskega mnenja izvedenca Kravosa s strani sodišča je obramba grajala v pritožbi kot nekonsistentno, arbitrarno in med drugim navedla, da ima očitno sodišče pri ocenjevanju mnenj izvedencev dvojna merila - pri izvedencu dr. Kravosu je sodišču nesprejemljivo sklicevanje na prakso in podatke iz njegovih izkušenj, pri izvedencu Sabliču, ki v celotnem mnenju svojih stališč ne zmore obrazložiti drugače kot s svojimi 30-letnimi izkušnjami (ki jih sodišče v sodbi večkrat poudarja), pa je to povsem zadostno in mnenju v celoti sledi, kljub drugačnim zaključkom nemških izvedencev. Obramba poudarja tudi, da inteligenca ljudi nima nikakršne zveze s kvalifikacijami ali formalno izobrazbo, da

je sodišče prišlo mimo mnenj izvedencev do zaključka, da obsojencu ni bil nikoli nihče drug pomemben kot on sam. Glede agresivnosti in maščevalnosti, ki jo je zaznalo pri obsojencu prav tako mimo mnenj izvedencev psihologa in psihiatra, se sodišče opira na vložene tožbe in pisna opozarjanja, očita izvedencu, da se je spustil v presojo verodostojnosti izpovedb prič - Farkaša, pri čemer je bilo ono tisto, ki ga je o tem vprašalo, ko pa je prejelo odgovore, ki so govorili v prid obsojenca, pa je v nasprotju z domnevo nedolžnosti označilo izvedenca za pristranskega. S takšnim ravnanjem pa je mnenju obrambe sodišče kršilo 11. točko prvega odstavka 371. člena ZKP ter domnevo nedolžnosti.

98. Pritožbene navedbe je višje sodišče zavrnilo z obrazložitvijo, „da je svojo oceno izvedenskega mnenja sodišče utemeljeno povezalo tudi z izpovedbami prič, ki so iz prve roke izpovedale, kakšen je bil obdolženec v delovnem okolju v odnosu do sodelavcev. Zato ni moč prepoznati neobrazloženost sodnega zaključka glede tega, da bi obdolženec deloval altruistično. Obramba tudi ne more uspeti z navedbami, da se je sodišče spuščalo v oceno pravilnosti strokovnih zaključkov tega izvedenca, ker je v razlogih zakaj in v katerem delu mu ni sledilo, to izrecno utemeljeno argumentiralo. Sodišče tudi ni zagrešilo bistvene kršitve določb kazenskega postopka, kot to zatrjuje obramba, ker ob pomislekih v zvezi z izvedenskim mnenjem psihiatra ni postavilo novega izvedenca psihiatrične stroke, s katerim bi preverilo pravilnost in utemeljenost njegovih strokovnih zaključkov, ker ne drži, da je samo ocenjevalo pravilnost zaključkov psihiatra, temveč je te zaključke povežalo z drugimi izvedenimi dokazi, še posebej z izvedenskim mnenjem psihologa in prišlo do že navedenih ugotovitev v točkah 34 in 35 sodbe, ki so tudi po oceni višjega sodišča pravilni. Ne drži tudi nadaljnje navajanje obrambe, da iz izvedenskega mnenja dr. Benedika (točka 40) ne izhaja, da so pri obdolžencu izkazana agresivna nagnjenja, ki jih obdolženec težje obvladuje, saj je izvedenec izrecno navedel, da obtoženi težje obvladuje agresivna nagnjenja in zato sodbeni razlogi niso sami med seboj v nasprotju (2189)“.
99. V zahtevi za varstvo zakonitosti obramba vztraja na navedbah v pritožbi. Poudarja pa še, da sodišče izvedencu očita, da se je spustil v presojo verodostojnosti izpovedb prič, pri čemer ima v mislih izvedenčev komentar v zvezi s Farkaševim tako imenovanim „seznamom za fentanje“, pri tem pa sploh ne omeni, da je izvedencu prav ono postavilo vprašanje v zvezi s tem.²⁷ Šele na vprašanje sodišča, se je izvedenec opredelil do tega in zaključil, da to ne gre v kontekst in svoje mnenje tudi obrazložil. Pri tem pa ne gre za nikakršno ocenjevanje verodostojnosti priče Farkaš, temveč za mnenje izvedenca, zakaj iz psihiatričnega stališča tak „seznam za fentanje“ ne gre v kontekst. Višje sodišče pa je v zvezi s tem zaključilo le, da iz vpogleda v odredbo o postaviti izvedenca ne izhaja, da je bilo

27 Prepis zvočnega posnetka z zaslišanja izvedenca dr. Kravosa stran 4 spodaj.

izvedencu Kravosu naloženo, da presoja verodostojnost izpovedb prič“. Tako se pritožbeno sodišče po stališču obrambe, sploh ni opredelilo do pritožbenih navedb, sodba sodišča prve stopnje pa je pri oceni izvedenskega mnenja sporna, glede na to, da je bil izvedenec o navedenem posebej vprašan.

