

**БОГДАН ФУТЕЙ**

Старший суддя Федерального Суду Претензій у Сполучених Штатах (Вашингтон, округ Колумбія), призначений на посаду в травні 1987 року Президентом США Рональдом Рейганом. З 1991 року суддя Футей бере активну участь у різних ініціативах щодо програм, направлених на встановлення верховенства права і демократизації в Україні. Він працював у складі робочої групи з питань Конституції України, прийнятої 28 червня 1996 року. Суддя Футей є професором в Українському Вільному Університеті в Мюнхені (Німеччина) та гість-професор кафедри права Національного університету «Києво-Могилянська академія» в Києві. У березні 2015 року Президент України призначив суддю Футея консультантом Конституційної комісії.

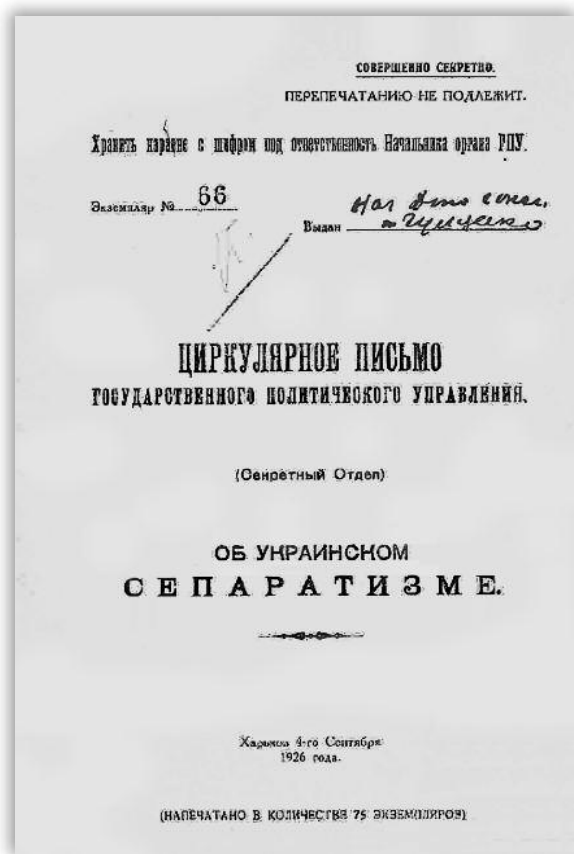
# ВИЗНАННЯ ГОЛОДОМОРУ ГЕНОЦИДОМ: МІЖНАРОДНІ КОНВЕНЦІЇ, ДОГОВОРИ ТА СУДОВІ РІШЕННЯ

