

УДК 343.98
ББК 65.52

Максим Рудольфович ГЛУШКОВ,
заведующий кафедрой криминалистики шестого факультета
повышения квалификации (с дислокацией в г. Санкт-Петербурге)
Института повышения квалификации ФГКОУ ВО «Академия СК России».
E-mail: factasunt@mail.ru

ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ ВИДЕОЗАПИСИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ И США: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ

Аннотация. В статье показано место видеозаписи в системе доказательств в уголовном процессе Соединенных Штатов Америки. На предварительном следствии она не имеет доказательственного значения — таково общее правило для всех материалов, собранных в этот период. В суде видеозапись становится доказательством, как и фотографии, подвидом которых она считается. Вводятся в процесс видеоматериалы через показания лица, которое их предоставляет. Для видеозаписей следственных процедур таким свидетелем является полицейский.

Отличительной чертой американского судопроизводства является отсутствие жестких требований к процедуре получения и форме доказательств и самое пристальное внимание к их содержанию. Видеозапись не является исключением. Ее оценка по содержанию осуществляется в соответствии с Федеральными правилами о доказательствах, а процесс получения не должен нарушать права граждан.

Основные особенности процессуального статуса видеозаписи в США рассмотрены в сравнении с его российским аналогом. В качестве недостатка отечественного опыта отмечено отсутствие доказательственного значения у видеозаписи следственных действий. В целях решения проблемы предложено внести незначительные изменения в УПК РФ.

Ключевые слова: видеозапись, уголовный процесс, досудебное производство, США, Российская Федерация, доказательственное значение, сравнительный анализ, документирование следственного действия, допустимость доказательства, относимость доказательства, англосаксонская правовая система, Федеральные правила о доказательствах, прецедент

Maksim Rudolfovich GLUSHKOV,
head of the department of criminalistics
in the sixth faculty of Professional
Development Institute of Academy
of the Investigative Committee
of the Russian Federation
E-mail: factasunt@mail.ru

EVIDENTIARY VALUE OF VIDEOS IN THE CRIMINAL PROCEDURE OF RUSSIA AND USA: COMPARATIVE ANALYSIS

Annotation. The article shows the place of the video evidence in criminal proceedings of the United States. During the preliminary investigation it has no evidentiary value — this is the general rule for all materials collected in this period. In court, the video becomes evidence, as a subspecies of photographs. Video introduce into the process by a testimony of a person who provides them. For videos of investigative procedures such witness is a police officer.

A distinctive feature of American justice is the lack of strict requirements for the form and the procedure for obtaining evidence and the utmost attention to their contents. The video is no exception. An assessment of its content is carried out in accordance with the Federal Rules of Evidence, and the process of obtaining should not violate the rights of citizens.

The main features of the procedural status of the video in the United States are discussed in comparison with his Russian counterpart. As the lack of domestic experience noted the absence of evidentiary value at the video investigation. In order to solve the problem proposed to make minor changes to the Code of Criminal Procedure.

Keywords: video recording, criminal procedure, pre-trial proceedings, the United States, the Russian Federation, the evidentiary value, comparative analysis, documentation of investigative techniques, the admissibility of evidence, the relevance of evidence, the Anglo-Saxon legal system, Federal Rules of Evidence, a precedent

Достоинства видеозаписи в уголовном процессе, особенно в наши дни, трудно переоценить. Вместе с тем отечественную практику применения этого технического средства вряд ли можно назвать эффективной. Одной из причин такого положения вещей видится нормативное регулирование вопроса, неадекватное нынешним реалиям. В связи с этим представляет интерес зарубежный опыт. В порядке сравнения рассмотрим использование видеозаписи в доказывании по уголовным делам в американской правовой системе, где она широко применяется в таком качестве в течение многих лет.

Начнем с видеозаписи, выполняемой в ходе следственных действий. Стоит сразу оговориться, что их в том виде, который привычен нашим правоприменителям, в США не существует. В широком спектре полицейских процедур¹ расследование преступлений соседствует с административным производством, причем четкой границы между ними нет. Кроме того, часть мероприятий, на которые уполномочена полиция в ходе следствия, можно отнести к оперативно-розыскным (например, негласное наблюдение или опрос с применением гипноза).

В отсутствие единой установленной процедуры расследования полиция руководствуется общими принципами, которые закреплены законодательно и в решениях судов (подробнее об этом речь пойдет ниже). Что же касается документирования следствия, то ему посвящены ведомственные приказы нормативного характера и методические руководства.

Ход и содержание полицейских процедур фиксируются сотрудниками путем ведения записей, составления отчетов, фотографирования, видеозаписи (иногда ее рассматривают как разновидность фотосъемки), вычерчивания планов и схем. Эти способы равноправны, составляют единый процесс документирования, в котором участвуют, не подменяя друг друга. Такое комбинирование связано с тем, что каждый из способов обладает как достоинствами, так недостатками. Так, записи не всегда способны обеспечить наглядность описания; фотосъемка с этим справляется лучше, но подчас требует многочисленных пояснений; видеозапись может «оживить» место происшествия, но для целей последующего кри-

миналистического исследования в отличие от фотографий непригодна².

В российском предварительном расследовании, как известно, сложилась иная практика применения видеозаписи. Она исходит из того, что фиксация посредством видеотехнологий вторична по отношению к протоколу, который считается единственным процессуальным актом, удостоверяющим ход и результаты следственного действия³.

Объясняется такое различие, надо полагать, в первую очередь именно различным статусом видеоматериалов.

Согласно п. 5 ч. 2 ст. 74 УПК РФ в качестве доказательства допускается, помимо прочих, протокол следственного действия. А видеозапись, на каком бы носителе она ни была представлена (кассета или электронный носитель информации), — это, согласно ч. 8 ст. 166 УПК РФ, лишь приложение к нему, и никак не составная часть, как нередко принято считать⁴. Действительно, текст ч. 8 ст. 166 УПК РФ начинаясь словами «К протоколу прилагаются...», не оставляет сомнений — негативы, слепки, киноленты и т.п. *приложены* к протоколу, т.е. не тождественны ни ему, ни его частям и существуют отдельно, хотя и в тесной связи.

Придавать видеозаписи силу доказательства по признаку *иного документа* (ст. 84 УПК РФ) также недопустимо. Poleмика вокруг процессуального статуса иных документов ведется давно и закончится, видимо, не скоро — по крайней мере, до тех пор, пока этот статус не будет явно определен в УПК РФ. Не занимая в этой дискуссии ни одну из сторон и рассматривая проблему исключительно в рамках заявленной темы, отметим одно, на наш взгляд, очевидное обстоятельство.

² *Aric W. Dutell. An introduction to crime scene investigation: Jones & Bartlett Learning, 2014. P.113.*

³ См., например: *Баев О.Я. Тактика следственных действий: Учеб. пособие. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 53.*

⁴ Такая точка зрения, помимо того что характерна для многих практических работников, разделяется и некоторыми исследователями: «Носители видеозаписи как приложения к доказательствам не могут быть самостоятельными доказательствами, но являются составной частью (здесь и ниже выделено мной. — М.Г.) протоколов и используются в доказывании как приложения к ним». См.: *Криминалистическая видеозапись: Учеб. пособие: Курс лекций / Под общ. ред. Р.Ю. Трубицина и О.А. Щелгова. М.: Щит-М, 2004. С. 134.* Здесь упоминание о видеозаписи как о части протокола находится в явном противоречии с последующим текстом, а кроме того, порождает неясный термин «самостоятельное доказательство». Представляется, что доказательство таковым либо является, либо нет и никакими дополнительными статусами (наподобие «несамостоятельности») наделяться не должно.

¹ Расследование преступлений в США осуществляется органами самой различной ведомственной принадлежности, но основным из них, по крайней мере по количеству дел, остается полиция. Рассмотренные здесь основные черты полицейского расследования характеризуют все американское досудебное производство в целом.