100. Stališču obrambe je treba pritrditi. Izvedenec je v zvezi z „listo za fentanje“ odgovoril na vprašanje v skladu s svojim znanjem in stroko. Dejstvo je tudi, da je sodišče presojo izvedenskega mnenja o obsojenčevem značaju oprlo na izpovedbe prič, predvsem tistih, ki so za obsojenca neugodne, medtem ko izpovedbe prič, ki ga opisujejo v drugačni luči, morda le kot nekoliko bolj koleričnega, in ki v celoti potrjujejo mnenja izvedenca Kravosa, pa je v argumentaciji dokazne ocene prezrlo, čeprav je sicer uvodoma navedlo, da jim verjame. Sicer pa obramba utemeljeno navaja, da kolikor je sodišče menilo, da je izvedenec psihiater pristranski, bi moralo postaviti drugega. Ko pa je obramba želela izpovedbe določenih prič (glede maščevalnosti in nanašalnosti), katerih izpovedbe je sodišče uporabilo pri lastni oceni izvedenskega mnenja, izpodbiti z izvedbo predlaganih dokazov (o tem bi vedel veliko povedati psihiater Nolim, z zaslišanjem katerega bi lahko sodišče preverilo mnenje izvedenca Kravosa, če je že vanj dvomilo), je sodišče dokazne predloge zavrnilo kot nepotrebne in s tem ponovno kršilo obsojenčevo pravico do obrambe.

C.

101. Vrhovno sodišče je glede na vse ugotovljene kršitve procesnega zakona in ustavnih jamstev, zahtevi za varstvo zakonitosti ugodilo, izpodbijani sodbi razveljavilo in zadevo vrnilo sodišču prve stopnje. Glede na, v sodbi pojasnjene, okoliščine konkretnega primera, bo v ponovnem postopku o zadevi odločal drug sodnik oziroma spremenjen senat.
102. V ponovljenem postopku bo moralo sodišče z izvedbo predlaganih dokazov in upoštevanje načelo prepovedi *reformatio in peius* razčistiti predvsem s strani obrambe ponujeno možnost popolnega alibija, oziroma ugotoviti, ali je sploh obstajala teoretična (fizikalna) možnost, da bi obsojenec prispel na kraj dejanja v času, ki mu je bil na voljo od odhoda hčere na fitnes, do časa ko je bilo dejanje storjeno.
103. Prav tako bo moralo angažirati nova izvedenca balistične in kemijske stroke. Tema izvedencema bo moralo sodišče omogočiti seznanitev z vsem obstoječim forenzičnim gradivom, ki je lahko podlaga za izvedbo njune ekspertize. Če mnenje teh novih izvedencev ne bo ovrglo mnenja nemških izvedencev in sicer na tako prepričljiv in neomajen način, da ne obstaja nobena druga možnost, kot da so delci najdeni na obsojencu onkraj razumnega dvoma, posledica streljanja na kraju kaznivega dejanja, bo moralo sodišče pri presoji upoštevati dokazna pravila,

ki veljajo za indične sodbe. Pri indičnih sodbah je treba ločevati dva dokazna nivoja; *i)* prvi je abstrakten in pomeni preizkus vzdržnosti indičnega kroga, torej preizkus ali so indici abstraktno sposobni neovrgljivo dokazati predmet dokazovanja ter *ii)* drugi, v katerem je treba vsako od teh dejstev, ki tvori indični krog, v povezavi z vsemi ostalimi indici v indičnem krogu, dokazati z ustavno zahtevano stopnjo verjetnosti, torej onkraj razumnega dvoma. Nezanesljivost indicev se, kot je bilo že uvodoma pojasnjeno, multiplicira, kar pomeni, da je dokazanost nekega dejstva z nezanesljivimi indici manjša od stopnje verjetnosti vsakega posameznega indica.

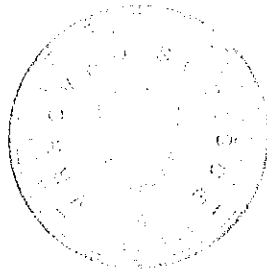
Ljubljana, 11. oktober 2018

Zapisnikar:

Marko Justin, l.r.

Predsednik senata:

Branko Masleša, l.r.



Ta prepis je soglasen z izvirnikom.
Podpis pristojnega glavarja sodišča:

