

# TƯƠNG TRỢ TƯ PHÁP VỀ HÌNH SỰ LIÊN QUAN ĐẾN THU THẬP CHỨNG CỨ LÀ DỮ LIỆU ĐIỆN TỬ TRONG CÁC VỤ ÁN HÌNH SỰ CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI

VŨ THỊ HẢI YẾN\*  
NGUYỄN CẨM TÚ\*\*

“ Dữ liệu điện tử được thu thập qua tương trợ tư pháp về hình sự là nguồn chứng cứ hợp pháp, quan trọng và có giá trị chứng minh trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử vụ án hình sự. Tuy nhiên, thực tiễn việc thu thập này còn một số khó khăn, vướng mắc, xuất phát từ nguyên nhân khách quan và rào cản pháp lý của phía nước ngoài, cần tháo gỡ kịp thời. ”

*Từ khóa: Tương trợ tư pháp về hình sự; dữ liệu điện tử; thu thập chứng cứ.*

*Nhận bài: 17/2/2022; biên tập xong: 09/3/2022; duyệt bài: 25/3/2022.*

## 1. Cơ sở pháp lý cho hoạt động tương trợ tư pháp về hình sự liên quan đến thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử giữa Việt Nam với nước ngoài

Tương trợ tư pháp (TTTP) về hình sự được xác định là kênh hợp tác chính thức giữa cơ quan tiến hành tố tụng của các quốc gia để hỗ trợ nhau giải quyết các vụ án hình sự có yếu tố nước ngoài; góp phần tích cực vào hoạt động phòng ngừa, đấu tranh chống tội phạm có tổ chức

xuyên quốc gia ở khu vực và trên thế giới.

Hoạt động TTTP về hình sự giữa Việt Nam với nước ngoài nói chung và hoạt động TTTP liên quan đến thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử nói riêng được thực hiện trên cơ sở pháp luật quốc gia và các

\* Kiểm sát viên cao cấp, Vụ trưởng Vụ hợp tác quốc tế và tương trợ tư pháp về hình sự (Vụ 13) Viện kiểm sát nhân dân tối cao.

\*\* Kiểm sát viên trung cấp, Vụ hợp tác quốc tế và tương trợ tư pháp về hình sự (Vụ 13) Viện kiểm sát nhân dân tối cao.

điều ước quốc tế có liên quan mà Việt Nam đã ký kết, tham gia. Đối với những quốc gia, vùng lãnh thổ chưa ký Hiệp định TTTP về hình sự với Việt Nam thì hoạt động này được thực hiện trên cơ sở nguyên tắc có đi có lại.

Theo khoản 2 Điều 493 Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2021 (BLTTHS năm 2015), Viện kiểm sát nhân dân (VKSND) tối cao là cơ quan trung ương của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam trong hoạt động TTTP về hình sự và những hoạt động hợp tác quốc tế khác theo quy định của pháp luật. Đây là căn cứ pháp lý để VKSND tối cao đại diện Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam đề nghị cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài hỗ trợ thực hiện các yêu cầu TTTP hình sự về thu thập chứng cứ, trong đó có chứng cứ là dữ liệu điện tử để giải quyết các vụ án hình sự do cơ quan tiến hành tố tụng của Việt Nam đang thụ lý điều tra, truy tố, xét xử.

Theo điểm c khoản 1 Điều 87 BLTTHS năm 2015, dữ liệu điện tử được xác định là một trong các nguồn chứng cứ. Điểm e khoản 1 Điều 87 BLTTHS năm 2015 quy định: Kết quả thực hiện ủy thác tư pháp và hợp tác quốc tế khác được xác định là một trong những nguồn chứng cứ và “kết quả thực hiện ủy thác tư pháp và hợp tác quốc tế khác do cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài cung cấp có thể được coi là chứng cứ nếu phù hợp với

chứng cứ khác của vụ án” (Điều 103).

