

ANNOTATIE

## **Schending Tallon-criterium: niet-ontvankelijkheid OM? Commentaar bij Hoge Raad 8 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1965.**

*mr. J.H.J. Verbaan*

*Annotatie bij Hoge Raad, 08-12-2020, ECLI:NL:HR:2020:1965 (SR-2020-0389)*

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van medeplegen van het zich verschaffen en in voorraad hebben van valse bankbiljetten, is bewezen verklaard, over de verwerping door het hof van het verweer dat het openbaar ministerie niet-ontvankelijk moet worden verklaard in de vervolging van de verdachte wegens schending van het Tallon-criterium.

Het hof heeft het verweer waarop de klacht doelt, als volgt samengevat en verworpen.

De verdediging heeft zich voorts op het standpunt gesteld dat sprake is van een onherstelbaar vormverzuim in het voorbereidend onderzoek. Er is namelijk gebruik gemaakt van een burgerinformant, die verdachte heeft bewogen tot het plegen van strafbare feiten die hij anders niet zou hebben gepleegd. Er is daarom sprake van schending van het zogenoemde Tallon-criterium. Dit dient in de visie van de verdediging primair te leiden tot niet-ontvankelijkverklaring van de officier van justitie in de strafvervolging.

Het hof heeft voorts overwogen dat het hof Den Haag in de zaak van de medeverdachte (ECLI:NL:GHSGR:2007:BA8171) onder meer heeft geoordeeld dat verdachte niet eerder met justitie in aanraking is geweest in verband met de delicten inzake de handel en gebruik van vals geld. Er zijn geen aanwijzingen dat de verdachte de strafbare feiten zou hebben gepleegd

als de CIE-informant hem daartoe niet had overgehaald. Onder andere het feit dat de CIE-informant door de overheid kreeg betaald voor het verstrekken van informatie over strafbare feiten heeft hem er kennelijk toe gebracht verdachte over te halen om te bemiddelen bij de vals geld transactie. De CIE-informant heeft kunnen handelen zoals hij gehandeld heeft, omdat het toezicht van de CIE faalde. Het hof is daarom van oordeel dat de verdachte als gevolg van aan de overheid toe te rekenen omstandigheden is gebracht tot andere strafbare feiten dan waarop zijn opzet was gericht en dat alleen al om die reden geen veroordeling kan volgen.

Het tegen dit arrest ingestelde beroep in cassatie is verworpen (zie ECLI:NL:HR:2010:BL0655). Het hof gaat er daarom van uit dat tegen medeverdachte sprake is geweest van schending van het Tallon-criterium, in die zin dat de CIE-informant, die kan worden aangemerkt als een persoon voor wiens handelen de politie of het openbaar ministerie verantwoordelijk is, de medeverdachte heeft gebracht tot het begaan van de strafbare feiten waarvoor hij is vervolgd. Dat de CIE-informant dat op eigen initiatief heeft gedaan en niet in opdracht van de politie of het openbaar ministerie doet daar niet aan af.

Dat het Tallon-criterium jegens medeverdachte is geschonden, betekent echter niet dat dat ook jegens verdachte het geval is. Uit de feiten en omstandigheden blijkt dat de CIE-informant de medeverdachte heeft benaderd met de vraag of hij mensen wist die kopietjes van euro's konden leveren. De medeverdachte heeft op zijn beurt, uit eigen beweging, contact gezocht met verdachte en verdachte heeft een andere verdachte benaderd met de vraag of hij Bulgaren kende die in vals geld handelde. De verdachte heeft vervolgens via een kennis contact gezocht met een andere betrokkene, die valse euro's kon leveren. Verdachte heeft (in dit stadium) dus geen direct contact gehad met de CIE-informant. Verdachte is dan ook niet door een opsporingsambtenaar dan wel een persoon voor wiens handelen de politie of het openbaar ministerie verantwoordelijk is, gebracht tot het begaan van de strafbare feiten waarvoor hij wordt vervolgd. Het zogenoemde Tallon-criterium is ten aanzien van verdachte derhalve niet geschonden.