Каждому виду доказательств соответствует свой строго предназначенный способ собирания⁵. Поэтому нельзя подменять обыск осмотром, выемку — получением образцов для сравнительного исследования, а допрос — документом, поскольку при этом как минимум теряет смысл разработанная отечественными юристами и закреплённая в УПК РФ система следственных действий. При этом для фиксации хода и результатов следственного действия существует только одно средство — протокол. Допросы участвующих лиц, практикуемые для уточнения деталей, не вошедших в него, этому общему правилу не противоречат хотя бы по той причине, что проводятся *post factum*, когда следственное действие уже завершено, и, кроме того, могут свидетельствовать о том, что протокол был составлен с нарушением ч. 4 ст. 166 УПК РФ, т.е. не содержал описания процессуальных действий, выявленных существенных обстоятельств и заявлений участников.

Таким образом, средством доказывания видеозапись следственного действия не будет, стало быть, не может претендовать и на равную с протоколом роль в документировании. Поэтому протоколирование — основной способ фиксации хода и результатов следственного действия, а видеозапись (как, впрочем, и остальные способы — фотографирование, составление планов и схем) — вспомогательный.

В США видеозапись полицейских процедур также поначалу не имеет доказательственного значения, как не имеют его никакие материалы досудебного производства. В последующем, на судебных стадиях, видеозапись приобретает статус доказательства⁶. Федеральные правила о доказательствах⁷ относят ее к фотографиям⁸. Это отдельный вид доказательств, существующий наряду со свидетельскими показаниями, вещественными доказательствами и документами (подвидом последних являются записи).

Нужно отметить, что свидетельские показания — это абсолютно преобладающий вид доказательств

в американском уголовном процессе, как, впрочем, и во всей англосаксонской правовой системе. Так, подсудимый, согласившийся дать показания, допрашивается по правилам допроса свидетеля — со всеми вытекающими отсюда последствиями, в виде, например, ответственности за дачу заведомо ложных показаний⁹. Имеющий специальные знания эксперт допрашивается как свидетель¹⁰. Письменные и вещественные доказательства исследуются также устно — через свидетельские показания¹¹. Посредством допроса в суде свидетелей-полицейских вводятся в уголовный процесс результаты проведенных ими мероприятий — обыска, опознания, допроса и т.д.

Видеозапись, как и другие собранные в ходе расследования материалы (улики, отчеты, фотографии), получает процессуальный статус таким же образом — через допрос.

Столь пристальное внимание к свидетельским показаниям диктуется состязательностью процесса, а она предполагает противоборство сторон, наделенных равными полномочиями¹², в присутствии суда. Одним из ключевых элементов этого противоборства, возводимого американской правовой системой едва ли не в разряд абсолютных ценностей¹³, является перекрестный допрос. Эта процедура отработана юристами до совершенства и предполагает возможность допрашивать свидетеля не только стороне, которая ссылается на его показания, но и ее оппоненту. При этом в целях дискредитации свидетеля и представляемых им улик практикуются наводящие и провокационные вопросы, имеет место агрессивность адвокатов, театральность и другие партизанские¹⁴ методы, лишь отчасти сдерживаемые судом и кодексами этики.

Ничего подобного в отечественном судопроизводстве, как известно, нет, показания свидетеля

⁵ Доля Е.А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности: Монография. М.: Проспект, 2009. С. 77.

⁶ Henry C. Lee, Timothy M. Palmbach, Marilyn T. Miller. Henry Lee's Crime Scene Handbook: Elsevier Academic Press, 2001. P.79; Aric W. Dutell. Op. cit. P. 122.

⁷ Federal Rules of Evidence // Официальный сайт Палаты представителей Сената США. URL: https://judiciary.house.gov/_cache/files/cc5b3164-саа9-49d9-bed4-c5a86a6f8419/evidence 2014.pdf (дата обращения: 25.11.2015), далее — Федеральные правила.

⁸ Поправкой к п. «С» Правила 1001 Комитет Сената США по судостроительству термин «фотография», изначально понимаемый как фотографическое изображение или его аналог в любой форме, распространил и на видеозапись.

