

各國應對跨境電腦數據資料取證的偵查措施

隨着雲技術的發展及普及，電腦數據資料跨境存儲已成為常態，不法分子同樣會將與犯罪有關的資料儲存於網上。同時，由於資料儲存於互聯網或雲端，致使資料儲存地分散且不確定，甚至存在刻意將資料儲存於匿名化或被故意隱蔽的境外服務器中以逃避偵查的情況，使得各國偵查機關在電腦法證方面都面臨一個同樣的難題，即跨境電腦數據資料的取證。



一、各國跨境電腦數據資料取證的偵查措施綜述

目前，很多國家比如美國、英國、葡萄牙、比利時、西班牙、新加坡和中國內地等，已針對互聯網雲端技術發展的特性，紛紛立法賦予執法機關跨境取證的權限。表一列舉了一些國家與跨境電腦數據資料取證相關的規範性文件，以供參考。

表一 各國跨境電腦數據資料取證相關規範性文件

國家	相關規範性文件
美國	《聯邦刑事訴訟規則》
英國	《調查權力法案》及《電腦濫用法》
葡萄牙	《網絡犯罪法》
比利時	《刑事訴訟法》
西班牙	《刑事起訴法》
新加坡	《刑事訴訟法》
中國內地	《關於辦理刑事案件收集提取和審查判斷電子數據若干問題的規定》及《公安機關辦理刑事案件電子數據取證規則》

儘管各國所採取措施的稱謂和具體做法存在差異，但也存在共性，概括來說大致可分為兩大類：在線取證和網絡遠程搜查。

(一) 在線取證，一般就是通過網絡公共空間對網頁、網上音視頻、網盤文件上的電腦數據資料進行提取，可以簡單理解為從網上下載檔案。實際上，這種情況下對電腦數據資料的跨境在線取證，與普通網民瀏覽境外網站與下載文件、圖片、音視頻等並無區別，在線取證可分為四種情形：

(1) 提取公開資料

刑事調查部門可依法經網絡提取在網絡空間內、屬公開發佈的電腦數據資料，以進行取證。

(2) 經合法自願同意

在電腦數據資料持有或控制者自願同意下(如提供登錄用戶名與密碼)，刑事調查部門可依法經網絡提取在網絡空間內、屬不公開發佈的電腦數據資料，以進行取證。

(3) 在許可或命令下

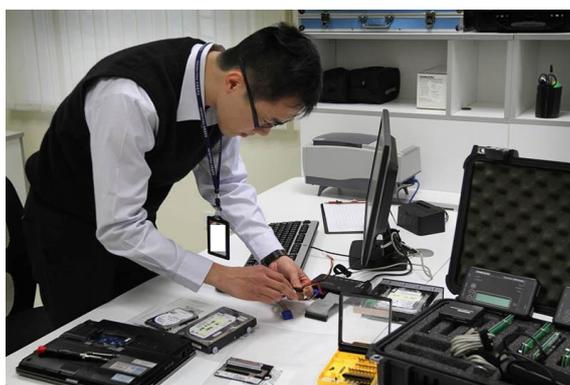
指在司法當局或有權限部門的授權、許可或命令下，刑事調查部門可依法通過延伸擴展到其他電腦系統對相關的電腦數據資料進行刑事取證。

(4) 有理由相信

指在搜證過程中，有合理或充分理由相信所尋找的電腦數據資料存儲在另一電腦系統中，刑事調查部門可依法對另一電腦系統的相關資料進行擴展訪問或刑事取證。

(二) 網絡遠程搜查

是指依法在有權限實體(如司法當局)的授權、許可或命令下，使用包括入侵電腦系統、植入程式等技術方法，進入嫌疑人於網絡空間的電腦系統進行搜索或取證。



二、是次修法中關於跨境電腦數據資料取證的建議方案

通過上述分析可知，為解決跨境電腦數據資料取證的執法困難，各國已經針對性地採取了多種偵查措施，詳細適用對比情況見表二。

表二 各地跨境電腦數據資料取證偵查措施適用情況對比

序號	跨境取證措施	美國	英國	西班牙	新加坡	中國內地	葡萄牙	比利時	澳門特區
1	在線取證（提取公開資料）	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
2	在線取證（經合法自願同意）	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
3	在線取證（在司法當局或有權部門的許可或命令下）	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	建議增加
4	在線取證（有理由相信）	✓		✓	✓	✓			
5	遠程搜查	✓	✓						

在是次修法中，我們建議採用廣為多個國家採用的三類在線取證方法，並且對“在許可或命令下”這種在線取證方式設定嚴謹的前提條件。

進行線上取證必須符合兩個嚴格的前提要件：須先獲得司法當局批示許可或命令、須藉由已被依法扣押的電腦設備來進行取證；具體而言，執法部門在獲得法官的命令或許可後，對被扣押的電腦設備所連接的互聯網之電腦數據資料進行刑事取證，而不論該等資料儲存於澳門境內還是境

外；須要重申的是，這次修法並無改變現行的刑事訴訟程序。



上述建議方案，是參考了多地的立法模式和執法實務經驗，充分考慮了保障居民權利和打擊刑事犯罪的需要，將使執法部門具備更佳的法律工具、切實可行的措施，以取得存儲於互聯網或雲端上的犯罪證據，有效強化打擊電腦及網絡犯罪的能力。