

דו"ח הצוות להסדרת חקר מוצאות לנכסי תרבות שנגזלו בשואה ונמצאים בישראל

יום השואה תשפ"ג
אפריל 2023



תוכן העניינים

5	תמצית הדוח ועיקרי המלצות הצוות
9	מבוא
11	מתודולוגיה
15	רקע וחשיבות
19	סקירה בין־לאומית
24	משפט משווה
36	חקר מוצאות: מהלכה למעשה
44	תמיכות ליישום ההסדר
47	השבת יצירות גזולות לידי היורשים החוקיים וחתימה לפתרונות צודקים והוגנים
56	סוגיות במשפט אזרחי: מקום השיפוט וברירת הדין, דיני ההתיישנות ותקנת השוק
61	הסמכת מאסדרים לשני הנושאים, תפקידיהם והאתגר שבאסדרה דו־ראשית
64	שקיפות מול יעילות
66	שימור הזיכרון, הנצחה וחינוך
	נספח א': היבטי המשפט הפרטי הנוגעים להשבת יצירות שנגזלו בתקופת רדיפות היהודים ומלחמת העולם השנייה, 1933–1945
69	
72	סמכות השיפוט וברירת הדין
86	נספח ב' - גורמי מקצוע שעמם נפגש הצוות הבין־משרדי
90	נספח ג' - חברי הצוות
91	נספח ד' - טיוטת תזכיר שגובשה בידי הצוות

דברי ברכה מאת האפוטרופוס הכללי והרשם לענייני ירושה

שואת העם היהודי היא רצח העם הנתעב ביותר שידעה ההיסטוריה האנושית. לצד תכנית הרצח של העם היהודי - גברים, נשים וטף והפתרון הסופי, ביצעו הנאצים במהלך מלחמת העולם השנייה גם שוד נכסי תרבות בהיקף הרחב ביותר בתולדות האנושות. הם הקימו מנגנון מסודר שנועד לגזול את רכושם של היהודים ולבזוז את אוצרות התרבות של העם היהודי. בכך, ביקשו הנאצים לצד ההשמדה הפיזית להשמיד גם את תרבות האומה, נשמת אפו של העם היהודי.

לפני כשנתיים יזמה האפוטרופוסה הכללית דאז, עו"ד סיגל יעקבי, הקמת צוות בין־משרדי להסדרת נכסי תרבות שנגזלו בתקופת השלטון הנאצי, מתוך הכרה בחשיבות המוסרית, ההיסטורית והלאומית של הסוגיה עבור מדינת ישראל. לאורך השנים הנושא טופל במסגרות שונות ובאופן חלקי, אך עד כה טרם גובש פתרון כולל לסוגיות המורכבות העולות ממנו. הצוות הוקם אפוא במטרה לקדם את יישום הליכי חקר מוצאות בישראל, לקבוע את זכויות היורשים ביצירות שיתגלו כגזולות, להשיבן או לגבש הסדרים הוגנים וצודקים בעניינן, וכן לקבוע את השימוש ביצירות שלא יימצאו להן יורשים.

ליוזמה זו חברו, מתוך תחושת חשיבות ושליחות, משרדי ממשלה שונים: משרד התרבות, המשרד לשוויון חברתי, המשרד לענייני מורשת, ויחד עם האפוטרופוס הכללי וייעוץ וחקיקה שבמשרד המשפטים, פעלו כולם לגיבוש אסדרה מקיפה בנושא. אני מבקש להודות לנציגי המשרדים על התגייסותם לקידום ההסדרה של הנושא בשיתוף עם משרד המשפטים. כן אבקש להודות לשר המשפטים, ח"כ יריב לוין ולמנכ"ל המשרד, מר איתמר דוננפלד על תמיכתם בקידום המהלך.

הצוות הבין־משרדי ישב על המדוכה, קיים דיונים רבים, שמע מגוון קולות ודעות של ארגוני שורדי השואה שפעלו לקידום הנושא לאורך השנים, וכן של אנשי מקצוע מהמוזאונים ומהאקדמיה לצד מומחים לתחום בארץ ובחו"ל. בבסיס ההמלצות שגיבש הצוות עומדת החתירה לביצוע חקר מוצאות, קרי: זיהוי בעלי היצירות ונכסי תרבות שנגזלו בתקופת השלטון הנאצי, איתור יורשיהם וגיבוש הסדרים הוגנים וצודקים בעניינם. חשיבותם וייחודם של נכסי התרבות שנגזלו בשואה מהווים נדבך נוסף בהנצחת השואה והנחלת זכרה בקרב הדורות הבאים.

הצוות ביקש לגבש המלצות מעשיות, שיאפשרו את יישום המהלך בצורה הוגנת ויעילה, תוך הבטחת האיזונים הנדרשים, ובהתאם למקובל במנגנונים הבין־לאומיים ובמדינות העולם.

פרסום ההמלצות מהווה שלב משמעותי לקראת עיגון האסדרה, בדרך של תיקוני חקיקה. אני מבקש להודות לחברי הצוות על שיתוף הפעולה ועל הדיונים הפוריים והמקצועיים שקיימו כדי לקדם את גיבוש האסדרה:

משרד המשפטים - האפוסטרופוס הכללי: **עו"ד גלי גרוס, עו"ד מיכל בן-עמי ליבוביץ, עו"ד הלית אילסר, גב' רוני שלו, עו"ד שירה גורדון, עו"ד סימונה טננבוים, עו"ד טל פוקס, עו"ד ליאת שטרק, עו"ד אלינור קרויטורו.**

משרד המשפטים - מחלקת ייעוץ וחקיקה: **עו"ד הילה טנא-גלעד, עו"ד איתי אפטר, עו"ד רני נויבואר, עו"ד חנן ארליך, עו"ד (רו"ח) נעמי אברהם.**

משרד התרבות והספורט: **עו"ד שרית קייסן, עו"ד מירב כהן, מר שביט בן אריה.**

המשרד לשוויון חברתי: **גב' נועה בלכר אורנשטיין, ד"ר עו"ד אברהם (אבי) ובר.**

לסיום, אבקש להודות מקרב לב לעו"ד הילה טנא-גלעד, לעו"ד אלינור קרויטורו, לעו"ד חנן ארליך ולעו"ד רני נויבואר על תרומתם הייחודית לעבודת הצוות, ולעו"ד טל פוקס ולעו"ד ליאת שטרק שריכזו את מלאכת עבודת הצוות הבין-משרדי בשקדנות, בתבונה ובמסירות.

בן ציון פיגלסון

האפוסטרופוס הכללי והממונה על ענייני ירושה

כללי

1. השבת נכסי תרבות שנגזלו בתקופת השלטון הנאצי לבעליהם היא נושא בעל חשיבות היסטורית ומוסרית בכלל, ועבור מדינת ישראל כמדינת היהודים, בפרט. על כן אין ספק כי ראוי לקדם חקר מוצאות¹ של יצירות שנגזלו בתקופה זו, הן במישור הציבורי-חברתי והן במישור המשפט הבינ-לאומי, הכולל מנגנונים משפטיים ייעודיים שבגיבושם ישראל נטלה חלק.
2. הצוות הבינ-משרדי מונה במטרה לגבש הסדר כולל לגבי יצירות גזולות, הן לענין חקר המוצאות שלהן והן לענין השבתן. ההסדר המוצע מתבסס על מספר עקרונות: עשיית צדק היסטורי; רצון לפעול להשבת היצירות או לאיתור פתרונות צודקים והוגנים אחרים; הבטחת השקיפות לציבור; וקידום שימור זיכרון השואה והנצחת התרבות היהודית שהנאצים ביקשו להשמידה ולהשכיחה.
3. ההסדר המוצע מבקש בבסיסו לפעול להשבת יצירות גזולות לבעליהן או ליורשיהן. עם זאת, יש להביא בחשבון שמדובר בנושא מורכב מאוד, הן לנוכח הזמן שחלף, והן לאור מורכבות הבחינה המהותית לעניין איתור מידע אודות היצירה, כמו גם אודות הבעלים והיורשים.
4. הצוות סבור כי ההסדר אמור לחול בעתיד על כלל המוזאונים ועל כלל מחזיקי נכסי תרבות. ואולם, לאור מורכבות החלת ההסדר על מגוון גופים ומאפייניהם הייחודיים, הוחלט להחיל תחילה את האסדרה על המוזאונים המוכרים על ידי משרד התרבות והספורט (להלן: "משרד התרבות"). לצד זאת, מוצע כי לאחר יישום האסדרה, היא תיבחן פעם נוספת בחלוף כחמש שנים ממועד תחילתה על מנת לבחון החלטה על כלל המחזיקים, בהם מוזאונים פרטיים, בתי מכירות ואספנים, בשינויים המחויבים.

חקר מוצאות

5. הצוות מציע לעגן את חובת ביצוע חקר מוצאות על מוזאונים מוכרים, בהיותם מחזיקי היצירות ובעלי יכולת ממשית לבצע חק. היקף החקר ותדירותו ייקבעו על ידי המוזאונים המוכרים ובאישור משרד התרבות. במקביל, יינתן פטור מביצוע חקר מוצאות למוזאון מוכר, על פי הצהרתו שאינו מחזיק ביצירות אמנות המצריכות חקר מוצאות, במועד מתן ההצהרה.
6. חובת ביצוע החקר תבוצע בכפוף למתן תמיכות ייעודיות על ידי משרד התרבות

1 חקר מוצאות, Provenance Research הינו המחקר לזיהוי היסטורית הבעלות ביצירה, ממועד יצירתה על ידי האמן ועד למחזיק הנוכחי. ראו הרחבה בעניין זה בפרק 'חקר מוצאות - מהלכה למעשה'.

- עבור ביצוע החקר. הליך ביצוע החקר יכלול מיפוי ראשוני של היצירות ותהליך עבודה סדור רב־שנתי, שיאושר על ידי משרד התרבות.
7. אי ביצוע החקר עלול להביא לשלילת התמיכות שלהן זכאי מוזאון מוכר, וזאת עד לשיעור של 20% מהיקף התמיכות הכללי של משרד התרבות במוזאון, ובכפוף לשיקול דעת משרד התרבות.
8. לשם מימוש האסדרה, ומימון הליכי החקר והסדרת הזכויות, נדרש ייעוד כספים מתקציב המדינה, בעיקר לשם קביעת מנגנון תמיכות למוזאונים. בתוך כך, מקור תקציבי אפשרי נוסף עבור מימון ההליכים בשנים הראשונות יכול להיות תמורת נכסי נספי שואה שימומשו על ידי החברה לאיתור ולהשבת נכסים של נספי השואה בע"מ (בפירוק).
9. מוצע לקבוע כי חובת מוזאון מוכר לבצע חקר מוצאות, תחול ביחס ליצירות אמנות פלסטית,² שנוצרו לפני 31 בדצמבר 1945, ובתנאי כי היצירה הגיעה למחזיק אחרי 1 בינואר 1933, לרבות בדרך של רכישה, חליפין, מתנה, תרומה או השאלה, וכאשר יש חשד כי היצירה היא יצירה גזולה. הצוות ממליץ כי לאחר שיצטבר ניסיון בקשר עם הליכי חקר מוצאות, תורחב החובה לבצע חקר מוצאות אף ליצירות שאינן אמנות פלסטית, כגון ספרים ופרטי יודאיקה, בשינויים המחויבים.
10. מוצע לקבוע תנאים למתן עדיפות לביצוע חקר מוצאות ביחס ליצירות שונות וסוגיהן, בשים לב למידע הקיים אודות היצירה, היכולת לאתר מידע זה וסוג היצירה.
11. מוצע לקבוע כי חקר מוצאות יבוצע על ידי המוזאון המוכר המחזיק ביצירה, באמצעות חוקר בעל השכלה אקדמית רלוונטית וניסיון רלוונטי מוכח בביצוע חקר מוצאות, שעבר הכשרה ייעודית בנושא.
12. מוצע לקבוע נוסח אחיד של מבנה דוח חקר מוצאות, אשר יסכם את ממצאי הליך חקר המוצאות שבוצע לגבי יצירה מסוימת, ולקבוע כי דוח כאמור יוגש למשרד התרבות בצירוף דוח משלים ובחתימת חוקר המוצאות, שמטרתו לסייע לתהליך איתור היורשים של היצירה והשבתה.
13. מוצע לקבוע תנאים לאחזקת יצירת אמנות החשודה כגזולה במהלך תקופת החקר, בין השאר, במטרה למנוע דיספוזיציה ביצירות, ועל מנת להביא להגשמת תכלית האסדרה המוצעת.
14. מוצע להסמיך את משרד התרבות כמאסדר נושא חקר המוצאות, אשר יהיה אמן על קביעת מדיניות בנושא, ומתוקף תפקידו יהיה אמן על פיקוח ובקרה על כל התהליכים הנוגעים לביצוע חקר מוצאות.

