

KINH NGHIỆM THU THẬP CHỨNG CỨ LÀ DỮ LIỆU ĐIỆN TỬ TRONG CÁC VỤ ÁN XÂM PHẠM HOẠT ĐỘNG TƯ PHÁP

LÊ VĂN HẢI*

Thời gian qua, số lượng đơn thư tố cáo được gửi đến Cơ quan điều tra Viện kiểm sát nhân dân tối cao ngày càng tăng, trong đó đơn thư kèm theo tài liệu, chứng cứ là dữ liệu điện tử chiếm số lượng lớn. Qua bài viết, tác giả chia sẻ một số kinh nghiệm trong việc thu thập, bảo quản và sử dụng chứng cứ là dữ liệu điện tử để phục vụ công tác điều tra tội phạm thuộc thẩm quyền.

Từ khóa: Dữ liệu điện tử; thu thập dữ liệu điện tử; Cơ quan điều tra Viện kiểm sát nhân dân tối cao.

Nhận bài: 23/3/2022; biên tập xong: 25/3/2022; duyệt bài: 26/3/2022.

1. Một số vấn đề chung về dữ liệu điện tử

Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2021 (BLTTHS năm 2015) quy định dữ liệu điện tử là một nguồn của chứng cứ, có giá trị như các nguồn chứng cứ khác. Loại chứng cứ mới này đang ngày càng phổ biến, liên quan đến hầu hết các loại tội phạm; nhiều vụ án chỉ thu được dữ liệu điện tử làm chứng cứ. Việc bổ sung dữ liệu điện tử là một nguồn chứng cứ đáp ứng yêu cầu thực tế hiện nay, phù hợp với luật pháp quốc tế, luật pháp Việt Nam, có căn cứ khoa học, bảo đảm công tác đấu tranh phòng, chống tội

phạm có hiệu quả. Để đảm bảo cho việc thu thập, bảo quản, trưng cầu giám định dữ liệu điện tử đúng quy định của pháp luật, cần tổng kết thực tiễn, trên cơ sở pháp luật và kinh nghiệm điều tra, xử lý tội phạm nói chung, tội phạm xâm phạm hoạt động tư pháp, tội phạm về tham nhũng, chức vụ xảy ra trong hoạt động tư pháp thuộc thẩm quyền điều tra của Cơ quan điều tra Viện kiểm sát nhân dân (VKSND) tối cao nói riêng.

**Điều tra viên cao cấp, Trưởng phòng kỹ thuật hình sự, Cơ quan điều tra Viện kiểm sát nhân dân tối cao.*

Tại Điều 99 BLTTHS năm 2015 quy định: “Dữ liệu điện tử là ký hiệu, chữ viết, chữ số, hình ảnh, âm thanh hoặc dạng tương tự được tạo ra, lưu trữ, truyền đi hoặc nhận được bởi phương tiện điện tử. Dữ liệu điện tử được thu thập từ phương tiện điện tử, mạng máy tính, mạng viễn thông, trên đường truyền và các nguồn điện tử khác. Giá trị chứng cứ của dữ liệu điện tử được xác định căn cứ vào cách thức khởi tạo, lưu trữ hoặc truyền gửi dữ liệu điện tử; cách thức bảo đảm và duy trì tính toàn vẹn của dữ liệu điện tử; cách thức xác định người khởi tạo và các yếu tố phù hợp khác”.

Chứng cứ là dữ liệu điện tử thuộc thẩm quyền thu thập, bảo quản trung cầu giám định của Cơ quan điều tra VKSND tối cao là những dữ liệu điện tử phục vụ vào mục đích phạm tội, liên quan đến hành vi phạm tội xâm phạm hoạt động tư pháp, tham nhũng, chức vụ xảy ra trong hoạt động tư pháp.

Việc thu thập, bảo quản chứng cứ là dữ liệu điện tử phải đảm bảo đầy đủ căn cứ pháp luật, làm cơ sở để phục vụ việc trung cầu giám định nhằm chứng minh có dấu hiệu tội phạm hay không trước khi đề xuất khởi tố vụ án để điều tra.