De Hoge Raad overweegt dat het hof – voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang – voorts vaststellingen heeft gedaan in de bewijsmiddelen '8. Een bundel in de wettelijke vorm opgemaakte processen-verbaal en andere geschriften (...) waaronder een proces-verbaal van verhoor verdachte (...), in de wettelijke vorm opgemaakt door verbalisanten, beiden hoofdagent van politie Haaglanden, voor zover dit zakelijk weergegeven – inhoudt als verklaring van verdachte, tegenover de verbalisanten voornoemd' en '9. De verklaring van de betrokkene, afgelegd tegenover de rechter-commissaris in de rechtbank 's-Gravenhage op 9 januari 2006' waarop de bewezenverklaring steunt en haalt deze aan.

De Hoge Raad overweegt dat slechts in uitzonderlijke gevallen niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie in de vervolging als in artikel 359a Sv voorzien rechtsgevolg, in aanmerking komt. Daarvoor is alleen plaats ingeval het in het voorbereidend onderzoek begane vormverzuim daarin bestaat dat door met de opsporing of vervolging belaste ambtenaren een zodanig ernstige inbreuk op het recht van de verdachte op een eerlijke behandeling van zijn zaak is gemaakt dat geen sprake meer kan zijn van een eerlijk proces in de zin van artikel 6 EVRM. Het moet dan gaan om een onherstelbare inbreuk op het recht op een eerlijk proces die niet op een aan de eisen van een behoorlijke en effectieve verdediging beantwoordende wijze is of kan worden gecompenseerd. Daarbij moet die inbreuk het verstrekkende oordeel kunnen dragen dat in de bewoordingen van het EHRM 'the proceedings as a whole were not fair'. Aanleiding voor niet-ontvankelijkverklaring op deze grond kan bestaan in het geval dat de verdachte door een opsporingsambtenaar dan wel door een persoon voor wiens handelen de politie of het openbaar ministerie verantwoordelijk is, is gebracht tot het begaan van het strafbare feit waarvoor hij wordt vervolgd, terwijl zijn opzet tevoren niet al daarop was gericht (vgl. ECLI:NL:HR:2020:1889).

De Hoge Raad overweegt dat de omstandigheid dat niet de verdachte maar zijn medeverdachte contact had met een opsporingsambtenaar dan wel een persoon voor wiens handelen de politie of het openbaar ministerie verantwoordelijk is, niet de mogelijkheid dat (ook) de verdachte door die opsporingsambtenaar of deze andere persoon is gebracht tot het begaan van het strafbare feit waarvoor hij wordt vervolgd, uitsluit. Het hof heeft dat niet miskend, maar heeft kennelijk, zoals het kon doen, de omstandigheid dat geen sprake was van direct contact tussen de verdachte en CIE-informant betrokken bij zijn oordeel dat de verdachte niet door een opsporingsambtenaar of een persoon voor wiens handelen de politie of het openbaar ministerie verantwoordelijk is, is gebracht tot het begaan van het ten laste gelegde en bewezen verklaarde strafbare feit. De Hoge Raad oordeelt dat dat oordeel niet van een onjuiste opvatting getuigt. In aanmerking genomen hetgeen het hof ook overigens heeft vastgesteld over de wijze waarop de verdachte bij dat feit betrokken is geraakt, oordeelt de Hoge Raad dat oordeel ook niet onbegrijpelijk is. In dat verband heeft het hof (zoals blijkt uit bewijsmiddel 9) onder meer vastgesteld dat de tweede medeverdachte aan de eerste medeverdachte heeft gevraagd waarom de CIE-informant continu met die eerste medeverdachte belde, waarna de tweede medeverdachte, toen die eerste medeverdachte hem dit had uitgelegd, niet op een vraag van de eerste medeverdachte maar geheel uit zichzelf, toezegde te informeren en na een of anderhalve week aan die eerste medeverdachte duidelijk maakte dat de verdachte in 'die business' zat. (Zie ook SR 2020-0388.)