2. במונחים "יצירת אמנות פלסטית" או "יצירה" - הכוונה לנכס תרבות שהוא אחד מאלה: ציור, רישום, איור או צילום; פסל או תבליט; תחריט, הדפס, ליטוגרפיה או יצירת אמנות גרפית; אסמבלז' או מונטאז'.

הסדרת זכויות הבעלות ביצירות גזולות

15. מוצע להסמיך את האפוטרופוס הכללי לטפל בהליכי איתור יורשים של יצירות גזולות והשבתן.
16. מוצע להטיל על האפוטרופוס הכללי לבצע חקירות כדי לברר את זהות היורשים ובעלי הזכויות של יצירה גזולה, בעקבות זיהוי הבעלים במסגרת הליך חקר מוצאות, ולהסמיכו לפעול לאיתורם, תוך הענקת הסמכויות הנדרשות לשם כך.
17. מוצע להסדיר הליך להגשת בקשה להכרה בזכויות ביצירה גזולה, ולבירור בקשה כאמור על ידי האפוטרופוס הכללי. עוד מוצע להסמיך את האפוטרופוס הכללי להחליט בבקשות אלה. כמו כן, מוצע לקבוע כי האפוטרופוס הכללי יהיה רשאי לקבוע מי הם בעלי הזכויות ביצירה גזולה, לצורך השבתה לבעלים או ליורשים, או לגיבוש הסדר הוגן וצודק בנסיבות העניין, גם אם לא הוגשה בקשה כאמור.
18. מוצע להקים ועדת ערר בת שלושה חברים שימונו על ידי שר המשפטים, שתפקידה יהיה לדון בעררים על החלטות האפוטרופוס הכללי בבקשות לקביעת זכויות ביצירות אמנות גזולות. הוועדה תהיה רשאית ליתן הצהרות מוות, לחייב אדם למסור מידע, מסמכים, ידיעות או הסברים לצורך ביצוע הליכי איתור וקביעת זכויות, וכן לתת צווים בדבר חליפיהם של נספי השואה, כמשמעם בחוק נכסים של נספי השואה (השבה ליורשים והקדשה למטרות סיוע והנצחה), התשס"ו-2006, שימשו כחלופה לצו ירושה או לצו קיום צוואה, לצורך השבת היצירות הגזולות נושא החקר.
19. מוצע לקבוע הסדרים שיחולו במקרים שבהם לא אותרו כל היורשים.

דיווח, פרסום ושקיפות

20. הצוות מציע להקים אתר אינטרנט ייעודי שירכז מידע אודות הליכי חקר מוצאות והליכי איתור וקביעת זכויות ביצירות שנמצא שהן גזולות, בעקבות הליכי חקר.
21. מוצע לקבוע הוראות לעניין פומביות המידע אודות הליכי החקר והליכי האיתור וקביעת הזכויות. לצד הוראות אלו, מוצע לקבוע הוראות חיסיון ביחס להליכי חקר מוצאות וביחס להליכי קביעת הזכויות ביצירה הגזולה. ההוראות המוצעות נקבעו במטרה לאזן בין האפשרות לממש את הליכי החקר וקביעת הזכויות מחד גיסא, ובין זכות הציבור לדעת וחשיבות שקיפות המידע, מאידך גיסא, בפרט בשים לב לחשיבות ההיסטורית והמוסרית הכרוכה במידע.
22. מוצע לקבוע חובות תיעוד של המידע שיצטבר אודות הליכי חקר מוצאות וקביעת הזכויות, הנדרש לצורכי מחקר ופיקוח.

23. מוצע לקבוע חובת דיווח למאסדרים (משרד התרבות והאפורופוס הכללי), במטרה לאפשר בקרה על ההליכים והגשמת תכלית החוק, ובשים לב לחשיבות ההיסטורית והבין־לאומית של הנושא.

שימור זיכרון והנצחה

24. מוצע לקבוע כי במקרים שבהם לא אותרו הבעלים או היורשים של יצירה שידוע כי היא יצירה גזולה, המחזיק בה יידרש להחזיק אותה בנאמנות ולפעול להנצחת סיפורה. יצירה כאמור תונצח גם באתר אינטרנט מרכזי וייעודי, והכול במטרה להגשים את תכליות האסדרה.

25. ההנצחה תיעשה בדרך של הצגת היצירה, לרבות באמצעים דיגיטליים, כולל ציון פרטי הבעלים שלה והקהילה היהודית שאליה השתייכה, פרטי הוצאתה מידי הבעלים, וכן הצגת דוח חקר מוצאות, במתכונת המותאמת לאופן ההצגה.

26. מומלץ כי המדינה תפעל להנציח ולקדם פעילות חינוכית וציבורית להעלאת המודעות לנושא, תוך שימוש ביצירות הגזולות, בהליך חקר המוצאות ותוצריו, ובתהליכי וקביעת הזכויות, לצורך היכרות עם הנושא וללימוד על התרבות היהודית ומוראות השואה.

משפט אזרחי

27. הסוגיות העיקריות שנבחנו לעניין המשפט האזרחי הן מקום השיפוט וברירת הדין, דיני ההתיישנות ותקנת השוק. כפי שיפורט להלן, קיימים קשרי גומלין בין ההסדרים השונים ובפרט בין קיומה של התיישנות לבין תקנת השוק. מוצע לטפל באופן מקיף בשלוש הסוגיות האמורות לעיל ולקדם את התיקונים המוצעים האמורים, מה שיביא להעדפה נכונה וראויה של מי שנפגע בשואה או של יורשיו. מצבם המיוחד של נכסים גזולים מהשואה מחייב הסדר מיוחד גם לגבי כללי המשפט הבין־לאומי הפרטי.

28. מומלץ לבטל את תקנת השוק ביחס לנכסים הללו, ולחוקק הסדר התיישנות מיוחד. וכן נדרש גם להחיל בחקיקה, מטעמים של תקנת הציבור, את הדין הישראלי באופן בלעדי (ותוך שלילת תחולתו של כל דין זר) בכל הנוגע ליצירות שמצויות בארץ.

1. על פי [הערכות מומחים](#), בתקופת השלטון הנאצי הוחרמו ונבזזו מיהודים באירופה באופן מאורגן, על ידי הנאצים ועוזריהם, כ-600,000 יצירות אמנות ומאות אלפי פרטי יודאיקה וספרים. לקראת סוף המלחמה ובשנים שאחריה, הגיעו למדינת ישראל בדרכים שונות נכסי תרבות שנגזלו מיהודים. רובם נמצאים במוזאוני שונים ובספרייה הלאומית.
2. חקר מוצאות (Provenance Research) הוא מחקר שמטרתו זיהוי היסטוריית הבעלות של יצירת אמנות, ממועד יצירתה על ידי האמן ועד לזיהוי בעליה הנוכחי. לגבי נכסי תרבות שהוצאו מידי בעליהם בתקופת השלטון הנאצי (1933-1945), יכולים תוצרי חקר מוצאות להביא למידע אודות בעל הזכויות המקוריות בנכס וכן אודות יורשיו, ולאפשר בחינת ההסדר הראוי לגביהם.
3. יש חשיבות לעריכת חקר מוצאות לנכסי תרבות שהוצאו מידי בעליהם בתקופת השלטון הנאצי, במיוחד עבור מדינת ישראל, שבה מתגוררים כיום מרבית שורדי השואה. ואולם, נושא זה של ביצוע חקר מוצאות שיטתי ליצירות החשודות כגזולות, טרם הוסדר בישראל.
4. יצוין כי יש מוזאוני שהחלו ביישום חקר מוצאות בפועל באופן יזום, אך על פניו הדבר נעשה באופן מצומצם ולא באופן מקיף ושיטתי. אף שניכר שינוי בגישתם של המוזאוני לאורך השנים לסוגיה וחלה נכונות מצדם לערוך חקר מוצאות, יש צורך בגיבוש מדיניות ממשלתית בנושא, אשר תקבע סטנדרטים אחידים בהתאם לתקנים ולמוסכמות בין־לאומיים, ואשר תוביל את יישומה ותקצובה.
5. כפי שיפורט להלן, בשנים האחרונות עסקו שני דוחות של מבקר המדינה בנושא חקר מוצאות של יצירות אמנות שנגזלו בשואה בישראל, ובהתאם הושם דגש על קידום הנושא.
6. בסוף שנת 2020 החל בעבודתו צוות בין־משרדי, שכונס למטרת חידוש הדיון בנושא חקר מוצאות של נכסי תרבות שנגזלו מיהודים בתקופת השלטון הנאצי. הצוות, שהוקם ביוזמת האפוטרופסה הכללית, עו"ד סיגל יעקבי, כלל נציגות ונציגים ממשרד המשפטים, משרד התרבות והמשרד לשוויון חברתי. הצוות הבין־משרדי פועל לקידום הטיפול בנושא חקר מוצאות, ולגיבוש המלצות לגבי הסדרת הנושא על היבטיו השונים, וזאת בשיתוף גורמי עניין הנוגעים בדבר.
7. הצוות ממליץ לקדם אסדרה (רגולציה) של הנושא אשר תכלול חקיקה ראשית שתסדיר את חקר המוצאות והליכי קביעת הזכויות, תתקן תקנות אשר יסייעו ביישום החקיקה, ותיקונים לחוקים רלוונטיים קיימים וכן תגבש מבחני תמיכה.

הצורך בחקיקה ראשית נובע מהרצון להסדיר את הנושא כיאות וכן מהחשיבות הערכית-מוסרית של הסדרה ברורה של הנושא במדינת ישראל, הן במישור הפנימי והן במישור הבין-לאומי.

8. ההמלצה לקדם חקיקה ראשית לצורך הסדרת הנושא, ניתנת לאור השוואה בין-לאומית. השוואה עם מדינות העולם מגלה כי הבסיס המשפטי לסמכות לערוך חקר מוצאות משתנה ממדינה למדינה, ובייחוד במדינות אירופה. כך לדוגמה, באוסטריה נחקק חוק בנושא עוד בשנת 1998; בגרמניה חקר המוצאות מתבצע מכוח הנחיות לא מחייבות של הממשלה המתבססות על חקיקה היסטורית בתחום השבת רכוש; ואילו בצרפת, הולנד ובריטניה, קיים צו ממשלתי המסדיר את חקר המוצאות (בהולנד הצו חודש בשנת 2021, בצרפת קיים אף מנגנון ביקורת שיפוטית ייעודי). פירוט יינתן להלן.

9. מטרת הצוות, כפי שהוגדרה, הייתה למפות את השאלות הטעונות מענה ואת הכלים הנדרשים לשם ביצוע חקר מוצאות לנכסי תרבות שנגזלו בתקופת השלטון הנאצי. הוסכם כי הצוות יפעל לגיבוש טיוטת מסמך המלצות בנושא (להלן: "הצוות הבין-משרדי" או "הצוות").
10. הצוות כלל את נציגי משרד המשפטים, משרד התרבות, המשרד לשוויון חברתי, ובהמשך גם משקיפים מטעם משרד ירושלים ומורשת, וזאת מתוך תפיסה כי יש מקום לחבר בין גורמים מקצועיים מתחומי תוכן ומומחיות שונים, על מנת להסדיר כיאות את הנושא, לנוכח מורכבותו וחשיבותו.
11. הצוות החל לפעול במטרה לגבש מדיניות בנושא חקר המוצאות. לצד תכלית זו, של אסדרת הנושא, ביקש הצוות גם להעלות את המודעות לנושא בקרב גורמים רלוונטיים, כגון עולם התרבות והמוזאונים וכן בקרב הציבור הרחב.
12. נקודת המוצא של הצוות הייתה, כי קיימת חובה מוסרית כללית לעריכת חקר מוצאות, וכי חובה זו משותפת לכלל המדינות, לרבות מדינת ישראל. חובה זו כוללת נקיטת מאמצים על מנת לפעול להשבת יצירות אלו, או למציאת הסדר ראוי בעניינן. זאת, על אף שמדינת ישראל, בניגוד למדינות אירופה, הוקמה לאחר סיום מלחמת העולם השנייה, וכמובן שהנסיבות ההיסטוריות השונות משליכות אף הן על היבטים שונים של האסדרה.
13. הצוות החל את מלאכתו במיפוי השאלות המרכזיות המצריכות דיון וגיבוש מדיניות, כאשר המלאכה התייחסה לשני היבטים: ביצוע חקר מוצאות לנכסי תרבות בישראל שיש חשד שנגזלו בתקופת השואה; וניהול והשבה של נכסים שהתברר במסגרת חקר המוצאות כאמור שהם נכסים גזולים. בד בבד נבחן נושא הנצחת יצירות שנמצאו גזולות אך לא ניתן לבצע לגביהן השבה.
14. להלן הסוגיות המרכזיות שמופו כסוגיות לדיון:
- 14.1 הגדרת מטרת אסדרת התהליך של חקר מוצאות.
- 14.2 הגדרת נכסי התרבות שלגביהם יחול ההסדר.
- 14.3 הגדרה מהי יצירת אמנות, והקריטריונים שלפיהם תוגדר כיצירה גזולה.
- 14.4 קביעת הנסיבות שבהן יידרש ביצוע חקר מוצאות ליצירת אמנות.
- 14.5 תעדוף היצירות לעניין סדר הביצוע של חקר מוצאות.
- 14.6 הגופים שהסדר ביצוע חקר מוצאות יחול על יצירות אמנות שבבעלותם או שבהחזקתם.