Như vậy, chứng cứ là dữ liệu điện tử được thu thập thông qua kênh TTTP hình sự (do cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài thu thập theo trình tự, thủ tục của pháp luật nước được yêu cầu và cung cấp cho phía Việt Nam khi có yêu cầu của VKSND tối cao Việt Nam) được xác định là một nguồn chứng cứ trong tố tụng hình sự. Cơ quan tiến hành tố tụng đang thụ lý giải quyết vụ án, khi tiếp nhận dữ liệu điện tử là kết quả TTTP từ nước ngoài cần đánh giá khách quan, đầy đủ các thuộc tính của dữ liệu thu thập được để xác định những dữ liệu điện tử do phía nước ngoài cung cấp có là chứng cứ trong vụ án hình sự mà phía Việt Nam đang giải quyết hay không và chỉ sử dụng những dữ liệu điện tử do phía nước ngoài cung cấp làm chứng cứ trong vụ án nếu có đầy đủ các thuộc tính của chứng cứ theo quy định của pháp luật Việt Nam, đồng thời, bảo đảm sự phù hợp với những tài liệu, chứng cứ khác đã thu thập trong hồ sơ vụ án.

Khoản 3 Điều 17 Luật TTTP năm 2007 là cơ sở pháp lý cho các cơ quan tiến hành tố tụng trong nước khi điều tra vụ án hình sự nếu cần đề nghị phía nước ngoài hỗ trợ thực hiện việc thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử thì có thể lập yêu cầu TTTP gửi VKSND tối cao để gửi đi nước ngoài đề nghị thực hiện...

Các điều ước quốc tế, các Hiệp định TTTP về hình sự song phương và đa

phương cũng là cơ sở pháp lý cho hoạt động TTTP về hình sự, trong đó có hoạt động điều tra, thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử giữa Việt Nam và các quốc gia thành viên.

Đây cũng là cơ sở pháp lý quan trọng để các yêu cầu TTTP về hình sự của Việt Nam gửi ra nước ngoài rút ngắn thời gian gửi và nhận so với việc gửi qua kênh ngoại giao.

## **2. Thực trạng hoạt động ủy thác đề nghị phía nước ngoài thực hiện tương trợ tư pháp về hình sự liên quan đến thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử**

Trong bối cảnh toàn cầu hóa và hội nhập quốc tế sâu rộng như hiện nay, tội phạm có xu hướng vượt qua biên giới lãnh thổ quốc gia, các vụ án hình sự có yếu tố nước ngoài trở nên phổ biến.

Ở Việt Nam, đã xuất hiện nhiều loại tội phạm mới, như: Tấn công hạ tầng thông tin quốc gia, cơ sở dữ liệu của cơ quan nhà nước, ngân hàng, doanh nghiệp, trộm cắp thông tin bí mật quốc gia, phát tán thông tin gây kích động, thù hằn, phá hoại đoàn kết dân tộc, lừa đảo qua mạng, trộm cắp thông tin thẻ tín dụng chiếm đoạt tài sản, đánh bạc qua mạng... Đây chủ yếu là những loại tội phạm xuyên quốc gia do các đối tượng trong nước và nước ngoài cấu kết thực hiện. Để đối phó với các loại tội này, hoạt động điều tra, xác minh, thu thập chứng cứ để chứng minh bản chất, sự thật của vụ án, hành vi phạm tội không còn nằm trong phạm vi lãnh thổ của một

quốc gia. Tương trợ tư pháp về hình sự là kênh hợp tác chính thức, là cánh tay nối dài của hoạt động tư pháp hình sự ra bên ngoài phạm vi lãnh thổ quốc gia, để các cơ quan tiến hành tố tụng các nước hỗ trợ lẫn nhau tiến hành các hoạt động tố tụng cần thiết nhằm giải quyết vụ án hình sự, trong đó có hoạt động thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử.