⁹ Калиновский К.Б. Уголовный процесс современных зарубежных государств: Учеб. пособие. Петрозаводск: Изд-во ПетрГУ, 2000. С.32.

¹⁰ Правило 701 Федеральных правил.

¹¹ Решетникова И.В. Доказательственное право Англии и США. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 1997. С. 27. Дача показаний свидетелем, подписавшим документ, однако, не требуется — Правило 903 Федеральных правил.

¹² Надо полагать, что досудебные стадии не носят в США процессуального характера еще и по этой причине — равенство сторон на них недостижимо, учитывая тот арсенал мер принуждения, которым в отличие от стороны защиты располагает обвинение.

¹³ Считается, что коль скоро интересы сторон противоречат друг другу, то они, сами собирая доказательства, соберут все доказательства. См.: Решетникова И.В. Указ. соч. С. 23.

¹⁴ В судах США этот термин понимают в его первоначальном значении: партизан (от итал. *partigiano*) — это сторонник той или иной партии, группы.

ля — лишь один из видов доказательств (п. 2 ч. 2 ст. 74 УПК РФ), не имеющий ни приоритета перед другими, ни заранее установленной силы (ч. 2 ст. 17 УПК РФ). Российский уголовный процесс тоже провозглашает одним из принципов устность разбирательства, но в отличие от американского не заходит в следовании ему так далеко.

Что же касается иных видеозаписей — тех, что создаются вне рамок следственных процедур (например, записи с видеорегистраторов, камер видеонаблюдения, сделанные очевидцами на камеру мобильного телефона и т.п.), то они точно так же приобретают статус доказательств по аналогии с фотографиями (Правило 1001 Федеральных правил). Каких-либо специальных требований, предъявляемых к порядку получения таких материалов, не имеется, поскольку доказательственное значение видеозаписи, как правило, не зависит от способа, которым она получена.

Известно, что доказывание как таковое в американской правовой системе начинается лишь в суде, а задачей досудебных стадий является сбор сведений, который какими-либо формальными требованиями не связан — в отличие от Российской Федерации, где доказательства формируются уже в ходе предварительного следствия.

Поэтому в США для суда доказательство является допустимым не на основании соблюдения закона и иных предписаний, а в случае его способности доказывать обстоятельства, подлежащие установлению по делу. Иными словами, если доказательство, пусть даже полученное с нарушением закона, не вызывает сомнений и способно выполнить свою процессуальную миссию, связанную с установлением обстоятельств дела, то нет никаких причин отказываться от этого доказательства¹⁵.

Федеральные правила о доказательствах так фиксируют этот приоритет относимости доказательств перед их допустимостью — любое относимое доказательство по общему правилу допустимо¹⁶.

Тем не менее ошибочно было бы полагать, что сбор доказательств осуществляется правоохранительными органами стихийно и вообще никак не урегулирован. Цитируемое подчас изречение судьи Кромптона («Каким бы образом вы ни получили доказательство — даже, если вы его украли, — оно будет признано допустимым»)¹⁷ вряд ли стоит

воспринимать буквально, это, скорее, афоризм, призванный проиллюстрировать особенности англосаксонского доказательственного права¹⁸.

Нормативные акты правоохранительных ведомств весьма подробно регламентируют деятельность сотрудников, в том числе и при расследовании преступлений. Но это как раз те предписания, не критичные к нарушению, о которых только что шла речь. Допустимость доказательств, которая в американском праве тоже фигурирует, пусть и в ином значении, нежели у нас, зиждется на другом.

Общее правило допустимости относимых доказательств (см. выше) имеет исключения. Если быть точным, то Правило 402 звучит так: «Все относимые доказательства являются допустимыми, если иное не предусмотрено Конституцией США, актами Конгресса, настоящими правилами или предписаниями Верховного Суда США, вынесенными в соответствии с его нормотворческой компетенцией». Такие же положения можно найти и в Правилах о доказательствах, разработанных уровнем ниже — верховными судами штатов.