## ВИСНОВКИ ЛЕМКІНА ПІДТВЕРДЖУЮТЬСЯ

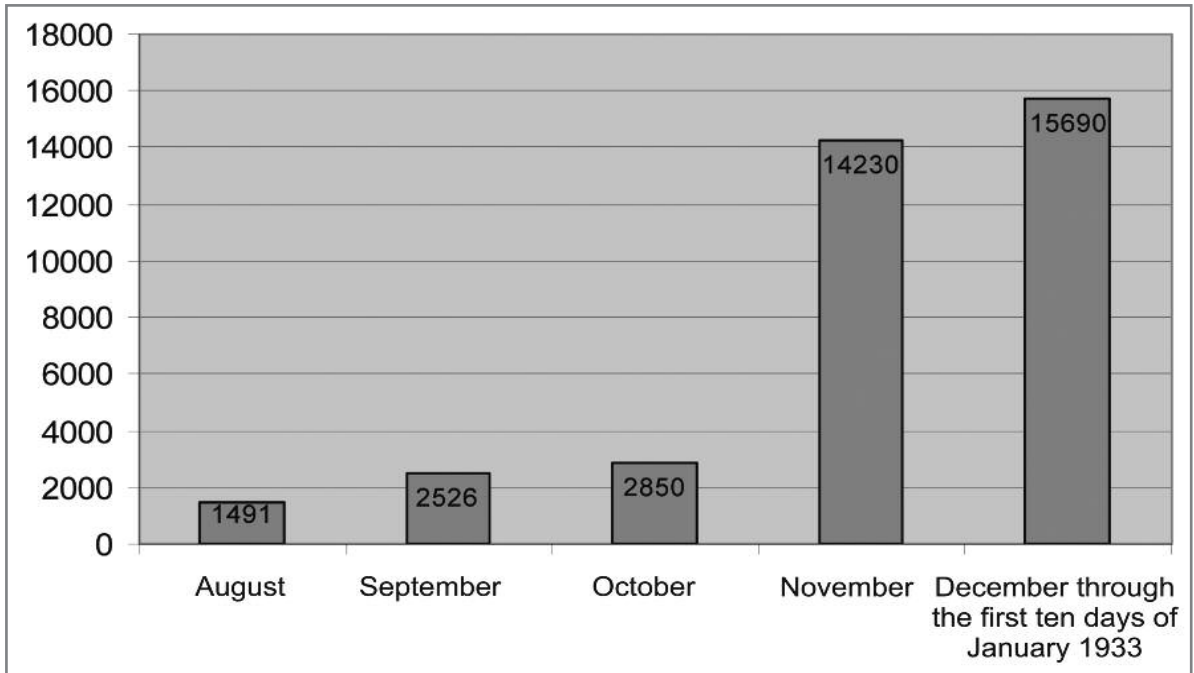
У період з 1932 по 1933 роки мільйони людей було заморено голодом під час однієї з найжахливіших трагедій, зробленою людиною, яка була обрушена на Український народ та націю. Сьогодні я хочу звернути увагу на правові підстави, які визнають цю трагедію геноцидом відповідно до міжнародного права, конвенцій та стандартів, встановлених для відповідальності за військові злочини та злочини проти людства.

Звинувачення у вчиненні злочину геноциду стало досить поширеним як в міжнародних, так і у національних судових трибуналах протягом останніх 75 років. Міжнародний військовий трибунал у Нюрнбергу (Нюрнберзький Трибунал) заклав основу для сучасного міжнародного гуманітарного права і міжнародних судових трибуналів. Друга Світова війна «відзначилась переходом міжнародного права від системи, присвяченої суверенітету держави, до системи, присвяченої також захисту гідності людини».<sup>1</sup> Нюрнберзький Трибунал, утворений у 1945 році, був першим міжнародним трибуналом, який визнав підсудних кримінально відповідальними за порушення норм міжнародного гуманітарного права,

<sup>1</sup> Дейвід Дж. Бедерман, Крістофер Дж. Борген, Дейвід А. Мартін. Міжнародне право: Посібник для суддів, стор. 87 // Американське товариство міжнародного права, Видавництво «Foundation Press» (2001 рік).



Таємний циркуляр ГПУ «Про український сепаратизм», вересень 1926 р.  
Циркуляр розпочинається словами:  
«Тактика «культурної боротьби» українських антирадянських елементів з радянською владою за останній період часу все яскравіше і яскравіше вимальовується у вигляді розв'язку серед української громадськості націоналістичних ідей сепаратистського характеру».



Динаміка арештів в Україні у серпні 1932 – першій декаді 1933 років.

або законів і звичаїв війни.<sup>2</sup> Важливо, що у Статуті Нюрнберзького Трибуналу також містилося перше формальне визначення злочинів проти людства: «вбивства, викорінення, поневолення, заслання та інші жорстокості, вчинені щодо будь-якого цивільного населення перед війною або під час війни; або переслідування за політичними, расовими чи релігійними мотивами з метою здійснення або у зв'язку з будь-яким злочином, що підпадає під юрисдикцію Трибуналу, незалежно від того, чи були такі дії порушенням внутрішнього права країни, де вони були вчинені».<sup>3</sup>

У рішенні Нюрнберзького Трибуналу термін «геноцид» не було використано. Те, що в обвинувальному акті було представлено як геноцид (тобто, викорінення расових та національних груп), у рішенні було «концептуалізовано ... як особливу та обтяжену форму вбивства», але не як злочин, відокремлений від воєнних злочинів або злочинів проти людства. Успіх Нюрнберзького Трибуналу проклав шлях для Конвенції про геноцид 1948 року, важливість якої підкреслювалась у Нюрнберзькому Рішенні. Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього<sup>4</sup> («Конвенція про геноцид») була одноставно прийнята