- 14.7 הכשרת החוקרים שיבצעו את חקר המוצאות (לרבות השכלתם, ניסיונם וההכשרה בנושא חקר מוצאות).
- 14.8 אופן הביצוע של חקר המוצאות (הבדיקות שיש לבצע ליצירת אמנות במסגרת עבודת החקר, מאגרי מידע שיש לחפש בהם וכדומה).
- 14.9 הגדרת המידע שייכלל בדוח חקר מוצאות אודות הליך החקר וכן בדוח המשלים לטובת קביעת הזכויות.
- 14.10 גיבוש הנחיות לפעולות נדרשות לגבי תוצרי חקר מוצאות (לרבות פרסומם).
- 14.11 זהות המאסדר - זהות הגורם שיהיה אמן על פיקוח וניהול הליך חקר המוצאות והליך הטיפול בממצאי החקר.
- 14.12 הגבלות על עבירות של יצירות אמנות החשודות כגזולות.
- 14.13 תחולת תקנת השוק לעניין יצירה גזולה; התיישנות, תחולה של ההסדרים המוצעים מבחינת ההוראות האזרחיות המהותיות.
- 14.14 שיתוף פעולה עם צדדים שלישיים בביצוע חקר מוצאות.
- 14.15 שמירת מידע ותיעוד.
15. כמו כן מופו סוגיות הנוגעות להליכי קביעת הזכויות וההשבה:
- 15.1 זהות המאסדר והפיקוח.
- 15.2 איתור יורשים.
- 15.3 ניהול והשבת יצירות אמנות או הגעה להסדר הוגן וצודק.
- 15.4 טיפול בנכסים שלא אותרו להם יורשים והסדרת מנגנון הנצחה.
- 15.5 פיתוח ערכאה ייחודית ומנגנוני הסדרה חלופיים לעניין הסדרי השבה.
16. לצד סוגיות אלו, עלה הצורך לגבש מדיניות גם בנושאים כלליים נוספים:
- 16.1 אופן היישום המתאים ליישום חקר המוצאות (דוגמת החלטות ממשלה, תיקוני חקיקה, תמיכות, הקוד האתי של המוזאונים וכדומה).
- 16.2 נושא הנצחה והחינוך.
- 16.3 אופן קבלת מידע לשם קידום תהליכים.
- 16.4 יישום עקרון השקיפות.
- 16.5 התקציב הדרוש ליישום ההליך (ובכלל זה הכשרת כוח אדם, עלויות ביצוע חקר מוצאות, תיעוד פומבי וניהול, איתור יורשים, קביעת זכויות והשבה) ומקורות המימון האפשריים.
17. בסמוך לתחילת גיבוש המתווה, ולאחר מיפוי השאלות המרכזיות, הוחלט להקים צוותי משנה שיגבשו מצע לדיון, כמו גם המלצות, ביחס לכל אחת מהסוגיות השונות, כדי לאפשר דיון אפקטיבי במסגרת הצוות המרכזי, לנוכח היקפם וייחודם של הנושאים שעל הפרק.

18. לשם כך, הוקמו שני צוותי משנה שהתמקצעו בכל אחד מהנושאים -
- 18.1 צוות לענייני חקר מוצאות - ובו חברים נציגי משרד התרבות, נציגי ייעוץ וחקיקה במשרד המשפטים ונציגי האפוטרופוס הכללי.
- 18.2 צוות לענייני איתור יורשים והשבה - ובו חברים נציגי האפוטרופוס הכללי ונציגי ייעוץ וחקיקה במשרד המשפטים.
19. במסגרת התהליך התקיימו דיונים פנימיים רבים והתייעצויות של הצוות המרכזי ושל צוותי המשנה.
20. כחלק מעבודתו, ומתוך מטרה לגבש הסדר ראוי, יעיל ואפקטיבי, הצוות נפגש עם גורמים מקצועיים שונים המתמחים בנושא חקר מוצאות בעולם, במטרה לערוך סקירה בין־לאומית משווה בנושא. בתוך כך, נפגש הצוות עם מרכז הארגונים של ניצולי השואה, עם גורמים בין־לאומיים המתמחים בתחום כמפורט להלן, ועם אנשי מקצוע בתחום חקר המוצאות בישראל. כן נפגש עם גורמי מקצוע באשר לסוגיות רלוונטיות נוספות אשר עלו במהלך גיבוש האסדרה.
21. במקביל לגיבוש המתווה, ועל פי המלצת הביניים של הצוות, החל תהליך לשיתוף הציבור, בדגש על קבוצות רלוונטיות, במטרה ליידע בדבר קיומו של תהליך גיבוש מדיניות בנושא חקר מוצאות לנכסי תרבות גזולים, ולשמוע את עמדות הציבור בנושא כבר בשלב זה.
22. ביום 28 ביוני 2021 קיים הצוות כנס ושולחנות עגולים בנושא חקר מוצאות של נכסי תרבות שנגזלו מיהודים בתקופת השלטון הנאצי. הכנס נועד לערב את בעלי העניין השונים בעבודה שנעשית בצוות, לקיים הליך שיתוף ציבור ראשוני (דיון בקבוצות קטנות אשר מטרתו שמיעת משתתפי הכנס, והכרת עמדותיהם בנושא חקר מוצאות) ולעודד מעורבות בהמשך התהליך להסדרת הנושא. סיכום הנקודות העיקריות שעלו בכנס הועלה לאתר האינטרנט של הצוות, כמפורט בהמשך.
23. ביום 3 באוגוסט 2021 ערך הצוות סיור במוזאון ישראל, לשם קידום שיתוף פעולה ושיח עם הגורמים הרלוונטיים, ועמידה מקרוב אחר האתגרים הכרוכים בנושא. בין היתר, הצוות ביקר גם בתצוגות הקבע של המוזאון שבהן מוצגים פריטים מאוסף ירס"ו - JRSO (הארגון להשבת נכסי יהודים, שנבזזו בין השנים 1935-1945, כפי שיפורט בהמשך) בליווי אוצרות המוזאון.
24. כן הוקם [אתר אינטרנט בנושא חקר מוצאות](#). מטרת האתר לאגד את המידע בנושא חקר מוצאות באתר ממשלתי ייעודי לעניין, אשר יתעדכן באופן שוטף. האתר כולל פירוט על הצוות הבין־משרדי בנושא חקר מוצאות; פעילות הצוות הבין־משרדי, חקר מוצאות בארץ ובעולם - מסמכים בין־לאומיים; חקיקה בעולם; דוחות מבקר המדינה; מאמרים; הרצאות; כתבות; אתרים בנושא חקר מוצאות; אתרי אינטרנט של

- ארגוני שורדי שואה העוסקים בנושא חקר מוצאות; וכן פרטים ליצירת קשר עם הצוות.
25. בהמשך, ולנוכח חשיבות הנושא והשלכותיו הבין-לאומיות, תורגם ועלה גם אתר אינטרנט ייעודי בשפה האנגלית.
26. הצוות פעל לגבש את הדוח הזה המסכם המרכז את עיקרי מסקנותיו, וכן טיוטת נוסח מוצע של אסדרה בנושא. הדוח מפורסם לציבור, וזאת, בין היתר, לאחר שיחות עם המומחים השונים, דיונים רבים בצוות, כמו גם שיח בנושא עם מועצת המוזאונים, המוזאונים השונים וארגוני שורדי שואה, כולל הצגת עיקרי הדוח והמלצות הצוות.
27. מטבע הדברים, נושא חקר המוצאות הוא נושא מורכב, שהדיון בו מחייב עיסוק בחומרים ותחומי עיסוק ומומחיות שונים: תרבות, היסטוריה ומשפט. הצוות פעל מתוך מטרה להגשים משימה היסטורית ובעלת חשיבות לאומית זו, שהגיעה העת לממשה.

מהלכים לקידום הנושא עד להקמת הצוות הבין־משרדי

28. נושא האמנות הגזולה שב ועלה לאורך השנים בישראל, בשיח שהתקיים במסגרת המשרד לשוויון חברתי בתחום השבת רכוש, לאחר שמשרד זה מונה למשרד מטה ממשלתי לנושא השבת זכויות ורכוש יהודי, במסגרת [החלטת ממשלה מס' 4252 מחודש פברואר 2012](#). בדצמבר 2013 הקים המשרד לשוויון חברתי ועדה בין־משרדית ייעודית לנושא נכסי אמנות (להלן: "הוועדה הבין־משרדית"),³ אשר ליוותה את העשייה הרבה בזירה הבין־לאומית בשנים 2014-2016. בד בבד, נדון בוועדה הצורך במהלך משלים של חקר מוצאות נכסי תרבות הנמצאים בישראל, והשבת רכוש ליורשיו בישראל. כן התקיימו דיונים בהובלת משרד המשפטים, בנושא תיקון חקיקה נחוץ לשם עיגון הדרישה לחקר מוצאות בישראל, לרבות תיקון הקוד האתי של מועצת המוזאונים.
29. נקודת המוצא הייתה כי לא נערך חקר מוצאות סדור של מרבית יצירות האמנות במוזאונים בישראל, לרבות ביחס ליצירות שידועות כגזולות, שכן הן הובאו במסגרת אוסף ירס"ו JRSO, וכן לגבי יצירות רלוונטיות אחרות.
30. בעקבות השיח שהתקיים בוועדה הבין־משרדית, שבה לקחו חלק נציגי המשרד לשוויון חברתי, משרד המשפטים, משרד החוץ ומשרד התרבות, נעשתה פנייה מטעם משרד התרבות בשנת 2014 למוזאונים הרלוונטיים, בבקשה להעריך תקציבית את עלויות חקר המוצאות ליצירות המצויות באוספיהן. ככל הידוע, התקבלו תשובות ממוזאון ישראל, מהמשכן לאמנות בעין חרוד ומבית לוחמי הגטאות, אשר הועברו למנכ"לית משרד התרבות, אך בפועל, הטיפול בנושא לא קודם.
31. במקביל, פעלה בתחום זה החברה לאיתור והשבת נכסים של נספי השואה, אשר הוקמה בשנת 2006 מכוח חוק הנכסים של נספי השואה - השבה ליורשים והקדשה למטרות סיוע והנצחה, התס"ז - 2006 (להלן: "חוק נכסי שואה"). החברה פנתה למוזאונים השונים, קיימה כנסים ושיח שוטף, כפי שעולה גם מדוח מבקר המדינה שיוזכר להלן. יובהר כי עשייה זו של החברה להשבה נעשתה בנפרד מהעשייה של משרד הממשלה השונים.
32. במסגרת ישיבות ועדת המנכ"לים להשבת רכוש, בהובלת מנכ"ל המשרד לשוויון חברתי, כונסה ישיבה ייעודית לנושא ביום 10 ביולי 2016, שבה נדון בין היתר נושא חקר המוצאות בישראל. לאחר שמשרד התרבות הבהיר כי טרם החל חקר מוצאות,

3 חברי הוועדה היו: נציגי המשרד לשוויון חברתי, נציגי המשרד לקליטת עלייה, נציגי משרד החוץ, נציגי משרד המשפטים, נציגי משרד האוצר, נציגי משרד התרבות והספורט, נציגי משרד התפוצות, נציגי המל"ל, נציגי הסוכנות היהודית.