Именно конституции, акты легислатур (это Конгресс и его аналоги в штатах), правила о доказательствах и решения верховных судов устанавливают те принципы, которые нельзя нарушать в ходе расследования — иначе полученные сведения лишатся доказательственного значения.

Эти принципы не касаются получения доказательств напрямую, но прецедентами судов в целях защиты прав граждан в уголовном судопроизводстве создана система запретов на неправомерные действия полиции, проводящей расследование. Она работает под названием «правила об исключении» (*exclusionary rule*). Под ним понимают исключение доказательств, полученных с нарушением конституционных, статутных, а также судебных правил¹⁹.

Прецеденты касаются практически всех аспектов предварительного расследования, в том числе применения технических средств²⁰. Что касается

¹⁸ Особенно если учитывать, что позиция была высказана по конкретному делу полторы сотни лет назад (уголовное дело 1861 г. о взятках на парламентских выборах) и в последующем была смягчена. См.: Будылин С.Л. Допустимость доказательств в английском гражданском процессе // Сайт юридического института «М-Логос». http://www.m-logos.ru /img/Tezicy_Budylin_280514.pdf (дата обращения: 27.11.2015).

¹⁹ *Dallin H. Oakes. Studying the Exclusionary Rule in Search and Seizure // The University of Chicago Law Review, 1970. Vol. 37. № 4. P. 665.*

²⁰ Наиболее известно из них решение Верховного Суда США по делу *Katz v. United States (1967)* — этим прецедентом применение подслушивающих устройств было приравнено к обыску с вытекающей отсюда необходимостью обеспечить такое мероприятие ордером.

¹⁵ *Верещагина М.А.* Институт допустимости доказательств по английскому и американскому уголовному доказательственному праву // Вестн. Южно-Урал. гос. ун-та. Сер. «Право». 2008. № 18 (118). С. 37.

¹⁶ Правило 402, устанавливающее эту норму, называется *General Admissibility of Relevant Evidence*, т.е. «Общая допустимость относимых доказательств».

¹⁷ Цит. по: *Верещагина М.А.* Указ. соч. С. 37.

видеозаписи, то, например, Верховный Суд Северной Каролины установил критерии ее допустимости в решениях по делам *North Carolina v. Cannon (1988)* и *North Carolina v. Mason (2001)*. Суть их сводится к тому, что для признания видеозаписи допустимой суду необходимо проверить:

- (1) была ли видеочасть исправна и работала ли она в момент записи;
- (2) точно ли видеозапись отразила происходившие события;
- (3) имела ли место «неразрывная цепь хранения» (*unbroken chain of custody*) записи, т.е. было ли обеспечено ее изначальное состояние от момента записи до рассмотрения в суде²¹.

Критерии, как видим, вполне логичные и определенные. Вместе с тем практика их применения не отличается единообразием. Так, в одном случае (*North Carolina v. Snead (2014)* — фигурант обвинялся в краже рубашек из магазина) суд не признал запись с камер видеонаблюдения допустимой, так как, во-первых, ответственный за ее работу менеджер в день кражи не находился в магазине; во-вторых, отсутствовала «цепь хранения» записи от момента, как она была выполнена на CD, до момента предъявления в суд. И хотя менеджер заверил, что система записи работала надлежащим образом, а видео, показанное в суде, было тем же, что он просмотрел сразу после происшествия, этого оказалось недостаточно²².

В другой сходной ситуации (*North Carolina v. Cook (2012)*), напротив, было признано, что подлинность видеозаписи надлежащим образом удостоверена. Это было сделано через показания менеджера, который, мало того, что отсутствовал на работе в день происшествия, также заявил, что понятия не имеет, как работает система видеозаписи, поскольку обслуживает ее сторонняя организация²³.

Так или иначе, во всех этих случаях суд, который, как правило, мало интересуется способом получения доказательств, обращая в первую очередь внимание на их внутренние качества, подверг процедуру и получения, и даже формирования доказательства скрупулезному анализу, поскольку именно она в данном случае и определяет те самые внутренние качества.