Генеральною Асамблеєю ООН 9 грудня 1948 року у Парижі. Її розробка мала на меті запобігання, криміналізації та покарання актів геноциду.<sup>5</sup> Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього набрала чинності 12 січня 1951 року. Конвенцію було ратифіковано Президією Верховного Совету СРСР 18 березня 1954 року, Українська РСР ратифікувала конвенцію 15 листопада 1954 року, а Російська РСР 3 березня 1954 року. Стаття I Конвенції зазначає відповідальність держави, де всі учасники погодилися, що мають обов'язок не допустити геноциду і карати за цей злочин, чи це буде в мирний, чи воєнний час. Стаття II Конвенції містить конкретне визначення геноциду. У цій Конвенції під геноцидом слід розуміти наступні дії, що вчиняються з метою знищити, повністю чи частково, будь-яку національну, етнічну, расову чи релігійну групу як таку:

- а) вбивство членів такої групи;
- б) заподіяння серйозних тілесних ушкоджень або розумового розладу членам такої групи;
- в) навмисне створення для будь-якої групи таких життєвих умов, які розраховані на її повне чи часткове фізичне знищення;
- г) заходи, розраховані на запобігання дітонародження в середовищі такої групи;
- д) насильницька передача дітей з одної групи людей до іншої.

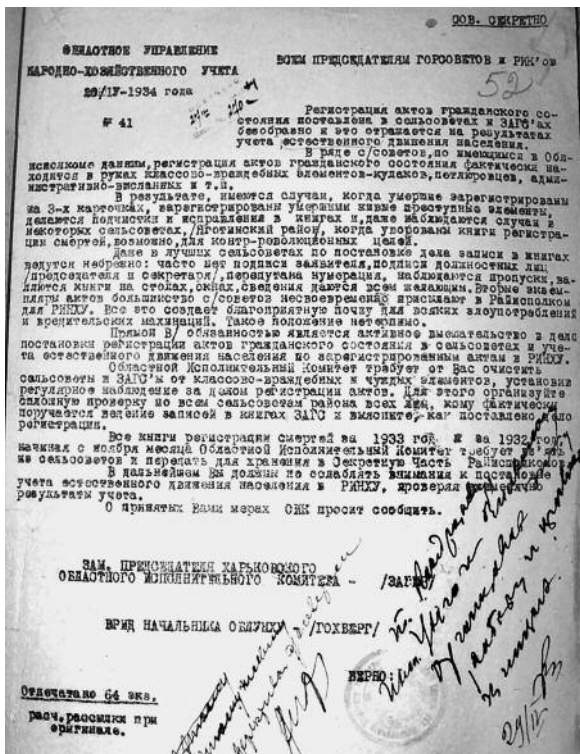
Таким чином, у міжнародному праві злочин геноциду складається як з дії, так і з вини. Ключовим елементом, необхідним для встановлення складу злочину геноциду відповідно до Конвенції про геноцид, є докази того, що заборонена дія

<sup>2</sup> Міжнародне право і судовий процес для суддів США: Видання Федерального суддівського центру, стор. 13 // Американське товариство міжнародного права.

<sup>3</sup> Див.: Метью Ліппман. Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього: П'ятдесят років потому // «Журнал міжнародного та порівняльного права Університету Арізони», Вип. 15, стор. 415, 425 (1998 рік).

<sup>4</sup> Схвалена Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН № А/810, прийнятою на Третій сесії, 1948 рік.

<sup>5</sup> Lippman, supra note 3, at 452.



Таємне розпорядження про вилучення книг реєстрації смертності із сільрад в Харківській області за листопад 1932 – грудень 1933 рр. Такі ж розпорядження видавалися і в інших областях України. Таким чином влада намагалась обмежити доступ до інформації про смертність і приховати масштаби втрат від голоду.