Theo số liệu thống kê của Vụ 13 VKSND tối cao, các yêu cầu TTTP đi và đến của các cơ quan tiến hành tố tụng Việt Nam đề nghị phía nước ngoài hỗ trợ điều tra, thu thập chứng cứ liên quan đến dữ liệu điện tử và ngược lại chiếm tỉ lệ không nhiều so với tổng số yêu cầu TTTP hằng năm mà VKSND tối cao đề nghị phía nước ngoài thực hiện. Trong 03 năm gần đây, VKSND tối cao chỉ tiếp nhận và xử lý 08 yêu cầu TTTP của các cơ quan tiến hành tố tụng trong nước đề nghị nước ngoài hỗ trợ thực hiện và 11 yêu cầu TTTP của nước ngoài đề nghị Việt Nam hỗ trợ thực hiện liên quan đến hoạt động điều tra, thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử. Nội dung yêu cầu hỗ trợ chủ yếu là xác minh thông tin tài khoản ngân hàng, cung cấp các tài liệu sao kê ngân hàng, phong tỏa tài khoản, trích xuất các video tại các địa điểm liên quan đến hành vi phạm tội, cung cấp thông tin địa chỉ IP, cung cấp lời khai trực tuyến hoặc lấy lời khai qua cầu truyền hình... Tội phạm liên quan đến yêu cầu tương trợ chủ yếu là các tội: Rửa tiền; lừa đảo chiếm đoạt tài sản;

tàng trữ, mua bán trái phép chất ma túy, truy cập trái phép vào hệ thống máy vi tính và thiết bị lưu trữ thông tin.

Trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử các vụ án hình sự có yếu tố nước ngoài, cơ quan tiến hành tố tụng trong nước đã lập các yêu cầu TTTP về hình sự để đề nghị cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài hỗ trợ thu thập dữ liệu điện tử có giá trị chứng minh cho các vấn đề trong vụ án. Những dữ liệu điện tử được cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài cung cấp có ý nghĩa quan trọng giúp làm sáng tỏ bản chất của vụ án và là nguồn chứng cứ quan trọng được đưa vào hồ sơ vụ án, củng cố thêm những chứng cứ mà cơ quan tiến hành tố tụng trong nước đã thu thập được, trên cơ sở chứng minh một cách khách quan, toàn diện và đúng quy định của pháp luật đối với hành vi phạm tội mà các bị can, bị cáo đã thực hiện.

Bên cạnh kết quả đã đạt được, hoạt động TTTP về hình sự giữa Việt Nam và nước ngoài liên quan đến thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử vẫn còn gặp rất nhiều khó khăn, chưa thực sự đáp ứng yêu cầu về kết quả thực hiện và thời hạn giải quyết vụ án hình sự tại Việt Nam theo quy định của BLTTHS. Những khó khăn đó chủ yếu xuất phát từ nguyên nhân khách quan và rào cản pháp lý của phía nước ngoài. Ví dụ: Nhiều trường hợp, chứng cứ về hành vi phạm tội, nạn nhân của tội phạm, thiệt hại do hành vi phạm tội gây ra... chỉ tồn tại ở dạng dữ liệu điện tử trên

môi trường mạng, lưu trữ trên máy chủ ở nước ngoài, sau một thời gian nhất định sẽ tự động xóa theo lập trình của hệ thống. Khi có nguy cơ bị lộ, người quản trị chỉ cần vài phút là có thể xóa hết dữ liệu này. Trong khi đó, khi nhận được yêu cầu TTTP của phía Việt Nam liên quan đến thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử, cơ quan trung ương của nước ngoài phải nghiên cứu, thẩm định hồ sơ yêu cầu tương trợ để bảo đảm phù hợp với các quy định có liên quan của pháp luật nước mình trước khi chuyển hồ sơ yêu cầu cho các cơ quan có thẩm quyền thực hiện. Việc thực hiện nội dung yêu cầu TTTP cho Việt Nam cũng phải tuân theo các quy định về pháp luật tố tụng của nước được yêu cầu.