²¹ *Jeff Welty*. Recent Case on Authentication of Surveillance Video // A University of North Carolina School of Government Blog. URL: <http://nccriminallaw.sog.unc.edu/recent-case-on-authentication-of-surveillance-video/> (дата обращения: 30.11.2015).

²² Таково было мнение апелляционного суда, в первой инстанции запись сочли достоверной надлежащим образом. См. решение на правовом портале Justia. URL: <http://law.justia.com/cases/north-carolina/court-of-appeals/2015/14-940.html> (дата обращения: 03.12.2015).

²³ *Jeff Welty*. Op.cit.

Что касается подобных видеозаписей в российском уголовном процессе, то они признаются иными документами в силу положений ч. 2 ст. 84 УПК РФ. Процедура их изъятия, как и в США, не формализована — такое изъятие может осуществляться в ходе осмотра, обыска, но чаще реализуется выемкой. По поводу содержания документа или обстоятельств его подготовки могут быть допрошены автор или иные осведомленные лица.

Эти доказательства — документ и показания — будут оценены и проверены следователем и судом в порядке ст. 87, 88 УПК РФ. Формальных правил для этих оценки и проверки у нас не существует, в то время как в американской правовой системе они стали предметом целой отрасли — доказательственного права.

Оно посвящено не форме доказательств и не процедуре их сбора, а исключительно содержанию. Например, характеристика лица или сведения о чертах характера — недопустимые доказательства поведения лица в соответствии с ними в конкретном случае²⁴. Доказательство оплаты лечения недопустимо для доказывания виновности лица в причинении вреда здоровью; по делам о половых преступлениях недопустимы доказательства сексуального предрасположения потерпевшего, но в то же время допускаются данные об аналогичных преступлениях, совершенных обвиняемым²⁵, и т.д.

Что касается видеозаписи, то наряду с фотографиями она чаще всего исследуется через призыву Правила 403, которое позволяет исключить допустимое доказательство, если его доказательственная ценность существенно снижается из-за опасности предубеждения. Нередко исключаются фото- и видеоматериалы, запечатлевшие обширные раны, лужи крови, процедуру вскрытия и т.п.²⁶

Так, по делу *Lewis v. Mississippi (2004)* подсудимый просил исключить фотографии огнестрельных повреждений на трупе, а также снимок с места происшествия, фиксирующий расположение убитого, — эти кадры будто бы настраивали против него присяжных. Верховный Суд штата на это указал, что по делу об убийстве фотографии имеют доказательственную ценность, если они:

- (а) помогают описать обстановку и сформулировать состав преступления;

²⁴ Это правило (№ 404 в Федеральных правилах), впрочем, имеет ряд исключений. Здесь и далее недопустимость следует понимать как прямое следствие или даже синоним неотносимости, ибо, согласно Правилу 402 неотносимое доказательство является недопустимым.

²⁵ Правила 409, 412 и 413 соответственно. Для второго из них тоже предусмотрены исключения.

²⁶ *Thomas Buckles*. Crime Scene Investigation, Criminalistics and the Law: Thomson Delmar Learning, 2007. P. 47.

(б) иллюстрируют положение тела и причину смерти²⁷;

(в) дополняют или проясняют показания свидетелей. Поскольку все эти признаки по делу имелись, в ходатайстве было отказано²⁸.

Такая детализация оценки доказательств необычна для России, где установлены лишь самые общие принципы этой оценки. Им уделены две статьи УПК РФ (ст. 88 и ч. 1 ст. 17), в то время как процедурной стороне вопроса — почти весь остальной текст Кодекса.

Это различие, впрочем, вполне объяснимо. Не создав четкой системы правил, по которым доказательства должны быть получены (как это сделано у нас и во многом гарантирует качество доказательств), американские юристы вынуждены тщательно разрабатывать критерии оценки доказательств, полученных принятым у них способом — без соблюдения процедуры.