була вчинена з конкретним наміром (*dolus specialis*), а саме – знищення членів захищеної групи виключно через їхній зв'язок з цією групою. Намір, як елемент складу злочину, не вимагає жодних доказів мотиву з боку злочинної сторони, а також існування попереднього умислу. Водночас, сторона, яка стверджує існування геноциду, повинна довести намір за допомогою «повністю переконливих» доказів». <sup>6</sup> Вміщення у статті II Конвенції детального переліку дій, що охоплюються злочином геноциду, носить обмежувальний, а не ілюстративний характер. Це дещо суперечить широкому поняттю геноциду, запропонованому Рафаелем Лемкіним, (юридичний радник Головного прокурора на Нюрнберзькому трибуналі та один з найперших прибічників прийняття окремої конвенції, яка забороняла би геноцид). Доктор Лемкін наполягав на тому, щоб захист був ще більшим та поширювався на расові, національні та релігійні групи, культурне, політичне, соціальне, або фізичне існування яких знаходилося під за-

грозою. <sup>7</sup> Конвенція передбачає широкі категорії карних діянь, і зокрема встановлює, що карними є «геноцид, змова з метою вчинення геноциду, пряме і публічне підбурення до вчинення геноциду, замах на вчинення геноциду і співучасть у геноциді» <sup>8</sup>. Доктор Лемкін також вважається автором терміну «геноцид», що походить від грецького префіксу *genos*, що означає раса, та латинського суфіксу *cide*, що означає вбивати.

Ще одним важливим документом у переслідуванні тих, хто скоїв геноцид, є Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства, схвалена ООН 26 листопада 1968 року. <sup>9</sup> Конвенція про строк давності підкреслює важливість та розширює можливість переслідування за злочин геноциду, передбачений Конвенцією проти геноциду шляхом ліквідації можливості обійти будь-які національні законодавчі обмеження на переслідування. Українська РСР ратифікувала Конвенцію 19 червня 1969 року, а Російська РСР 22 квітня 1969 року. Європейська Конвенція про незастосування строку давності до злочинів проти людства і воєнних злочинів, була прийнята Радою Європи у 1974 році. Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства наголошує і розширює межі кримінального переслідування за злочин геноциду, передбачений Конвенцією про геноцид, шляхом усунення будь-яких перешкод до такого переслідування, що могли би міститися у національному законодавстві. Конвенція про строк давності, проаналізована у сукупності із нормами *jus cogens* (імперативні норми міжнародного права), що передбачають заборону геноциду, дає змогу повністю скасувати той аргумент, що акти геноциду, вчинені до прийняття Конвенції про геноцид, не підлягають кримінальному переслідуванню. Заборона геноциду сьогодні носить універсальний характер в силу норм *jus cogens* (імперативна норма обов'язкового характеру), а обов'язок карати за геноцид є обов'язком *erga omnes* (по відношенню до кожного). <sup>10</sup> Особи, обвинувачені у вчиненні геноциду, не можуть «достовірно стверджувати, що їхнє переслідування за порушення первинної і раніше існуючої норми міжнародного права може являти собою ретроактивне покарання» <sup>11</sup>. Таким чином, Конвенція про строк давності усуває будь-які

<sup>7</sup> Ліппман. Цит. праця (посилання 3 вище), стор. 424.

<sup>8</sup> Там само, стор. 458.

<sup>9</sup> Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН № А/7281, прийнятою на Двадцять третій сесії, 1968 рік.

<sup>10</sup> Див.: Орна Бен-Нафталі, Мірі Шарон. Що Міжнародний Суд не сказав про обов'язок покарання геноциду. // «Журнал міжнародного кримінального правосуддя», Вип. 5, Стр. 859, 869 (2007 рік).

<sup>11</sup> Ліппман. Цит. праця (посилання 3 вище), стор. 471-472.

<sup>6</sup> Застосування Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього (Боснія і Герцеговина проти Сербії і Чорногорії): Резюме Рішення Суду від 26 лютого 2007 року, № 2007/2, стор. 11 // [www.ictj-cj.org](http://www.ictj-cj.org); див. також: Ліппман. Цит. праця (посилання 4 вище), стор. 454-455.



можливі внутрішні законодавчі обмеження щодо переслідування осіб, звинувачених у вчиненні актів геноциду.