Đối với loại yêu cầu thu thập chứng cứ, nhất là chứng cứ là dữ liệu điện tử, theo quy định của pháp luật nhiều quốc gia trên thế giới, đặc biệt là những quốc gia theo hệ thống thông luật (common law) như Hoa Kỳ, Canada, Australia... việc thực hiện các hoạt động điều tra nhằm thu thập thông tin, tài liệu làm chứng cứ trong vụ án hình sự phải có lệnh khám xét, thu giữ của Tòa án có thẩm quyền. Do vậy, cơ quan trung ương của phía nước ngoài phải xây dựng hồ sơ trình lên Tòa án có thẩm quyền để xin ban hành lệnh khám xét, chỉ khi có lệnh của Tòa án có thẩm quyền thì người quản trị của máy chủ đang đặt ở nước ngoài mới cung cấp thông tin. Thực tế cho thấy, quá

trình từ khi được cơ quan trung ương về TTTP hình sự của nước ngoài chấp nhận thụ lý giải quyết yêu cầu TTTP về thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử của phía Việt Nam cho đến khi Tòa án có thẩm quyền của nước được yêu cầu ra lệnh khám xét thường mất rất nhiều thời gian do phía nước được yêu cầu đề nghị cung cấp nhiều thông tin, tài liệu. Đến khi cung cấp được đầy đủ những thông tin mà phía nước ngoài yêu cầu thì rất có thể những dữ liệu trên máy chủ đã bị xóa tự động theo định kỳ hoặc bị lộ lọt thông tin nên các đối tượng phạm tội đã xóa toàn bộ dữ liệu để tránh bị phát hiện; hoặc nhiều dữ liệu chỉ tồn tại một lần, phải chặn thu đường truyền, qua công tác trinh sát ban đầu đã thu dữ liệu trên mạng hoặc lưu trữ trong máy chủ. Tuy nhiên, đến khi khởi tố vụ án, Cơ quan điều tra lập yêu cầu TTTP gửi cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài đề nghị thu thập dữ liệu nhằm chuyển hóa thành chứng cứ tố tụng thì các dữ liệu trên máy chủ đã bị các đối tượng xóa hoặc đã bị hệ thống xóa tự động nên không thể thực hiện việc tương trợ cho phía Việt Nam. Thời gian qua, các yêu cầu TTTP về hình sự của các cơ quan tiến hành tố tụng trong nước lập gửi đi nước ngoài gặp phải rào cản về mặt pháp lý của nước yêu cầu là đặt ra nhiều điều kiện mà phía Việt Nam phải đáp ứng trước khi đồng ý thực hiện nội dung tương trợ: Ví dụ: Yêu cầu TTTP về hình sự số 01/UTTPHS-ANĐT ngày 17/7/2019

của Cơ quan An ninh điều tra Công an tỉnh Đ gửi Bộ Tư pháp Hoa Kỳ đề nghị hỗ trợ thu thập và cung cấp toàn bộ dữ liệu được lưu trữ tại 01 trang web do Đặng Thanh T thuê máy chủ quản lý dữ liệu đặt tại Hoa Kỳ để giải quyết tố giác về tội phạm liên quan đến hành vi lừa đảo chiếm đoạt tài sản của Đặng Thanh T. Sau khi nhận được yêu cầu nêu trên của phía Việt Nam, Bộ Tư pháp Hoa Kỳ đã thông báo rằng, để thực hiện các nội dung yêu cầu đó, luật pháp Hoa Kỳ quy định Bộ Tư pháp phải trình hồ sơ lên Tòa án có thẩm quyền để xin lệnh khám xét. Đề thuyết phục Tòa án có thẩm quyền của Hoa Kỳ đồng ý ra lệnh khám xét, Bộ Tư pháp cần phải cung cấp những chứng cứ để Tòa có thể tin rằng tội phạm đã được thực hiện và tài khoản cần khám xét có chứa dữ liệu là chứng cứ chứng minh tội phạm. Tức là chỉ khi, phía Việt Nam đáp ứng được những điều kiện về mặt pháp lý mà phía Hoa Kỳ đặt ra thì cơ quan có thẩm quyền của Hoa Kỳ mới tiếp tục xem xét việc có thực hiện yêu cầu tương trợ của phía Việt Nam hay không. Đến nay, sau 03 lần Cơ quan An ninh điều tra Công an tỉnh Đ bổ sung thông tin theo yêu cầu của phía Hoa Kỳ, VKSND tối cao vẫn chưa nhận được thông tin về việc chấp nhận thực hiện yêu cầu tương trợ của Việt Nam hay tiến độ, kết quả thực hiện yêu cầu nêu trên.