הועלו מספר נושאים שעליו לקדם: כינוס מנהלי המוזאונים לשם בחינת דרכי ביצוע למיפוי וקידום חקר מוצאות; עדכון מבחני התמיכה, כך שיתווסף סעיף העוסק בחקר מוצאות כתמריץ; שינוי חקיקה בהובלת משרד התרבות בהקשר זה. כחלופה, הוצע שככל שהנושאים הנ"ל לא יקודמו, המשרד לשוויון חברתי יבחן הקמת מאגר של חוקרים לחקר מוצאות (והכשרתם), לרבות המשמעויות הארגוניות והתקציביות.

דוחות מבקר המדינה

33. הנושא של חקר מוצאות והצורך בהסדרת נושא חקר המוצאות בישראל עלה בשנים האחרונות בשני דוחות של משרד מבקר המדינה.

דוח מבקר המדינה 67'א - נובמבר 2016

34. בדוח המבקר 67'א' שהתפרסם ב־1 בנובמבר 2016, בעניינה של החברה לאיתור והשבת נכסים של נספי השואה בע"מ ופעולות המדינה לאיתור ולהשבה של נכסי הנספים, צוין בין היתר כדלהלן:

ליקויים בנושא איתור והשבה של יצירות אמנות

עד מועד סיום הביקורת לא הכריע משרד התרבות בעניין תקצוב נושא חקר המוצאות של יצירות אמנות ותרבות. המשרד אף לא הסדיר את נושא חקר המוצאות לעניין יצירות אמנות בזוזות בקוד האתי של המוזאונים, ולחלופין - לא בחן את יישומו של סעיף 'רכוש גנוב' המופיע בקוד האתי ולא שקל הסדרים משלימים.

35. בדוח הובאה המחלוקת שבין החברה להשבה לבין מחלקת ייעוץ וחקיקה, לעניין שאלת מי הגורם בעל הסמכות לעסוק בנושא של יצירות אמנות: עמדת מחלקת ייעוץ וחקיקה היא, שסמכויות החברה להשבה אינן חלות על נכסי תרבות החשודים ככאלו שנגזלו ונמצאים בישראל, זאת מכיוון שסמכותה קיימת רק כאשר בעל הזכויות הידוע האחרון נספה בשואה, בעוד שבתחום זה, במרבית המקרים זהות הבעלים אינה ידועה, בהיעדר רישומים בתחום זה. לדעת ייעוץ וחקיקה, הנושא מצוי בתחומי האחריות של המשרד לשוויון חברתי ומשרד התרבות.⁴

36. הדוח הציג את העשייה של החברה להשבה בנושא איתור והשבה של יצירות אמנות ותרבות מול מוזאונים וגופים נוספים, וציין את העשייה הרלוונטית של משרד התרבות.

37. במסגרת הדוח, הוצגה מלאכת המיפוי שנעשתה על ידי משרד התרבות לגבי הערכה תקציבית לנושא חקר המוצאות, וכן הערכת פרק הזמן הדרוש לכך. כן צוינו ישיבות

4 ראו אזכור מכתבן של עו"ד עדנה הראל ועו"ד הילה טנא-גלעד לעוזרת שרת המשפטים, מיום 29 במאי 2017, בדוח מבקר המדינה.

שנערכו בנושא בשנת 2014. צוין כי עד מועד סיום הדוח לא השלימו הגורמים הרלוונטיים את הסדרת הפיקוח על חקר המוצאות במוזאונים בארץ, הדיווח עליו ותקצובו.

38. הדוח מציין כי מבדיקת משרד מבקר המדינה עלה, כי מרבית המוזאונים בארץ מבצעים חקר מוצאות מזערי כדבר שבשגרה, כדי לפרסם קטלוגים של תערוכות, אך לא במטרה לבדוק את מוצאן של יצירות בתקופת השואה. עד למועד סיום הביקורת לא הוכרע נושא תקצוב חקר המוצאות, הסדרת נושא חקר המוצאות בקוד אתי, ולחלופין - יישומו של סעיף "רכוש גנוב" או שקילת הסדרים משלימים בחקיקה. כן צוינה חוסר המעורבות של המוזאונים בהליך ההסדרה הנורמטיבית של הנושא, אף שהסדרה כאמור עתידה להטיל עליהם חובות.

39. בדוח מבקר המדינה הודגש כי על מדינת ישראל להיות חוד החנית בנושא חקר המוצאות של יצירות אמנות ותרבות שהיו שייכות לנספי השואה, ובמידת הצורך, עליה לאמץ שיטות עבודה הנהוגות במדינות אחרות המטפלות בנושא. לשם כך, קרא המבקר למשרד התרבות להכריע בעניין תקצוב נושא חקר המוצאות של יצירות אמנות בזוזות במוזאונים, ולבחון אם נושא זה מוסדר כראוי בקוד האתי. במידת הצורך על המשרד ליזום הסדרים משלימים, ולהתייעץ עם נציגי המוזאונים. עוד קבע המבקר כי על משרד התרבות להחליט מיהו הגורם שיפקח על הנושא ולסיים את הליך מינוי חברי מועצת המוזאונים.

40. המבקר אף המליץ שמשרד התרבות, בהתייעצות עם מוזאון ישראל ויתר המוזאונים, יקבע קריטריונים, או לכל הפחות כללי אצבע עבור קבוצות שונות של פריטים, לבחינת המשאבים שיושקעו בחקר מוצאות של יצירות אמנות ותרבות. כן העיר משרד מבקר המדינה כי על משרד התרבות לפעול בהקדם למציאת הדרך המתאימה להסדרת חובתם של המוזאונים לבצע חקר מוצאות ולהכריע בעניין התקציב המתאים לכך; לעשות מיפוי מקיף של המוזאונים ושל גופים אחרים בישראל שעשויות להימצא בהם יצירות אמנות ותרבות שייתכן שהן נכסים של נספי שואה (כגון בנקים, חברות ביטוח, בתי מכירות פומביות ואספנים פרטיים), ולהפנות מחדש את תשומת לבם של המוזאונים לנושא חקר המוצאות.

דוח מבקר המדינה 71ג' - מרץ 2022

41. דוח מבקר המדינה 71ג' שהתפרסם במרץ 2022, בעניינו של המשרד לשוויון חברתי, תחת הכותרת "השבת זכויות ורכוש של נספים ושל ניצולי שואה שהוחרם במדינות אירופה בתקופת השלטון הנאצי ושותפיו" - עסק אף הוא בנושא.

42. בדוח צוין כי באוגוסט 2018 ובאפריל 2019 נערכו פגישות בין נציגי מחלקת משפט בין-לאומי במשרד המשפטים ובין נציגי האפוטרופוס הכללי בנושא השבת נכסי תרבות שנגזלו בשואה ומצויים במוזאונים בישראל, לשם בחינת חלופות אפשריות לקידום נושא חקר מוצאות פריטי האמנות, כאמור. כן צוין כי עד מועד עדכון ממצאי הביקורת בינואר 2021, לא התקיים בין המשרד לשוויון חברתי ובין האפוטרופוס הכללי שיתוף פעולה בתחום מיפוי הרכוש היהודי במדינות הרלוונטיות באירופה ואיתור יורשיו, אף על פי שאלו הוגדרו כיעד בתוכנית האסטרטגית של המשרד.
43. בינואר 2021 השיב המשרד לשוויון חברתי בתגובתו לדוח, כי החל לשתף פעולה עם האפוטרופוס הכללי בנושא השבת אמנות גזולה.

המשך הטיפול בנושא

44. נושא חקר המוצאות עלה אפוא לדיון לאורך השנים על ידי גורמים ממשלתיים שונים, ואף בוצע הלכה למעשה באופן מינורי יחסית, על ידי המוזאונים. משרד מבקר המדינה, כפי שעולה לעיל, סבר כי יש מקום להסדרת הנושא בישראל, לנוכח חשיבותו, ולאור החובה המוסרית וההיסטורית, ובהינתן העובדה כי קיימות יצירות אמנות שלא ידוע מה מקורן, אשר ייתכן כי נבזזו על ידי הנאצים ועוזריהם. החובה לערוך חקר מוצאות נובעת מהחובה לעשות "צדק היסטורי" ולהביא לכך שיצירות שנגזלו יושבו לבעליהן.
45. חובת עריכת החקר לשם קידום הליכי השבה לבעלים או ליורשים, מבוססת על זכות הקניין, שהוכרה כזכות יסוד במשפט הישראלי. העיקרון המנחה הוא כי רכוש שהיה שייך ליהודים ונגזל מהם במהלך תקופת השואה, צריך להיות מושב לבעליו. אין בחלוף הזמן לרפא את הפגיעה בזכות הקניין, ואין בהחזקת היצירות או בערך הצגתן לציבור הרחב כדי לתקן את הפגם ואת העובדה כי מדובר ברכוש גזול. זכות הקניין עומדת לבעלים וליורשיהם.
46. לצד העקרונות המשפטיים והחובה המוסרית לקדם השבת נכסי תרבות שנגזלו, וכפי שיפורט בפרק הבא, הציפייה הבין-לאומית היא כי מדינת ישראל, אשר לקחה צד בוועידת וושינגטון וגיבשה הצהרת וושינגטון (ראו להלן בפרק הסקירה הבין-לאומית), וכן נטלה חלק פעיל בגיבוש הצהרת טרזין (ראו להלן) - תפעל באופן יזום לאיתור מוצאות היצירות המצויות בשטחה, שנגזלו מבעליהן בתקופת השואה, ולהשבת נכסים לבעליהם.

רקע כללי

47. בין השנים 1933-1945, לפני מלחמת העולם השנייה ובמהלכה, נבזזו לפי הערכות מומחים כ־600,000 יצירות אמנות - הן יצירות בבעלות פרטית והן כאלה שהיו בבעלות מוזאונים ומוסדות ממשלה. הביזה הייתה בעיקרה ממוסדת, ונעשתה בין היתר בפיקוח יחידה מיוחדת בפיקודו של אלפרד רוזנברג, שהיה אחראי לניהול השטחים הכבושים במזרח. במסגרת "מבצע רוזנברג", יצאו לפועל מבצעי שוד נרחבים של רכוש יהודי מכל רחבי שטחי הכיבוש הגרמני, ובמיוחד מארצות מערב אירופה. השוד כלל בין השאר יצירות אמנות, חפצי יודאיקה וספרים נדירים. היקף הביזה המדויק אינו ידוע.

48. לאחר המלחמה איתרו כוחות בעלות הברית כמויות אדירות של יצירות אמנות שדודות וחפצים בעלי ערך תרבותי. אלה הועברו לנקודות האיסוף (collecting points) שהוקמו על מנת לקטלג אותם ומתוך מטרה להחזירם לבסוף לבעליהם. רוב היצירות הושבו לארצות מוצאן, בהנחה (שלא תמיד התממשה) שכל ממשלה תאתר את הבעלים ותחזיר לידיהם את הרכוש הגנוב.

49. 85% מהרכוש התרבותי שהועבר נשלח לישראל ולארצות הברית; 8% מהרכוש הועבר למדינות אירופה המערבית (כמחצית מתוכם לבריטניה); ו-7% האחוזים הנותרים חולקו בין המדינות: דרום אפריקה, ארגנטינה, ברזיל, אוסטרליה, קנדה ומערב גרמניה.

50. ארגון (Jewish Cultural Reconstruction) [JCR](#) לשיקום התרבות היהודית, שהוקם בשנת 1947 ופעל מכוח חוק ההשבה האמריקאי (חוק מס' 59) כנאמן לחפצי תרבות יהודיים שבעליהם או יורשיהם לא אותרו; וארגון ירס"ו (Jewish Restitution Successor Organization), ארגון יהודי לירושה והשבה - העבירו לישראל חפצי אמנות ותרבות, בין היתר גם חפצי יודאיקה שהגיעו ממוסדות ומבתי כנסת שלא שרדו את המלחמה. החפצים הועברו בזמנו לבית הנכות 'בצלאל', ששימש באותה תקופה כמוזאון הלאומי. מרביתם מצויים כיום [במוזאון ישראל](#).