Конвенція про геноцид була проаналізована Міжнародним судом у Гаазі за позовом Боснії і Герцеговини проти Сербії і Чорногорії про порушення норм Конвенції про геноцид.<sup>12</sup> Міжнародний суд виніс рішення 26 лютого 2007 року<sup>13</sup>. Це рішення є важливим, адже воно визнає зобов'язання держави щодо запобігання злочину геноциду і що відповідальність держави пов'язана із обов'язком його попереджати відповідно до статті I Конвенції про геноцид. Суд пояснив, що «відповідальність настає не просто через те, що мав місце геноцид, а скоріше через те, що держава демонстративно відмовилася вжити усіх заходів для запобігання геноциду, які були в межах її юрисдикції, і які могли би сприяти запобігання геноциду»<sup>14</sup>. Міжнародний суд 14/1 встановив, що Сербія порушила свої зобов'язання щодо запобігання геноциду, але, незважаючи на це, Міжнародний суд не визнав відповідальність Сербії за дії тих, хто безпосередньо вчиняли акти геноциду у Сребрениці через брак доказів, що ці дії можна вважати діями держави Сербія<sup>15</sup>.

У світлі еволюції визначення «геноциду» за Конвенцією про геноцид та кримінального переслідування за акти геноциду перед різноманітними міжнародними та національними судовими трибуналами, Голодомор 1932-1933 років в Україні був актом геноциду і має бути визнаний як такий<sup>16</sup>.

Вперше на державному рівні Голодомор 1932–1933 років було визнано геноцидом Українського народу 14 травня 2003 року Постановою Верховної Ради України для вшанування пам'яті жертв Голодомору 1932–1933 років. 28 листопада 2006 року Законом України «Про Голодомор 1932–1933 років в Україні» Голодомор 1932–1933 років було визнано Верховною Радою геноцидом відповідно до Конвенції від 9 грудня 1948 року про запобігання злочину геноциду та покарання за нього. Цей закон був підписаний Президентом України.

Виконавча влада дійшла такого самого висновку коли 16 травня 2008 року Національна комісія із

<sup>12</sup> Застосування Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього (Боснія і Герцеговина проти Сербії і Чорногорії): Резюме Рішення Суду від 26 лютого 2007 року, № 2007/2, стор. 11 // www.icj-cij.org.

<sup>13</sup> Міжнародний Суд. Прес-реліз № 2007/8 від 26 лютого 2007 року // www.icj-cij.org.

<sup>14</sup> Там само.

<sup>15</sup> Там само.

<sup>16</sup> «Міжнародна юридична відповідальність за геноцид: Справедливість у судах», Богдан Фугей, матеріали Конференції, присвяченій Голодомору, 25-26 вересня 2008 року, Київ, Україна.



Організатори геноциду Лазар Каганович, Йосиф Сталін, Павел Постишев у січні 1934 р.

зміцнення демократії та утвердження верховенства права, створеної Президентом України, схвалила Висновок щодо правового визначення Голодомору по відношенню до визначення, сформульованого у Конвенції про запобігання злочину геноциду. Голова Комісії та Міністр юстиції Микола Оніщук підписав Висновок 4 вересня 2008 року.

Судова влада так само застосувала визначення геноциду за Конвенцією ООН до Голодомору. 13 січня 2010 року Апеляційний суд міста Києва розглянув та прийняв рішення по кримінальній справі, порушеній Службою безпеки України (СБУ) відповідно до статті 1(1) Кримінально-процесуального кодексу України за фактом вчинення геноциду в Україні в 1932-1933 роках за ознаками злочину відносно Сталіна, Молотова,

*Таємна постанова Ради народних комісарів (уряду) УСРР 20 листопада 1932 р. про запровадження режиму «чорних дощок» в українських селах, затверджена постановою РНК УСРР 20 листопада 1932 р. Постановою була затверджена інструкція із переліком санкцій, які накладалися на колгоспи і села, що потрапляли на чорну «дощку».*





Джеймс Мейс. У 1993 р. він переїхав до України. Казав про себе:

**«Мені судилася така доля, що ваші мертві вибрали мене. Не можна займатися історією Голокосту та не стати хоч би напівевреєм, як не можна займатися історією Голодомору й не стати хоча б напівукраїнцем».**

Помер 3 травня 2004 р.