Trung cầu giám định chứng cứ là dữ liệu điện tử phải tuân thủ theo quy định của pháp luật tố tụng hình sự và các văn bản pháp luật liên quan. Việc thu thập, bảo quản, trung cầu giám định chứng cứ là dữ liệu điện tử được quy định tại các điều 86, 99 BLTTHS năm 2015; Điều 14 Luật giao dịch điện tử năm 2005; Luật giám định tư pháp; Nghị định số 127/2017/NĐ-CP ngày 16/11/2017 của Chính phủ quy định chi tiết việc niêm phong, mở niêm phong vật chứng;

Thông tư liên tịch số 04/2018/TTLT-VKSNDT-BCA-BQP ngày 19/10/2018 của liên ngành trung ương quy định về phối hợp giữa Cơ quan điều tra và Viện kiểm sát trong việc thực hiện một số quy định của BLTTHS; Thông tư liên tịch số 01/2017/TTLT-VKSNDTC-TANDTC-BCA-BTP ngày 29/12/2017 của liên ngành trung ương quy định việc phối hợp giữa các cơ quan có thẩm quyền trong việc thực hiện một số quy định của BLTTHS năm 2015 về tiếp nhận, giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm và kiến nghị khởi tố và Thông tư liên tịch số 01/2021 của liên ngành Trung ương sửa đổi, bổ sung Thông tư số 01/2017.

- Về thu thập phương tiện điện tử, dữ liệu điện tử:

Điều 107 BLTTHS năm 2015 quy định về thu thập phương tiện điện tử, dữ liệu điện tử như sau: Phương tiện điện tử phải được thu giữ kịp thời, đầy đủ, mô tả đúng thực trạng và niêm phong ngay sau khi thu giữ theo quy định của pháp luật. Trường hợp không thể thu giữ được phương tiện lưu trữ dữ liệu điện tử thì cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng sao lưu dữ liệu điện tử đó vào phương tiện điện tử và bảo quản như đối với vật chứng, đồng thời yêu cầu cơ quan, tổ chức, cá nhân liên quan lưu trữ, bảo toàn nguyên vẹn dữ liệu điện tử mà cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng đã sao lưu và cơ quan, tổ chức, cá nhân này phải chịu trách nhiệm trước pháp luật. Khi thu thập, chặn thu, sao lưu dữ liệu điện tử từ phương tiện điện tử, mạng máy tính, mạng viễn thông hoặc trên đường truyền, cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng phải lập biên bản và đưa vào hồ sơ vụ án. Khi nhận được

quyết định trưng cầu giám định của cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng thì cá nhân, tổ chức có trách nhiệm thực hiện phục hồi, tìm kiếm, giám định dữ liệu điện tử. Việc phục hồi, tìm kiếm, giám định dữ liệu điện tử chỉ được thực hiện trên bản sao; kết quả phục hồi, tìm kiếm, giám định phải chuyển sang dạng có thể đọc, nghe hoặc nhìn được. Phương tiện điện tử, dữ liệu điện tử được bảo quản như vật chứng theo quy định của BLTTHS. Khi xuất trình chứng cứ là dữ liệu điện tử phải kèm theo phương tiện lưu trữ dữ liệu hoặc bản sao dữ liệu điện tử.

2. Một số vướng mắc, bất cập trong thực tiễn

Do dữ liệu điện tử là nội dung mới được quy định trong BLTTHS nên Điều tra viên, Cán bộ điều tra chưa có những kiến thức cơ bản về khái niệm, môi trường tồn tại, các đặc điểm, giá trị pháp lý của dữ liệu điện tử, nên gặp nhiều khó khăn trong việc thu thập, bảo quản, trưng cầu giám định. Thực tiễn cho thấy, Điều tra viên, Cán bộ điều tra khi thu giữ, phục hồi và chuyển hóa dữ liệu điện tử thành chứng cứ pháp lý để phục vụ công tác điều tra, truy tố, xét xử... còn lúng túng; có trường hợp thu giữ bản gốc gửi giám định nhưng không sao lưu và trả bản gốc cho người cung cấp, nên khi gửi bản gốc đi giám định đã bị mất, hoặc không còn chất lượng như ban đầu. Do không còn bản lưu hoặc bản gốc để so sánh, dẫn đến không chứng minh được hành vi phạm tội. Việc lưu giữ được bản gốc là yêu cầu bắt buộc để phục vụ cho việc trưng cầu giám định bổ sung, giám định lại, giám định đặc biệt quy định tại các điều 210, 211, 212, 213 BLTTHS năm 2015 nếu nghi ngờ kết quả giám định.

Trong một số trường hợp khám nghiệm hiện trường, khám xét chỗ ở của tội phạm, người bị hại cung cấp USB, thẻ nhớ, điện thoại di động, Điều tra viên, Cán bộ điều tra còn thao tác chưa cẩn thận, chưa đúng quy định tại hiện trường (có thể dẫn đến việc làm mất các dữ liệu điện tử đang lưu trong máy và thiết bị số, hoặc bị đồng phạm của đối tượng sử dụng thiết bị từ xa, truy cập vào máy tính đã thu giữ để xóa dữ liệu mà Điều tra viên không phát hiện ra); biên bản ghi nhận các thao tác trong quá trình thu thập dữ liệu điện tử... thiếu chặt chẽ, dẫn đến hậu quả làm giảm hoặc mất giá trị chứng minh tội phạm của dữ liệu điện tử...