השבת נכסי תרבות

51. בזירה הבין-לאומית, נושא השבת נכסי תרבות טופל בהקשר הכללי, במסגרת מנגנונים לטיפול בהרס ובשוד של נכסי תרבות במהלך סכסוכים מזוינים ובעתות שלום. בהקשר זה ניתן למנות את '[אמנת האג \(1907\)](#)', העוסקת בדינים ומנהגים של

מלחמה ביבשה, והתקנות הנספחות אליה; וכן 'אמנת האג להגנה על רכוש תרבותי במהלך סכסוך מזוין (1954)' והפרוטוקולים הנלווים לה; 'אמנת אונסק"ו (1970)' בדבר האמצעים לאיסור ומניעה של ייבוא, ייצוא והעברת בעלות בלתי חוקיים בנכסי תרבות; ו'אמנת (1995) UNIDROIT', בדבר נכסי תרבות שנגנבו או יוצאו שלא כחוק. הנושא אף עלה במסגרת החלטות של האיחוד ומועצת אירופה וכן של גופי האו"ם השונים. בשנים האחרונות, השיח בנושא זה נידון גם תחת סוגיית סחר ברכוש תרבותי (trafficking in cultural property), בהקשרי משפט בין-לאומי פלילי, בפורומים של האו"ם, הן בעצרת הכללית והן בפורומים של ארגון האו"ם לסמים ופשע (UNODC).

רכוש גזול ובפרט נכסי תרבות שנגזלו במהלך מלחמת העולם השנייה

52. לאורך השנים נידון הנושא הרחב של נכסים שנגזלו בתקופת מלחמת העולם השנייה, בין השנים 1933-1945, במסגרת ועידות ופורומים בין-לאומיים אשר עסקו בנושא, במהלכם גיבשו שורה של מסמכים ייעודיים לעניין. להלן יפורטו המסמכים הבין-לאומיים המרכזיים והעקרונות שעולים מהם, תוך שימת דגש על סוגיות הנוגעות להליכי חקר מוצאות והשבת נכסי תרבות.

ועידת וושינגטון (1998)

53. ועידת וושינגטון בנושא רכוש גזול מתקופת השואה נערכה בשנת 1998 בחסות מחלקת המדינה האמריקאית, בשיתוף עם המוזאון האמריקאי להנצחת השואה, ובהשתתפות 44 מדינות, לרבות ישראל, ו-13 ארגונים בלתי ממשלתיים. במהלך הוועידה נידונו נושאים רבים הנוגעים להחרמת רכוש על ידי הנאצים ואחרים בתקופת השואה, ובהם: אמנות שנבזזה, תביעות ביטוח, רכוש קהילתי, ארכיונים וספרים. במהלך הוועידה הוסכם על העקרונות הבאים הבלתי מחייבים בנוגע לאמנות שהוחרמה על ידי הנאצים. מטרת העקרונות לסייע בפתרון סוגיות הנוגעות ליצירות אמנות שהופקעו.

54. בוועידה נקבעו העקרונות הבאים: (א) יש לזהות אמנות שהוחרמה על ידי הנאצים ואשר לא הוחזרה עדיין (להלן: "אמנות שהוחרמה"); (ב) יש לפתוח רשומות וארכיונים רלוונטיים ולעשותם נגישים לחוקרים, בהתאם להנחיות מועצת הארכיונים הבין-לאומית; (ג) יש להקצות משאבים וכוח אדם על מנת להקל על זיהוי אמנות שהוחרמה; (ד) בקביעה כי יצירת אמנות היא בגדר אמנות שהוחרמה, יש להתחשב בפערים ובאי בהירויות בלתי נמנעים במסמך מוצאות היצירה (Provenance), לנוכח הזמן שחלף, ולנוכח נסיבות השואה; (ה) יש לעשות כל מאמץ כדי לפרסם אמנות

שהוחרמה, במטרה לאתר את הבעלים מהתקופה שלפני המלחמה או את יורשיהם; (ו) על המדינות להשקיע מאמצים כדי להקים מרשם מרכזי למידע בדבר אמנות שהוחרמה; (ז) יש לעודד בעלים מהתקופה שלפני המלחמה ואת יורשיהם לבוא ולתבוע את זכויותיהם על אמנות שהוחרמה; (ח) במקרה שבו ניתן לזהות בעלים מהתקופה שלפני המלחמה או יורשים של אמנות שהוחרמה, יש לנקוט במהירות צעדים להשגת פתרון צודק והוגן, תוך הכרה בכך שהאמור יכול להשתנות בהתאם לנסיבות ולעובדות של כל מקרה; (ט) אם לא ניתן לזהות את הבעלים מהתקופה שלפני המלחמה או את יורשי האמנות שהוחרמה, יש לנקוט במהירות צעדים להשגת פתרון צודק והוגן; (י) נציבויות וגופים אחרים המוקמים לשם זיהוי אמנות שהוחרמה על ידי הנאצים, ולסיוע בטיפול בנושאי בעלות, צריכים להיות בעלי הרכב מאוזן של חברים; (יא) הוועידה מעודדת מדינות לפתח הליכים פנימיים כדי ליישם עקרונות אלו, בפרט בכל הקשור לפיתוח מנגנונים חלופיים לפתרון סכסוכי בעלות.⁵

55. ועידת וושינגטון וההצהרה שגובשה בעקבותיה היוו אבני דרך חשובות בנושא השבת רכוש שנגזל בשואה. מכאן והלאה החלו תהליכים משמעותיים במדינות רבות לקידום הנושא.

החלטת מועצת אירופה מספר 1205 (1999)

56. ב־19 באפריל 1999 נערכו בפרלמנט של מועצת אירופה דיונים בנושא רכוש תרבותי יהודי שנבזז. ב־5 בנובמבר 1999 אישרה אסיפת הפרלמנט את החלטה מס' 1205, הקוראת להשבת רכוש תרבותי יהודי שנבזז באירופה. ההחלטה מבקשת מהפרלמנטים של המדינות החברות במועצה, לשקול דרכים לסייע בהשבת נכסי תרבות יהודיים שנבזזו.

57. להלן עיקרי ההחלטה: (א) יש לבחון את החקיקה המגנה על יצירות מושאלות מפני תביעות בבית משפט ולשקול להגמישה או לבטלה; (ב) יש לקרוא להשבה של רכוש תרבותי יהודי, תוך מתן תשומת לב להסרת כל המכשולים העומדים בפני זיהויו, כדוגמת חוקים, תקנות או מדיניות, אשר מונעים גישה למידע רלוונטי בארכיונים ממשלתיים וציבוריים, ולרישומים של מכירה וקנייה, מכס, ייבוא וייצוא; (ג) גופים המתקצבים על ידי הממשלות, אשר מחזיקים ברכוש תרבותי יהודי שנבזז, צריכים להשיבו; (ד) במקרה שבו הרכוש נהרס, ניזוק או שההשבה אינה אפשרית, על גופים אלה להשתתף בפיצוי כספי לפי שווי השוק המלא; (ה) ייתכן שיהיה צורך לקדם השבה על ידי שינויים בחקיקה, בדגש על ההיבטים הבאים: הרחבה או ביטול של תקופות התיישנות, ביטול הגבלות על העברה (alienability) והגמשת הפיקוח על הייצוא.

58. ההחלטה קוראת להתחשב גם בסוגיות הבאות: הגנה על רכוש תרבותי יהודי גנוב

⁵ [/https://www.state.gov/washington-conference-principles-on-nazi-confiscated-art](https://www.state.gov/washington-conference-principles-on-nazi-confiscated-art)

שהוחזר, מפני טענות עתידיות בדבר הבעלות בו; הגמשה או ביטול של חקיקה המגנה על יצירות מושאלות מפני תביעות משפטיות וביטול של זכויות מאוחרות שנרכשו לאחר שלילת הרכוש; נקבע כי כאשר סוחר/מוכר/מתווך יודע או חושד כי יצירה שבהחזקתו נגזלה, יש לקבוע תנאי בחוק שלפיו עליו להחזיק בה ולהודיע לרשויות, ועליהן לבצע כל מאמץ כדי לאתר את הבעלים ממנו נגזלה היצירה או יורשיו.

ועידת וילנה והצהרת וילנוס (2000)

59. באוקטובר 2000 התקיים בליטא הפורום הבין-לאומי של וילנה, תחת חסות המזכיר הכללי של מועצת אירופה וראש ממשלת ליטא. הפורום נערך בהמשך לוועידת וושינגטון, ובהשתתפות נציגים מ-38 מדינות, לרבות ישראל, אשר הצטרפו לתוכן ההצהרה. בהצהרה מתבקשות כל הממשלות לנקוט את כל המאמצים הסבירים כדי להביא להשבת רכוש תרבות (cultural property) שנבזז בתקופת השואה, לבעליהם המקוריים או ליורשיהם.

60. עיקרי הצהרת וילנוס: (א) במסגרת ההצהרה, מבקש פורום וילנוס מכל הממשלות לנקוט את כל המאמצים הסבירים שביכולתן כדי להביא להשבת רכוש תרבות שנבזז בתקופת השואה לבעליהם המקוריים או ליורשיהם; (ב) למען מטרה זו, הפורום מעודד את כל המדינות המשתתפות לנקוט את כל האמצעים הסבירים ליישום עקרונות ועידת וושינגטון והחלטה 1205 של מועצת אירופה; (ג) לשם השגת מטרת אלה, הפורום מבקש ממשלות, מוזאונים, סוכנויות לסחר באמנות וכן כל סוכנות רלוונטית אחרת, לספק את כל המידע הדרוש לצורך השבה, לרבות: זיהוי של רכוש שנבזז, זיהוי ומתן גישה לארכיונים, ציבוריים ומסחריים, ומתן כל המידע בדבר תביעות מתקופת השואה ועד היום; (ד) ממשלות וגופים אחרים מתבקשים לדאוג שהמידע יהיה זמין באתרי האינטרנט, נגישים וגלויים; (ה) הפורום מעודד את הגופים הנ"ל לשתף פעולה בפרסום קישור לאתר מרכזי אחד, בשיתוף עם מועצת אירופה; (ו) ממשלות, מוזאונים וגופים אחרים נקראים לשתף פעולה ולחלוק מידע, כדי להבטיח שהארכיונים יישארו פתוחים ונגישים ויפעלו בשקיפות המרבית; (ז) על מנת לקדם פתרון צודק והוגן לסוגיות שלעיל, מבקש הפורום מכל ממשלה להפעיל או להקים בשטחה מרכז מידע שיספק מידע ויסייע בכל שאלה בנושא רכוש תרבותי שנבזז, ארכיונים ותביעות בכל מדינה; (ח) הפורום מכיר בצורך הדחוף למצוא דרכים להגיע לפתרון צודק והוגן לגבי חפצי אמנות ורכוש תרבותי שנבזזו על ידי הנאצים, במקרים שבהם לא ניתן לזהות את הבעלים או את היורשים של הבעלים היהודים של הרכוש (פרטים או ישויות משפטיות). זאת, מתוך הכרה כי אין מודל אוניברסלי לבעיה הנדונה ומתוך הכרה בבעלות היהודית הקודמת על רכוש תרבותי שכזה.

ועידת פראג והצהרת טרזין (2009)

61. בדצמבר 2009 נערכה בפראג ועידת פראג לנכסי שואה, בחסות ממשלת צ'כיה ובהשתתפות 46 מדינות, לרבות ישראל, ושורת ארגונים בלתי ממשלתיים. בוועידה זו נידונו סוגיות רלוונטיות: (א) בקשר לנכסים, צוינה החשיבות של השבת רכוש דלא נידי ציבורי ופרטי השייך לקורבנות השואה וקורבנות אחרים של רדיפות הנאצים; (ב) עידוד כל מאמץ לתיקון תוצאות תפיסת רכוש בלתי חוקית, כגון החרמה, וכן מכירה בכפייה ומכירה מתוך אילוץ של רכוש, שהיו חלק מהרדיפות של אותם חפים מפשע, יחידים וקבוצות, אשר רובם הגדול מתו ללא יורשים; (ג) הכרה בצורך הדחוף בחיזוק ותמיכה במאמצים אלה, על מנת להבטיח פתרונות צודקים והוגנים בכל הנוגע לנכסי תרבות, לרבות חפצי יודאיקה שנבזזו או נעלמו במהלך השואה או בעקבותיה. ביומה האחרון של הוועידה אומצה 'הצהרת טרזין', שבה יוחד תת פרק לנושאי נכסי אמנות גזולים.