Судить о достоинствах или недостатках такого подхода вряд ли стоит — он является продуктом принципиально иной правовой системы, которая складывалась на протяжении нескольких веков и претерпела влияние определенных исторических процессов. Нецелесообразно вести речь и о заимствовании тех или иных правовых институтов — они сформировались и развиваются во взаимодействии с другими элементами своей системы, и в результате заимствования окажутся на чуждой почве.

Тем не менее, рассматривая уголовное судопроизводство США в рамках затронутой темы, нельзя не отметить его рациональность. Отдавая должное достоинству видеозаписи, американские юристы признают за ней статус самостоятельного источника доказательств — не делая различий между материалами, полученными в ходе следственных процедур или за их пределами. Российский же уголовно-процессуальный закон, как уже отмечалось, произведенную в ходе следственного действия видеозапись таким качеством не наделяет.

Таким образом, функции видеозаписи следственного действия сводятся, по большому счету, к сугубо иллюстративным²⁹. Причем то же самое можно сказать и про иные способы фиксации — фотографирование, составление планов и схем. Подобное положение вещей представляется нелогичным, поскольку не дает в полной мере использовать информативные возможности этих способов.

²⁷ Она нужна, чтобы определиться — имело место умышленное убийство (murder) или непредумышленное (manslaughter).

²⁸ *Thomas Buckles*. Op. cit. P. 48—49.

²⁹ Не секрет, что и следователи, и суды подчас апеллируют к фототаблицам или видеофайлам как к источникам доказательственной информации. Такие формы доказывания представляются вполне разумными, но на законе тем не менее не основаны и практикуются, скорее, от безысходности.

Не стоит забывать также, что видеозапись следственных действий оказывается в неоправданно проигрышном положении по отношению к другим видеоматериалам. Так, выполненная по всем правилам криминалистической тактики запись осмотра, которая упакована, опечатана и гарантированно не подвергалась изменениям, имеет значительно меньшее доказательственное значение (строго говоря, не имеет никакого), нежели представленная стороной пленка сомнительного происхождения и такого же качества. Понятно, что эта последняя будет проверяться следственным путем, в том числе экспертным. Но формально такая запись сразу становится доказательством как иной документ, причем не исключено, что поддельный, и неизвестно еще, удастся ли это выявить.

Представляется, что устранить сложившееся недоразумение было бы несложно, для этого не потребуется пересмотр отечественных правовых институтов и отраслей. Необходимо:

- либо внести в ч. 8 ст. 166 УПК РФ изменения, указав, что «фотографические негативы и снимки, киноленты...» и далее по тексту — это не приложения к протоколу, а его неотъемлемая часть;
- либо п. 5 ч. 2 ст. 74 УПК РФ, допускающую протоколы в качестве доказательств, дополнить словами «и приложения к ним».

Следствием таких поправок неизбежно станут коллизии между одним из способов фиксации и другим, например теми же протоколом и видеозаписью³⁰. Вернее, коллизии-то по факту имелись всегда, проблема была и остается в том, что разрешаться они должны в пользу протокола — по указанным выше причинам.

Установив же паритет иных средств фиксации с протоколом, законодатель предоставит следователю и суду возможность оценивать и то и другое на равных — как доказательства, т.е. по правилам ч. 1 ст. 17, ст. 88 УПК РФ. При этом видеозапись, не имеющая признаков монтажа, надо полагать, будет оценена правоприменителем как более весомое доказательство — в силу своей объективности.

Несложно при этом спрогнозировать снижение роли протокола в доказывании и преобладание технических средств фиксации, но вряд ли кого-то будет удручать такая перспектива. Скорее, наоборот, странно смотрится в XXI в. процедура расследования, в которой главными средствами документирования остаются авторучка и бланк.

³⁰ Имеются в виду ситуации, когда видеозапись не совпадает с текстом протокола, фиксируя какое-то обстоятельство, о котором тот «умолчал». Сюда же относятся редкие, но теоретически возможные обратные варианты: в протоколе объект отражен, а на видео — нет (в смысле — видно, что он отсутствует, а не упущен из виду). Наконец, одно и то же обстоятельство два средства фиксации могут отображать по-разному.