3. Kinh nghiệm thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử trong các vụ án xâm phạm hoạt động tư pháp

Về thủ tục thu giữ dữ liệu điện tử, nhất là USB, thẻ nhớ do người tố cáo giao nộp cho Điều tra viên, Cán bộ điều tra VKSND tối cao:

- Khi người tố cáo giao nộp USB và thẻ nhớ (kèm theo đơn) cho Cơ quan điều tra VKSND tối cao, hoặc khi thu giữ vật chứng là thẻ nhớ, USB, Điều tra viên, Cán bộ điều tra phải lập biên bản giao nhận tài liệu, đồ vật, dữ liệu điện tử trên (theo Mẫu số 155 ban hành kèm theo Thông tư số 119/2021/TT-BCA ngày 08/12/2021 của Bộ Công an quy định về biểu mẫu, giấy tờ, sổ sách về điều tra hình sự), có đầy đủ chữ ký của người giao và người nhận. Lưu ý, phải kiểm tra dữ liệu có trong USB và thẻ nhớ, tên tập tin (file). Trong biên bản giao nhận phải ghi rõ loại USB; dung lượng của USB; số lượng file, tên và dung lượng từng file trong USB và thẻ nhớ...

Sau khi thu giữ, giao nhận USB, thẻ nhớ, Điều tra viên, Cán bộ điều tra hướng dẫn người tố cáo, người giao nộp, đề nghị họ có thể dịch ra bằng văn bản về nội dung của file, tệp, và gửi lại cho Cơ quan điều tra VKSND tối cao trong thời gian sớm nhất. Nếu họ không dịch được thì Điều tra viên, Cán bộ điều tra tiến hành dịch sơ bộ để tham khảo.

Khi phân loại, thụ lý đơn, nhận thấy tính chất vụ việc phức tạp, cần giải quyết nhanh thì Phó Thủ trưởng Cơ quan điều tra phụ trách phân công Điều tra viên, Cán bộ điều tra thụ lý tự dịch từ USB và thẻ nhớ để đảm bảo tính bí mật, khách quan.

Điều tra viên cần phải tuân thủ các quy định về niêm phong, mở niêm phong vật chứng; đảm bảo việc niêm phong theo quy định tại các điều 90, 105, 106 BLTTHS năm 2015 và Nghị định số 127/2017/NĐ-CP ngày 16/11/2017 của Chính phủ quy định chi tiết việc niêm phong, mở niêm phong vật chứng, khi thu giữ, bảo quản, trưng cầu.

Khi thu giữ dữ liệu điện tử trong điện thoại (nhất là Iphone hoặc Samsung), Điều tra viên cần phải vô hiệu hóa mật khẩu iCloud và Samsung Account để tránh bị lấy hoặc bị xóa dữ liệu từ xa.

Phương pháp chuyển hóa chứng cứ là dữ liệu điện tử phổ biến và quan trọng nhất hiện nay là in tất cả dữ liệu đã tìm được ra giấy; lập biên bản thu giữ tất cả số tài liệu được in ra từ ổ cứng hay thiết bị số của đối tượng.

Đối với những trường hợp đơn giản, như bắt quả tang đối tượng cùng máy tính, thiết bị số đang lưu trữ các dữ liệu cần khai thác làm chứng cứ pháp lý, Điều tra viên, Cán

bộ điều tra có thể yêu cầu chính đối tượng trực tiếp tiến hành các thao tác trên máy tính để lấy ra các tài liệu cần thu thập và thực hiện lệnh in.

Trong quá trình đó, Điều tra viên lập biên bản kiểm tra thông tin, dữ liệu máy tính (điện thoại) và thu giữ tài liệu, để mô tả cụ thể các thao tác trên máy của đối tượng (vào trong biên bản) dưới dạng các lệnh tin học.

Khi tài liệu đã được in ra, Điều tra viên yêu cầu đối tượng ký tên xác nhận vào từng trang và ghi rõ: “Đây là tài liệu được in ra từ máy tính (hoặc email, thiết bị số...) của tôi”, cùng ngày, tháng, năm thu thập tài liệu. Sau đó, tiến hành lấy lời khai đối tượng (hoặc hỏi cung bị can) và cho đối tượng viết bản tường trình, tự khai nhiều lần về nội dung, hành vi khởi tạo ra những tài liệu đó.