62. עיקרי הצהרת טרזין ביחס לנכסי אמנות שהוחרמו ונבזזו על ידי הנאצים, הם: (א) בהצהרה שבה ואושרה תמיכת המדינות המשתתפות בעקרונות ועידת וושינגטון, ועידוד כל הצדדים, לרבות מוסדות ציבוריים ופרטיים ויחידים, ליישם; (ב) הכרה בכך כי השבה לא תוכל להתממש בהיעדר מידע על נכסי אמנות ותרבות שיש אפשרות כי נבזזו, והדגשת החשיבות שכל בעלי העניין ימשיכו ויתמכו בחקירה מוגברת ושיטתית אחר המוצאות, בהתאם לחקיקה, בארכיבים ציבוריים ופרטיים כאחד, וככל שהדבר רלוונטי, לפעול לכך שתוצאות חקירה זו, כולל עדכונים שוטפים, יהיו זמינים באינטרנט, בכפוף לחוקי ותקנות הגנת הפרטיות; (ג) במקומות שבהם הדבר לא נעשה עדיין, ההצהרה ממליצה על הקמת מנגנונים לסיוע לתובעים ולאחרים במאמציהם; (ד) ההצהרה ממליצה לכל בעלי העניין להבטיח שהמערכות המשפטיות שלהם או ההליכים החלופיים, תוך התחשבות במסורות המשפטיות השונות, יאפשרו פתרונות צודקים והוגנים בכל הנוגע לאמנות שהוחרמו ונבזזו על ידי הנאצים, ויבטיחו כי תביעות להשבת אותם פריטי אמנות ייושבו בזריזות ועל בסיס העובדות והערכים של התביעות וכל המסמכים הרלוונטיים שהוגשו על ידי כל הצדדים; (ה) על מנת להגיע לפתרונות צודקים והוגנים, על הממשלות להביא בחשבון את כל הסוגיות הרלוונטיות בשעה שהן מיישמות הוראות חוק שונות אשר עלולות לסכל השבה של נכסי אמנות ותרבות, כמו גם יישוב סכסוכים בדרכים חלופיות, ככל שהדבר מתאים על פי חוק.

63. כאמור, עבודת הצוות הבין-משרדי נעשתה מתוך מודעות מלאה לעקרונות המרכזיים של עקרונות והצהרות אלו, אשר בין השאר עיגנו את תפיסת פתרון "צודק והוגן" כמתווה לפעולה בכל הנוגע לטיפול בתביעות להשבה של נכסים גזולים.

64. לאסדרת חקר המוצאות בישראל ישנם היבטים ייחודיים אשר אינם מאפיינים את חקר המוצאות באירופה ובארצות הברית. עם זאת, יש מספר מדינות אשר פועלות בתחום מזה שנים רבות, מכוח אסדרה או מסגרת אחרת, ולכן ניתן ואף רצוי להפיק מניסיוןן תועלת גם למודל האסדרה הישראלי. משכך, בחר הצוות להיפגש עם נציגי המדינות שבהן מתבצעת מרבית הפעילות כיום בתחום חקר מוצאות לתקופת השואה (ראו נספח ב): פרופ' מתיאס וולר מאוניברסיטת בון בגרמניה; השופטת חנה לסינג, ראש ה-National fund of the Republic of Austria for victims of National Socialism וד"ר פיה שולנברגר, מנהלת הוועדה הלאומית לחקר מוצאות באוסטריה; הגב' אן ובר, מנהלת ה-Commission for Looted Art Europe וחברת ה-Spoliation Advisory Committee באנגליה; ד"ר פרי שרייר וד"ר אנליס קול העוסקים בחקר מוצאות של האוסף הלאומי של הולנד וכן ד"ר פלוריס קונרט וד"ר אנה-מארי מארק שהינם חלק מצוות הוועדה להשבת אמנות גזולה בהולנד. כמו כן, הצוות נפגש עם ד"ר וסלי פישר, מנהל אגף המחקר ונציג בכיר בוועידת התביעות בארצות הברית, העוסק בהיבטים שונים של השבת חפצי תרבות ומכיר היטב את התחום.
65. הצוות מודה לאנשי המקצוע השונים שפרשו בפניו בפתיחות את מדיניותם ואת השקפת עולמם, ופירטו בפניו את הסוגיות המורכבות שלהן הם נדרשים, אגב הטיפול בנושא.
66. חשוב לציין כי מבט משווה בנושא השבת אמנות גזולה, מופיע במסגרת דוח מיוחד של מחלקת המדינה האמריקאית בעקבות [חוק JUST](#). הדוח משנת 2020 עקב אחר עמידתן של כל 46 המדינות שחתמו על הצהרת טרזין (לרבות ישראל), במימוש ההצהרות שעליהן הצהירו. לפעילותה (או להיעדר פעילותה) של כל מדינה, מוקדש פרק הכולל התייחסות לתחומי השבת רכוש, השבת נכסי תרבות, טיפול בניצולי השואה ופעולות בתחום החינוך וההנצחה של זכר השואה.

גרמניה

67. כאמור, על פי ההערכות, במהלך השואה נבזזו למעלה מ-600,000 יצירות אמנות ועד היום לא ידוע מה עלה בגורל כ-100,000 מהן. הסברה היא כי רבות מהן נמצאות במוזאונים ובגופים אחרים בגרמניה. מאז שחתמה גרמניה על עקרונות וושינגטון בשנת 1998, ועד לדוח JUST בשנת 2016, השיבה גרמניה 16,600 נכסי תרבות ליורשיהם.

68. מרביתם של המוזאונים הרלוונטיים בגרמניה מצויים בבעלות רשויות המדינה - הממשל הפדרלי (Bundes), הממשלות במדינות (Länder) והרשויות המקומיות. לפיכך, חלק הארי של האוספים מהווה רכוש ציבורי בבעלות המדינה. מאז שנת 1999, כל המוסדות הציבוריים מחויבים לוודא את מקורם של כל נכסי התרבות בבעלותם וכן לחשוף נוהלי רכישה בלתי ברורים או חשודים. בשנת 2000 הוקם בגרמניה מאגר מידע של אמנות גזולה, אשר מנוהל על ידי משרד תיאום (Die Koordinierungsstelle Magdeburg) במימון הממשלה הפדרלית למדינות (Länder). מאגר המידע כולל כיום מעל 154,000 תיאורים של נכסי תרבות אשר אבדו במהלך מלחמת העולם השנייה, או אשר נתפסו מבעליהם היהודים על ידי המשטר הנאצי.

69. בשנת 2003 הוקמה ועדה מייעצת, בראשות הנשיאה הקודמת של בית המשפט הפדרלי החוקתי דאז, לבחון מקרים קונקרטיים ולהמליץ על פתרונות צודקים והוגנים, ככל שהדבר רצוי, הן מבחינת המוסד הציבורי הנוגע בדבר והן מבחינת הבעלים הקודמים או היורשים של הנכס התרבותי. הפעלת הסמכות של הוועדה חייבת להיות בהסכמת שני הצדדים, ולכן במהלך השנים ניתנו על ידה רק 16 המלצות, שכן מוזאונים נמנעו מלהביע הסכמה להליך. בעקבות ביקורת ציבורית על מיעוט הנציגים של הקהילה היהודית בוועדה המייעצת, נוספו בשנת 2013 שני נציגים ממוצא יהודי לוועדה. זאת ועוד, בשנת 2019 הכריז הממשל הפדרלי כי כל מוזאון או גוף הזכאי למימון פדרלי, מחויב להסכים להליך מול הוועדה.

70. בשנת 2003 הוקמה גם סוכנות לחקר מוצאות ומחקר, במוסד הקרן למורשת תרבותית פרוסית לחקר מוזאונים. הסוכנות מסייעת למוזאונים ציבוריים, לספריות ולארכיונים לזהות נכסי תרבות שנתפסו מהבעלים הלגיטימיים במהלך המשטר הנאצי.

71. בשנת 2012 התגלה באקראי אוסף של יותר מ-1,200 יצירות, שנחשבו אבודות מזה כמה עשורים. האוסף נוצר על ידי דמות שנויה במחלוקת - ד"ר הילדברנד גורליט, חוקר ואספן אמנות, מנהל מוזאונים ובעל גלריה, שמכר בראשית שנות הארבעים בשירות הרייך השלישי, יצירות "אמנות מנוונת"⁶, ורכש יצירות עבור מוזאון שהיטלר ביקש להקים בעיר לינץ. האוסף נתפס במסגרת חקירת רשויות המס, אך הוא הביא לחידוש הדיון הציבורי בנושא אמנות גזולה. גרמניה הקימה צוות משימה בין-לאומי (אשר כלל שתי חוקרות בכירות מישראל - ד"ר יהודית שן-דר והגב' שלומית שטיינברג), שתפקידו היה לבצע חקר מוצאות של יצירות האוסף. צוות המשימה עבד משנת 2014 ועד תחילת 2016, עת פרסם דוח מקיף על עבודתו. בעבודת הצוות הושקעו למעלה מ-2 מיליון דולר.

6 המונח "אמנות מנוונת" אומץ בשנות העשרים על ידי המפלגה הנאצית בגרמניה לתיאור אמנות מודרנית. זרמי אמנות שנחשבו כמנוונים - באוהאוס, קוביזם, דאדא, אקספרסיוניזם, פוביזם, אימפרסיוניזם, אובייקטיביות חדשה וסוריאליזם - הוצאו אל מחוץ לחוץ בשל אי התאמתם לתפיסה הנאציונל-סוציאליסטית.

72. בשנת 2015 הקים הממשל הפדרלי את ה-DZK (ובאנגלית - German Lost Art Foundation) - ארגון שתפקידו לקדם חקר מוצאות במוזאונים ברחבי גרמניה, במקום הסוכנות לחקר מוצאות שהוקמה בעבר. לרשות הגוף הועמד תקציב של 6-8 מיליון דולר בשנה, שיועד למימון פרויקטים לחקר מוצאות במוזאונים השונים, תוך ליווי, הדרכה ופיקוח. בשנים 2008 עד 2018 הקצה הממשל הפדרלי סכום כולל של כ-51 מיליון יורו לחקר מוצאות, במסגרתו נבדקו מעל 116,000 פריטים. בשנת 2020 לבדה, הוקצב על ידי הממשל הפדרלי 11 מיליון יורו לחקר מוצאות.
73. ה-DZK אחראי גם על ניהול אתר אינטרנט ייעודי, המרכז מידע אודות יצירות גזולות. האתר הוקם עוד בשנת 2000 ומאז רשמו בו מוזאונים, בתי מכירות ויורשים המחפשים את יצירותיהם, אלפי יצירות אמנות. האתר משמש חוקרי מוצאות בגרמניה ובעולם כולו.
74. באוגוסט 2016 נכנס לתוקף בגרמניה Act on the Protection of Cultural Property. החוק קובע מספר הוראות המסייעות ביישום עקרונות וושינגטון, ומונע הוצאה של נכסי תרבות החשודים כגזולים משטחה של גרמניה. החוק גם מטיל על גופים פרטיים בגרמניה חובה לערוך חקר וגילוי נאות לחפצי תרבות הנסחרים על ידם במהלך פעילותם השוטפת.
75. בשנת 2018 אירחה ממשלת גרמניה כנס לציון עשרים שנה לעקרונות וושינגטון. בכנס הובעה ביקורת ציבורית מצד גורמים שונים על היישום האיטי והמסורבל של עקרונות וושינגטון על ידי המדינות החתומות עליהם. במהלך הכנס נחתמה [הצהרה משותפת](#) לגרמניה ולארצות הברית, המאשררת את המחויבות של שתי המדינות לפעול לפי עקרונות הצהרת וושינגטון.
76. בינואר 2020 פתח ה-DZK מרכז מידע המסייע לחוקרי מוצאות ולמשפחות המחפשות אחר יצירות שנבזזו מידן. המרכז מספק מידע בנושא חקר מוצאות, תהליכי השבה, חיפוש אחר יצירות שמקום הימצאן לא נודע וכיוצא בזה.
77. לסיכום, אף כי לא קיימת חקיקה גרמנית ייעודית המעגנת את חובת עריכת חקר המוצאות, בין השנים 1998 עד 2019 השיבו המוזאונים הלאומיים ליורשים 6,155 פריטי אמנות ו-14,695 ספרים.⁷ הבסיס המשפטי לסמכות לבצע חקר מוצאות הוא הנחיות לא מחייבות של הממשלה, המתבססות על חקיקה שנחקקה זמן קצר לאחר תום מלחמת העולם השנייה, ומתייחסת להשבת רכוש מתקופת מלחמת העולם השנייה. הממשלה הגרמנית הקצתה סכומי כסף משמעותיים לקידום החקר. כמו כן, בחינת מאגר המידע של האמנות הגזולה מהווה שלב חיוני בהליך רכישה פרטית או ציבורית בגרמניה.