Như vậy, có thể thấy, do sự khác biệt về quy định pháp luật giữa Việt Nam và nước được yêu cầu, các yêu cầu TTTP

của chúng ta gửi đi cũng gặp phải rất nhiều khó khăn do cơ quan có thẩm quyền của nước được yêu cầu buộc phải tuân thủ những quy định của pháp luật trong nước khi thực hiện việc TTTP. Cơ quan tiến hành tố tụng trong nước phải cung cấp đầy đủ thông tin, tài liệu nhằm đáp ứng những điều kiện tiên quyết theo quy định của pháp luật nước được yêu cầu để họ đồng ý thực hiện và cung cấp kết quả tương trợ. Trong nhiều trường hợp, nếu có thể cung cấp được những thông tin đó thì vụ án trong nước đã được làm sáng tỏ và không cần phía nước ngoài thực hiện tương trợ nữa.

Các yêu cầu TTTP về hình sự của các cơ quan tiến hành tố tụng trong nước gửi đi nước ngoài còn gặp phải một số khó khăn khác, như: Yêu cầu thu thập dữ liệu điện tử là tài liệu của ngân hàng, tổ chức tín dụng về thông tin và giao dịch của tài khoản ngân hàng thường gặp phải khó khăn về chính sách bảo vệ thông tin cá nhân của khách hàng hoặc thuộc diện tài liệu mật không được công khai sử dụng; yêu cầu thu thập dữ liệu điện tử trong nhiều trường hợp không thực hiện được do dữ liệu trên máy chủ đặt tại nước ngoài đã bị xóa hoặc không tồn tại; quá trình từ khi đáp ứng các điều kiện tiên quyết về mặt pháp lý của nước được yêu cầu đặt ra cho đến khi các cơ quan có thẩm quyền của nước được yêu cầu tiến hành các hoạt động khám xét, thu giữ để có được các dữ liệu, tài liệu cung cấp cho

phía Việt Nam thường kéo dài nên khó đáp ứng quy định về thời hạn giải quyết tố giác về tội phạm hoặc thời hạn điều tra, truy tố, xét xử vụ án hình sự theo quy định của BLTTHS năm 2015, dẫn đến tình trạng nhiều trường hợp Cơ quan điều tra phải tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác về tội phạm hoặc tạm đình chỉ điều tra vụ án do hết thời hạn theo luật định mà vẫn chưa có kết quả thực hiện TTTP do phía nước ngoài cung cấp.

### **3. Giải pháp nâng cao hiệu quả hoạt động thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử thông qua kênh tương trợ tư pháp về hình sự giữa Việt Nam với nước ngoài**

Thời gian tới, dự báo tình hình tội phạm xuyên quốc gia tiếp tục diễn biến phức tạp và có xu hướng gia tăng, do vậy các yêu cầu TTTP liên quan đến thu thập chứng cứ nói chung và chứng cứ là dữ liệu điện tử cũng sẽ nhiều hơn. Để tạo điều kiện thuận lợi cho cơ quan có thẩm quyền nước ngoài thực hiện việc thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử theo yêu cầu của phía Việt Nam, các cơ quan tiến hành tố tụng trong nước cần lưu ý một số vấn đề sau:

*Thứ nhất*, khi lập ủy thác cần mô tả rất cụ thể, chi tiết nội dung vụ án, đặc biệt là quá trình thực hiện hành vi phạm tội của bị can, bị cáo và các đối tượng có liên quan; cung cấp đầy đủ thông tin về địa điểm hoặc phương thức có thể thu thập được những dữ liệu, tài liệu mà phía Việt Nam đang cần thu thập; trình bày được

mối liên hệ giữa dữ liệu, tài liệu mà phía Việt Nam đang cần thu thập với tổ chức, cá nhân đang nắm giữ những dữ liệu, tài liệu đó tại nước được yêu cầu... Đây là những thông tin quan trọng để cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài xác định hành vi đang bị điều tra tại Việt Nam có dấu hiệu tội phạm và có căn cứ để ban hành lệnh khám xét và thực hiện thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử theo yêu cầu của phía Việt Nam.

*Thứ hai*, dữ liệu điện tử có đặc điểm khác với các loại chứng cứ thông thường khác là dễ bị tác động, bị xóa hoặc thay đổi trong quá trình lưu trữ truyền tải, sao chép... bởi các tác nhân như: Virus, dung lượng bộ nhớ, lệnh của phần mềm, phương pháp truy cập, mở, giải mã, truyền tải trên mạng, sao lưu, cố ý hoặc vô ý sửa đổi, xóa... Vì vậy, để thu thập được dữ liệu điện tử, đòi hỏi cơ quan Điều tra phải phối hợp kịp thời, nhanh chóng với cơ quan chức năng, cơ quan chuyên môn thực hiện các biện pháp nghiệp vụ để chặn thu dữ liệu. Trong khi đó, việc yêu cầu phía nước ngoài thực hiện TTTP thường mất nhiều thời gian và phải trải qua các thủ tục mang tính chính thức thông qua cơ quan trung ương về TTTP hình sự (nếu giữa Việt Nam và nước được yêu cầu có hiệp định) hoặc thông qua kênh ngoại giao (nếu giữa Việt Nam và nước được yêu cầu chưa có hiệp định). Do đó, để giải quyết vụ án trong nước khách quan, đúng quy định và bảo

đảm thời hạn tố tụng, các cơ quan tiến hành tố tụng cần thực hiện đồng thời nhiều biện pháp điều tra (qua kênh chính thức và kênh không chính thức như hợp tác Cảnh sát với Cảnh sát) để tiến hành thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử. Thực hiện việc thu thập nhiều loại chứng cứ, tài liệu khác để hỗ trợ cho loại chứng cứ là dữ liệu điện tử.

Trường hợp các tài liệu, chứng cứ khác thu thập được đã đủ để chứng minh hành vi phạm tội thì cũng không nhất thiết phải đề nghị phía nước ngoài hỗ trợ thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử. Trường hợp, dữ liệu điện tử mà Việt Nam thu thập được bằng các kênh không chính thức sẽ được sử dụng để cung cấp cho cơ quan có thẩm quyền nước ngoài trình lên Tòa án có thẩm quyền ban hành Lệnh khám xét và thu thập dữ liệu điện tử cho phía Việt Nam. Đó cũng sẽ là một trong những phương pháp để chuyển hóa tài liệu trình sát thành tài liệu có giá trị chứng cứ trong tố tụng hình sự.

Tóm lại, cơ quan tiến hành tố tụng các cấp cần hết sức linh hoạt trong việc sử dụng các biện pháp điều tra để thu thập chứng cứ là dữ liệu điện tử, không nên tuyệt đối hóa kênh hợp tác chính thức dẫn đến tiến trình tố tụng giải quyết vụ án ở trong nước bị động và kéo dài hoặc thậm chí là tạm đình chỉ do phải chờ đợi kết quả TTTP hình sự từ phía nước ngoài. □