Những tài liệu được khai thác từ máy tính, thiết bị số của đối tượng, được đánh số thứ tự (tương tự như đánh số bút lục tài liệu trong hồ sơ vụ án) và được đưa vào trong hồ sơ tố tụng. Một số trường hợp nếu không thu giữ vật chứng là ổ cứng trong máy camera thì lập biên bản trích xuất hình ảnh, video, vẽ sơ đồ nơi có camera quay được hình ảnh đó để xác định tội phạm cũng như chứng cứ ngoại phạm của đối tượng. Để hoạt động thu giữ, bảo quản, trưng cầu giám định dữ liệu điện tử của Cơ quan điều tra VKSND tối cao có hiệu quả, cần lưu ý một số vấn đề sau:

- Khi tiến hành thu giữ thiết bị, dữ liệu điện tử (chủ yếu là USB, thẻ nhớ điện thoại di động, ổ cứng vi tính), Điều tra viên,

(Xem tiếp trang 29)

cơ quan, tổ chức, cá nhân không cung cấp được, không cung cấp đủ hoặc cung cấp không đúng thời hạn tài liệu, chứng cứ mà đương sự, Tòa án, Viện kiểm sát yêu cầu.

Hiện tại, đoạn 2 khoản 3 Điều 106 BLTTDS năm 2015 mới chỉ quy định về trường hợp cơ quan, tổ chức, cá nhân đang quản lý, lưu giữ tài liệu, chứng cứ “không cung cấp đầy đủ tài liệu, chứng cứ”, chưa bao gồm được trường hợp không cung cấp hoặc cung cấp không đúng hạn. Vì thế, để có cơ sở pháp lý cho tất cả các trường hợp

có thể xảy ra thì cần được bổ sung như sau: “Cơ quan, tổ chức, cá nhân đang quản lý, lưu giữ tài liệu, chứng cứ có trách nhiệm cung cấp đầy đủ tài liệu, chứng cứ theo yêu cầu của Tòa án trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày nhận được yêu cầu; hết thời hạn này mà không cung cấp, cung cấp không đầy đủ hoặc cung cấp không đúng thời hạn những tài liệu, chứng cứ theo yêu cầu của Tòa án thì cơ quan, tổ chức, cá nhân được yêu cầu phải trả lời bằng văn bản và nêu rõ lý do...”. □

KINH NGHIỆM THU THẬP ...

(Tiếp theo trang 19)

Cán bộ điều tra chú ý mở xem nội dung USB trước, khi lập biên bản thu, trong biên bản phải ghi rõ giữ ghi rõ loại USB, dung lượng, tên từng file và dung lượng từng file trong USB, thẻ nhớ, máy ghi âm... Trong trường hợp cần thiết, trước khi cung cấp vật chứng là dữ liệu điện tử, yêu cầu người giao, người tố cáo dịch ra bằng văn bản trước sau đó nộp lại cho Điều tra viên.

Khi ghi âm giọng nói của đối tượng để làm mẫu so sánh truy nguyên đồng nhất, phải cho đối tượng đọc đoạn văn to, rõ ràng, trong môi trường âm thanh yên tĩnh, đáp ứng đúng yêu cầu mà Viện khoa học hình sự Bộ Công an đặt ra đối với mẫu so sánh. Việc lấy mẫu so sánh để giám định phải tuân theo quy định của BLTTHS năm 2015.

Quyết định trưng cầu giám định dữ liệu điện tử phải nêu rõ nội dung yêu cầu giám

định (nội dung, hình ảnh, giọng nói đối tượng cần giám định...). Công tác giám định dữ liệu điện tử phải thực hiện đúng quy định tại các điều 205, 206, 207, 208, 209 BLTTHS năm 2015.

Trước khi trưng cầu giám định, Điều tra viên, Cán bộ điều tra kiểm tra lại bằng phương pháp tự dịch nội dung file ghi âm, nghe, xem trước file ghi hình rồi mới tiến hành làm các thủ tục đề xuất báo cáo lãnh đạo Cơ quan điều tra ra quyết định trưng cầu giám định theo quy định.

Để hoạt động thu thập, bảo quản, trưng cầu giám định dữ liệu điện tử là chứng cứ để phục vụ công tác điều tra, xử lý tội phạm thuộc thẩm quyền của Cơ quan điều tra VKSND tối cao có hiệu quả, đảm bảo đúng quy định pháp luật, mỗi Điều tra viên, Cán bộ điều tra cần phải trau dồi các kiến thức về pháp luật tố tụng hình sự, các văn bản pháp luật liên quan cũng như hiểu biết về công nghệ thông tin để đáp ứng yêu cầu đấu tranh đối với loại tội phạm này trong tình hình mới. □