7 ראו: https://www.kulturgutverluste.de/Content/08_Downloads/EN/Fact-sheet.pdf?_blob=publicationFile&v=42

78. בשל היעדר חקיקה, במהלך השנים עלתה לא פעם טענת התיישנות מצד המוזאונים, אשר מנעה מן היורשים להמשיך בהליך. כיום, על אף האפשרות המשפטית לטעון טענה זו, היא פחות נפוצה בשל פעולות הממשל הפדרלי לקידום השבת רכוש גזול.

אוסטריה

79. בדומה לגרמניה, מרבית המוזאונים החשובים באוסטריה מצויים בבעלות רשויות המדינה ואוספיהם הינם אוספים ציבוריים. עוד בשנת 1998 נחקק באוסטריה חוק המסדיר את נושא חקר המוצאות.

80. בשנת 1996 התקיימה באוסטריה מכירת "מאורבך", ובמסגרתה נמכרו כ-8,000 חפצי אמנות אשר ידוע כי נגזלו בשואה ולא נדרשו על ידי יורשים. כספי המכירה, בשווי כולל של 14.6 מיליון דולר, הועברו לקהילה היהודית באוסטריה, אשר חילקה אותם, באמצעות ועידת התביעות וגופים אחרים, לכ-6,800 ניצולי שואה נזקקים. המכירה נחשבה לשערורייתית שכן בדיעבד התברר כי ממשלת אוסטריה לא נתנה לחוקרים גישה לארכיונים שבהם היה חומר רלוונטי לאיתור הבעלים של הפריטים, ולא פרסמה את כל המידע על היצירות מבעוד מועד. כמו כן, יש הטוענים כי לא ניתנה שהות מספקת להגשת תביעות להשבת הרכוש.

81. בעקבות פרשייה זו, ולנוכח שתי תביעות שהוגשו בארצות הברית בגין שתי יצירות גזולות שהוחזקו על ידי מוזאונים באוסטריה, נחקק באוסטריה בשנת 1998, עוד לפני גיבוש עקרונות וושינגטון, Art Restitution Act אשר תוקן בשנת 2009. החוק הקים שני גופים: הוועדה לחקר מוצאות (The Commission for Provenance Research) והמועצה המייעצת להשבת רכוש גזול (Restitution Advisory Board). החוק באוסטריה מבטל כל טענה בדבר התיישנות. בשל מעורבותה של אוסטריה בתהליך גזל הרכוש במהלך השואה, האמירה העקרונית היא כי לא תיטען על ידי המוזאונים הלאומיים טענת תום לב.

82. חקר המוצאות מבוצע בפועל על ידי הוועדה, במימון משרד התרבות הפדרלי. במקרה שבו הוועדה מוצאת שיצירה מסוימת נגזלה בתקופת השואה, תוצרי המחקר מועברים למועצה הבלתי תלויה. הוועדה עורכת חקר מוצאות לגבי כל סוגי הפריטים, כולל יצירות אמנות, ספרים, חפצים. לשווי הפריט אין משמעות מבחינת סדר העדיפויות בביצוע המחקר.

83. הוועדה כוללת 15-20 חוקרי מוצאות העובדים בשמנת המוזאונים הפדרליים וכן במשרד הראשי של הוועדה. על פי המידע שנמסר לנציגי הצוות הבין-משרדי, על מנת להידרש להשלמת הליכי החקר ביחס לכלל היצירות שנדרש לבצע לגביהן

חקר, יש צורך בהיקף חוקרים גדול יותר, וזאת אף על פי שהמחקר מתבצע כבר למעלה מעשרים שנה בחלק מהמוזאונים. לצד האמור, לעיריית וינה יש צוות חקר מוצאות נפרד במוזאונים שבבעלותה. שלושה חוקרים נמצאים במשרד הראשי של הוועדה ועורכים מחקר בעקבות פניות של יורשים פוטנציאליים.

84. החוקרים עובדים לפי קווים מנחים אחידים המגדירים את הארכיונים שבהם יש לבדוק מידע ואת הכלים שבהם יש להשתמש. בנוסף, כל חוקר נדרש להוסיף ולבחון מידע בארכיונים נוספים, לפי נסיבות היצירה וצורכי המחקר הספציפיים. בסיום המחקר, כל חוקר נדרש למלא טופס אחיד המשקף את תוצרי המחקר ולרכז תיק הכולל את האסמכתאות. התיקים עם תוצרי המחקר חסויים ואינם מפורסמים בפומבי, לשם הבטחת מיצוי הליכי ההשבה. בית המשפט העליון של אוסטריה אישר את החיסיון על אף הביקורת הציבורית.

85. המועצה המייעצת להשבת רכוש גזול מקבלת את תוצרי המחקר מהוועדה. המועצה דנה בתוצרי המחקר ומכינה המלצה לצורך הכרזת היצירה כ"בת השבה". המלצת המועצה עוברת לאישור שר האוצר.

86. עד שנת 2022, התקיימו באוסטריה 99 ישיבות של המועצה והועברו לשר 390 המלצות לאישור, הנוגעות ליותר מ-6,000 פריטים. עד היום, אף המלצה לא נדחתה על ידי השר. לאחר ההכרזה על יצירה כ"בת השבה", היא עוברת לצוות מיוחד של חוקרים המועסקים במיקור חוץ, לצורך איתור היורשים. אם מאותרים יורשים - התיק עובר במלואו ליועץ המשפטי במשרד האוצר הפדרלי, המאשר את ההשבה. קיימת עדיפות ככל האפשר להשבה בעין. פריטים שהוכרזו "בני השבה" אך לא אותרו להם יורשים, מתפרסמים באתר פומבי ומועברים לידי ה-National fund of the Republic of Austria for victims of National Socialism אשר רשאי לממשם לטובת ניצולי שואה נזקקים, בנסיבות המתאימות.

87. כל הרשימות - של היצירות שנחקרו, של היצירות שהושבו, של היצירות שנחקרו אך לא אותרו להן יורשים, וכן החלטות המועצה - מתפרסמות לציבור באתר אינטרנט ייעודי בגרמנית ובאנגלית. כאמור, תיקי חקר המוצאות של הוועדה הינם חסויים, אך הוועדה מפרסמת בפומבי "לקסיקון להשבת רכוש" באתר האינטרנט שלה וכן ככרכים מודפסים. הלקסיקון כולל תקציר של המחקרים ומונחים⁸ שעלו במחקר, כגון בתי מכירות, אספנים וכו'.

8 הלקסיקון כולל מונחים, במטרה ליצור שפה אחידה לעוסקים בתחום על מנת שיכירו את המונחים הרלוונטיים לגזל יצירות בזירה האוסטרית.

צרפת

88. על פי הערכות ממשלת צרפת, כ־100,000 יצירות אמנות נבזזו בתחומה מיהודים במהלך השואה. לאחר המלחמה, הושבו כ־60,000 יצירות לצרפת, מתוכן כ־45,000 הושבו לבעליהן וליורשיהם בשנים שלאחר המלחמה. יתר היצירות שלא נדרשו, הוחזקו על ידי המוזאונים הלאומיים של צרפת, ומרביתן נמכרו במהלך השנים במכירות פומביות. כ־2,100 יצירות הנחשבות בעלות הערך האמנותי הרב ביותר, הוכרו כאוסף לאומי במעמד מיוחד, שנקרא (MNR (Musees Nationaux Recovery - National Museums Recovery), ונמסרו לשמירה ולתצוגה במוזאונים המובילים של צרפת, בעיקר הלובר.
89. יש לציין כי בצרפת, מרבית המוזאונים החשובים הם בבעלות רשויות המדינה ואוספיהם הינם אוספים ציבוריים.
90. בצרפת פועלת משנת 1999 הוועדה לפיצוי קורבנות הביזה כתוצאה מחקיקה אנטישמית בתקופת הכיבוש (CIVS). הוועדה ממליצה למשרד התרבות הצרפתי על השבה, והוא זה המכריע סופית בדבר פיצוי היורשים. מדובר בקרן המשלמת פיצוי כספי בגין רכוש שנבזז, לרבות עבור יצירות אמנות. אם יצירת האמנות מוחזקת באחד המוזאונים, הקרן ממליצה על השבת חפצי האמנות בעין רק במקרים נדירים, ולרוב קובעת פיצוי כספי הולם. אם היצירה לא אותרה אך קיומה הוכח, ישולם פיצוי כספי. מאז שנות החמישים לא נמכרה בצרפת אמנות שהוגדרה "ללא יורשים". במכירות שהתקיימו בעבר, הכספים לא הועברו לניצולי שואה אלא לאוצר המדינה, לצורך תשלום פיצויים ליורשים עתידיים. עד שנת 2018, הוועדה העניקה פיצויים ליורשים בסכום כולל של 55 מיליון דולר.
91. כאמור, החלטות ההשבה היו עד לאחרונה רק על דרך של פיצוי כספי בשל ההגנה המשפטית על הקניין הלאומי (איסור על ⁹ deaccessioning). בשנים האחרונות חל שינוי בגישה זו וניתנים לעתים צווים המאפשרים הוצאת יצירות ספציפיות מבעלות המדינה לצורך השבתן בעין. החלטות הוועדה נתפסות כמנהליות ובעלות השפעות על גורמים חיצוניים, ולכן ניתן לערער עליהן בפני בתי המשפט המנהליים של צרפת.
92. בעקבות ביקורת ציבורית על היעדר חקר מוצאות שיטתי ועל קצב השבה איטי, הקימה צרפת בשנת 2019 ועדה לחקר מוצאות, שתפקידה לחקור את מוצאותיהן של 2,008 היצירות שנותרו באוסף ה־MNR. הוועדה מונה חמישה מומחים לחקר מוצאות ותקציבה הוא \$225,000 בשנה. בנוסף, בשל הטענה כי משרד התרבות הצרפתי נמנע מלקדם השבה בעין מתוך הרצון לשמור על שלמות האוספים הלאומיים, במחצית

9 Deaccession הוא התהליך שבו יצירת אמנות או פריט אחר מוסר לצמיתות מאוסף המוזאון על מנת שזה ימכור אותה או יעבירה לגורם אחר.

שנת 2019 הורה משרד התרבות הצרפתי על העברת סמכות ההכרעה בבקשות השבה אל ועדת ה-CIVS, וזאת על מנת לצמצם את טענת ניגוד העניינים.

הולנד

93. לאחר המלחמה, יצירות שמקורן בהולנד הושבו לידיה על ידי בעלות הברית והוכנסו לאוסף האמנות הלאומי, ה-NK Collection. בשנת 1997 הקימה ממשלת הולנד ועדת חקירה לבחינת אוספי המוזאוניום, בשם Origins Unknown Committee, אשר נקראה גם על שם פרופ' רוזי אקהרט אשר עמד בראשה, ועדת אקהרט. במרץ 1998, יזמו המוזאוניום ההולנדיים עצמם פרויקט בשם "1940-1948 פרויקט רכישה מוזאונית", והתחייבו לבצע חקר מוצאות גם במוזאוניום בבעלות פרטית. ועדה זו פרסמה 172 יצירות החשודות כבזוזות. בעקבות פרויקט זה, הוקם מוסד לחקר מוצאות (Institute Collectie Nederland) האמון על חקר מוצאות, על בחינת התהליך ועל תביעות השבה. 10 מועצת המוצאות כפופה למשרד התרבות ויש בה משקיפים מארגוני ניצולי שואה וכן מומחי חקר מוצאות בין-לאומיים.

94. עד שנת 2001 המשיכה וביצעה ועדת אקהרט חקר מוצאות למרבית היצירות הגזולות הנמצאות באוסף הלאומי, ופרסמה את מסקנותיה לציבור באתר האינטרנט שלה. כמו כן, הוועדה פרסמה המלצות לטיפול בנכסי תרבות גזולים באוסף הלאומי וביצירות שהיו בבעלות סוחרי אמנות יהודים, ונמכרו במהלך השנים במכירות פומביות לאחר שהגלריות שלהם הולאמו במהלך המלחמה.

95. בעקבות המלצותיה של ועדת אקהרט, הוקמה ועדת השבה עצמאית מייעצת בעלת שני תפקידים: הראשון, להציג בפני שר התרבות והמדע המלצות בנוגע לבקשות השבה ספציפיות המובאות בפני הוועדה בנוגע ליצירות באוסף הלאומי; השני, לתת החלטה שיפוטית מחייבת במקרי השבה המובאים בפניה בהסכמת הצדדים, כאשר מדובר ביצירה שאינה חלק מהאוסף הלאומי.