Кагановича, Постишева, Косіора, Чубаря, Хатаєвичи<sup>17</sup>. Завдяки оприлюдненню архівів СБУ, багато документів з яких до того часу були недоступними, зараз надають можливість встановити суб'єктивну сторону злочину відповідно до вимог Конвенції проти геноциду. Суд визнав, що масове знищення мільйонів українців голодом, організоване радянським тоталітарним режимом, насправді, було геноцидом відповідно до Конвенції 1948 року про запобігання злочину геноциду та покарання за нього та Конвенції про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства 1968 року. Однак справу було закрито по відношенню до осіб, яких було визнано винними у злочині геноциду в зв'язку з їх смертю згідно з п. 8 ч. 1 ст. 6 Кримінально-процесуального кодексу України. Відповідно до документів, наданих апеляційному суду, останній підрахував приблизні втрати України до 10.063.000 мільйонів українців (приблизно 4 мільйони загинуло, а 6 мільйонів не народилось) спланованим Голодомором 1932-1933 років.

У доповіді 1953 року в Нью Йорку з нагоди 20-ої річниці Голодомору Лемкін звернув увагу на чотири удари радянського комуністичного режиму проти українського народу в той час. Перший удар був скерований проти інтелігенції, мозок нації. Другий проти українських церков, священників і духовенства. Третій удар проти селянства, страшним голодом. Сталіну було важливо позбутися українського націоналізму. Четвертим ударом було переселення українського народу в інші частини Союзу, а росіян – в Україну.

Як пояснює Лемкін, «це – не просто випадок масового вбивства. Це – випадок геноциду, знищення, не лише окремих осіб, але всієї культури і нації. Навіть якби ці дії не спричинили страждання, ми все-одно змушені були би засудити їх, оскільки спільність менталітету, єдність ідей, мови і традицій, які утворюють те, що ми називаємо нацією, являють собою один із найважливіших вимірів цивілізації і прогресу».

У 1988 році доктор Джеймс Мейс, директор Комісії по голоду в Україні, звітував перед Конгресом США: «Йосиф Сталін та його оточення скоїли злочин геноциду проти українського народу у 1932-33 роках»<sup>18</sup>. 25 січня 2006 року Парламентська асамблея Ради Європи прийняла Резолюцію 1481, яка засуджує дії радянської влади та злочини тоталітарного комуністичного режиму як «масове порушення прав людини». 23 жовтня 2008 року Європейський Парламент також прийняв Резолюцію з нагоди відзначення Голодомору, визнаючи його як злочин проти людства<sup>19</sup>.

Крім того, під час урочистостей з нагоди 75-річчя Голодомору 1932-33 років уряди шістнадцяти держав ухвалили резолюції, які визнають Голодомор геноцидом. Уряд України звернувся до ООН з проханням прийняти резолюцію, яка визнає голод-Голодомор геноцидом. ООН, на жаль, через різні обставини, можливо через заперечення Ради Безпеки, не призначила слухань з цього питання. Під час відзначення пам'ятної 85-ої річниці Голодомору Петро Порошенко, теперішній Президент України, виступаючи в ООН закликав до визнання Голодомору геноцидом. Недавно, 3 жовтня 2018 року, Сенат США прийняв одностайно Резолюцію, називаючи Голодомор геноцидом. Подібні резолюції, називаючи Голодомор геноцидом, були ухвалені 18 штатами США. Тут велика заслуга української громади, яка йде дороговказом Др. Лемкіна. Злочини проти людства, скоєні радянським комуністичним режимом, мають бути засуджені. Необхідно також дотримуватися міжнародних конвенцій та вшановувати пам'ять убитих мільйонів українців.

Дуже вдалими є заклик:

**Україна пам'ятає – світ визнає!**

*В статті використані фотоматеріали з брошури "Україна 1932-1933. Геноцид Голодомор", виданої в 2018 році Інститутом Національної Пам'яті до 85-тої річниці Голодомору.*

<sup>17</sup> "СБУ проти Сталіна та інших," Апеляційний суд міста Києва (13 січня 2010 року).

<sup>18</sup> Комісія по голоду в Україні, доповідь Конгресу ст. vii (1988) (доктор Джеймс Мейс, директор).

<sup>19</sup> Резолюція щодо відзначення Голодомору - штучного голоду в Україні 1932-1933 років, Європейський Парламент P6 TA 0523 (2008).