96. עיקר המורכבות בעבודת ועדת השבה ההולנדית נגעה להגדרה של "יצירה גזולה". עד שנת 2012, ההגדרה הייתה רחבה וכללה כל "אובדן בניגוד לרצון" (involuntary loss). אלא שהמוזאוניום הביעו חשש כי ההגדרה רחבה מדי, וגורמת להשבתן של יצירות רבות. ההגדרה נבחנה מחדש וצומצמה. כמו כן, נוסף מנגנון "איזון אינטרסים", לפיו גם אם הוכח שהיצירה נלקחה מהבעלים בניגוד לרצונו, אם המוזאון יטען שהחשיבות הלאומית להשארתי היצירה במוזאון עולה על חשיבות השבה ליורש פרטי, בקשת השבה תידחה, מכוח האינטרס הלאומי. בעקבות ביקורת ציבורית ובין-לאומית חריפה, חזרו בשנת 2021 להגדרה הרחבה המקורית וביטלו את מנגנון

10 Gunnar Schnabel, Monika Tatzkow, Nazi looted art, Handbuch, Kunstrestitution weltweit, Berlin 2007

"איזון האינטרסים". בהולנד יצירות מושבות ליורשים בעין, אלא אם כן מגובש הסדר כספי לפיצוי חלף השארת היצירה במוזאון.

97. עד שנת 2016 נתנה ועדת ההשבה 156 החלטות - מתוכן 74 החלטות הורו על השבה מלאה של היצירה; 19 הורו על פיצוי; ו-63 החלטות דחו את דרישת היורשים להשבה. בתקופת ההגדרה המצומצמת ולפני שחזרו להגדרה המקורית בשנת 2021, פנו חלק מהיורשים שדרישתם נדחתה להליכים משפטיים נגד הולנד, בבתי משפט בארצות הברית.

98. הולנד מיישמת את העיקרון מתוך עקרונות ועידת וושינגטון, לפיו מותר למוזאון לטעון ל"תום לב" בקשר ליצירה החשודה כבזוזה. הטענה מותרת רק בתנאים מסוימים, ובלבד שהיצירה אינה חלק מהאוסף הלאומי. בהולנד גם גופים ברמה המוניציפלית יכולים לטעון לתום לב. תום הלב נבחן בשני מועדים - במועד הרכישה של היצירה ובמועד בחינת בקשת ההשבה. יש להוכיח את תום הלב במצטבר בשני המועדים, וכן בהתאם לתפיסה שהייתה קיימת לגבי המונח תום לב בכל אחד מהמועדים.

99. אם היצירה לא נחקרה על ידי ועדת אקהרט אך קיים חשד כי נגזלה, היורשים יכולים לפנות אל המוזאון בטענה לבעלות על היצירה, ואז שני הצדדים פונים יחד אל הוועדה הלאומית (גוף חוץ-מוזאלי) אשר מבצעת את חקר המוצאות ובוחנת את הבעלות באמצעות מומחים העומדים לרשותה. הוועדה מעבירה את דוח החקר אל המוזאון והיורשים, אשר רשאים לערער על מסקנותיו והדוח מועבר לבחינה מחודשת, לפני הפיכתו לסופי. לאחר הפיכתו לסופי, הוועדה מקבלת החלטה בנוגע להשבת היצירה ליורשים.

בריטניה

100. בבריטניה החלו בחקר מוצאות ואיתור יצירות החשודות כגזולות עוד לפני פרסום עקרונות וושינגטון. בבריטניה ישנם מוזאוני לאומיים רבים, אך חלקם בבעלות מועצות מקומיות, וכן קיימים מוזאוני פרטיים ומוזאוני בבעלות קרנות ועמותות. בשנים 1999-2000 בחנו המוזאוני הלאומיים את כלל האוספים שלהם והכינו תכנית עבודה רב-שנתית, לפי סדרי עדיפות. עד היום, חקר המוצאות לא הושלם אך כבר נבדקו אלפי פריטים.

101. בבריטניה פועלים שני גופים רלוונטיים: Spoliation Advisory Committee - הוקמה כדי לפקח על חקר המוצאות שמבצעים המוזאוני, וכן על ביצוע בדיקת נאותות (Due diligence) במסגרת רכישות והשאלות; וה-Spoliation Panel - ועדה המטפלת בבקשות השבה ליצירות באוספים הלאומיים, אשר בראשה עומד שופט עליון בדימוס.

102. ממועד הקמתה בשנת 2000 ועד 2016, הכריעה ה-Spoliation Panel בעשרים

- תביעות השבה, מתוכן 13 תביעות התקבלו במלואן ו-7 נדחו. בנוסף, בוצעו השבות מרצון בעקבות חקר מוצאות.
103. בשנת 2009 החוק בבריטניה השתנה כדי לאפשר deaccession שמאפשר השבה בעין בהתאם להחלטות ה-Panel במוזאונים הלאומיים. עד תיקון החוק, למוזאונים אסור היה למכור או להעביר בעלות ביצירות מהאוספים שלהם. החוק חל על כל הממלכה המאוחדת, למעט צפון אירלנד.
104. מכוח הוראות החוק, לא ניתן להעלות בבריטניה טענת התיישנות כנגד תביעה להשבת רכוש שנבזז בשואה.
105. המוזאונים הלאומיים בבריטניה חייבים לערוך חקר מוצאות ולפנות אל הוועדה ככל שמתעוררות שאלות מקצועיות. מוזאונים פרטיים, סוחרי אמנות ובתי מכירות, רשאים לפנות לוועדה בשאלות הנוגעות לחקר מוצאות והשבה.
106. במוזאון Victoria & Albert בלונדון מונה אוצר לנושא חקר מוצאות, שמרכז את החקר במוזאון ובמקביל משמש יועץ מקצועי ליתר המוזאונים. הוא מרכז קבוצת עבודה של חוקרים (Spoliation Working Group) שמשפת מידע ומקיימת התייעצויות מקצועיות. אותו אוצר פועל כיום לגיבוש קווים מנחים ומאגרי ידע, במטרה שהידע הארגוני הנצבר בידי החוקרים לא ילך לאיבוד כאשר עובדי המוזאון עוזבים את תפקידם, וכן כדי ליצור אחידות באופן הטיפול של המוזאונים השונים.
107. בבריטניה יצירות מושבות ליורשים בעין, אלא אם כן מגובש הסדר כספי לפיצוי והשאת היצירה במוזאון.

שווייץ

108. בשל המדיניות הניטרלית של שווייץ והגישה החופשית אליה במהלך מלחמת העולם השנייה, היא שימשה שוק פורה לסחר באמנות גזולה במהלך המלחמה ולאחריה. תפיסת הדיסקרטיות הנהוגה בה אפשרה לסוחרי אמנות רבים להביא את מרכולתם לתוך המדינה בצורה בלתי מוסדרת. כך הגיעו לשווייץ במהלך השנים לא מעט יצירות גזולות, וההערכות הן כי חלקן אף נותרו בתחומה.
109. בשווייץ קיימים מוזאונים פדרליים, אך מרבית האוספים והמוזאונים הם בבעלות הקנטונים או בבעלות פרטית, ואינם כפופים לממשל הפדרלי.
110. בעקבות חתימתה על עקרונות וושינגטון, הקימה שווייץ את ה-Contact Bureau for Looted Art. הממשלה אף הטילה על משרד הפנים, משרד החוץ ומועצת המוזאונים להכין קווים מנחים להגדרת "פתרונות הוגנים וצודקים" להשבת יצירות גזולות, אך אסדרה כאמור טרם עוגנה.

111. לאחר קבלת היצירות מעיזבוננו של בנו של גורליט (ראו לעיל, בסעיף "גרמניה"), קורנליוס, במוזאון האמנות בברן, החליטה שווייץ כי עליה ליזום חקר מוצאות פעיל מוזאונים בבעלות פדרלית. הממשלה הקצתה לצורך כך 2 מיליון דולר אשר שימשו מוזאונים שונים לחקר מוצאות בשנים 2016-2020.
112. בשנת 2021 נפתחה בציריך תערוכה המציגה אוסף אמנות של אמיל בורלה, אספן שווייצרי אמיד, אשר ידוע כי שיתף פעולה עם הנאצים וכי אוספיו כוללים אמנות גזולה. התערוכה גררה ביקורת ציבורית רבה ועיריית ציריך הכריזה על הקמת צוות בדיקה לאוספיו של בורלה.
113. בפברואר 2022 הכריזה אספת הברית השווייצרית (הפרלמנט) על הקמת ועדת מומחים לטיפול בסוגיית נכסי התרבות הגזולים בשווייץ. עם זאת, נותרה מחלוקת בפרלמנט לגבי הגדרת נכסים גזולים - האם הוועדה תעסוק רק בנכסי תרבות שנבזזו, הולאמו או נמכרו בכפייה, או גם בנכסי תרבות שנמכרו תחת אילוץ (flight goods) במהלך מאמצי בריחה ממדינות תחת הכיבוש הנאצי.
114. בעקבות הלחץ הציבורי והביקורת הבין-לאומית על התערוכה של בורלה, ואף שהנושא היה שנוי במחלוקת בפרלמנט השווייצרי, החליטה מועצת הברית השווייצרית (הממשלה) בספטמבר 2022 על הקמת ועדה עצמאית לטיפול בנכסי אמנות שנבזזו בתקופה הנאצית, וכן על הקמת מאגר מידע לאומי שירכז את הנושא. החלטת הממשלה הוחזרה לפרלמנט לשם מתן הנחיה ביצועית להקמת הוועדה.

קרואטיה

115. בשנת 2020 הוגש לממשלת קרואטיה [דוח מפורט בנושא נכסי תרבות שנגזלו מיהודים במהלך מלחמת העולם השנייה](#), ולאחר מכן הולאמו על ידי המשטר הפשיסטי בקרואטיה (ה-Ustase) ופוזרו בין גופים לאומיים במדינה (מוזאונים, ספריות, אוניברסיטאות וכיו"ב). הדוח כולל פירוט היסטורי נרחב וכן רשימות של פריטים ומקום הימצאם כיום.
116. הדוח מתבסס ברובו על הארכיון של KOMZA (Commission for the Gathering and Protection of Cultural Monuments and Antiquities) אשר היה סגור לציבור עד לפני מספר שנים.
117. פרסומו של הדוח המלא לציבור באוקטובר 2022 לווה בהחלטה של ממשלת קרואטיה להקים ועדה לטיפול בנכסי תרבות גזולים מהתקופה הנאצית, שתפקידה יהיה, בין השאר, להמליץ על מנגנוני חקר והשבה.

ארצות הברית

118. ההסדרה בארצות הברית, שבה מרבית המוזאונים הם בבעלות פרטית, נעשית בעיקר באמצעות קודים אתיים של מוזאונים, כאשר הבסיס למתכונת זו הם הקווים המנחים של איגוד המוזאונים האמריקאי (AAM) ושל אגודת מנהלי מוזאונים האמנות AAMD (Association of Art Museum Directors).

119. אף כי קיימת הסדרה פדרלית לא מבוטלת לעניין העמדה לדין בגין גזל של יצירות תרבות,¹¹ אין הסדרה מקבילה לחקר מוצאות. ה־AAM וה־AAMD פיתחו קודי בחינה עצמיים בנוגע ליצירות אמנות אשר החליפו בעלות במהלך תקופת המשטר הנאצי.

120. בשנים 1998 ו־1999 הוציאו שני הגופים הללו קודים אתיים, שנועדו לסייע לחבריהם בנושא חקר מוצאות של נכסי תרבות שלגביהם קיים פוטנציאל לכך כי נגזלו שלא כדין בתקופת המשטר הנאצי. הקודים הללו חלים על נכסים שהושגו באמצעות גניבה, החרמה, העברה כפויה ואמצעים אחרים של תפיסה בלתי חוקית. הקווים המנחים קובעים כיצד לזהות חפצים כאמור, וכיצד להפוך את המידע עליהם לציבורי על מנת לסייע בהליך השבתם לבעליהם החוקיים. כן ישנן פרוצדורות מוצעות להתנהלות מוזאונים באיתור חפצים כאמור באוספי המוזאון והתמודדות עם תביעות כנגד המוזאון.

121. הקווים המנחים של שני הגופים הללו הובילו לקידום מאמצים משמעותיים של המוזאונים להקצות זמן ומשאבים לחקר מוצאות של חפצים מתוך אוספיהם, כאשר המוצאות שלהם חסרים או מצויים בסימן שאלה.¹²

122. הקווים המנחים מכירים בכך שמשאבי המוזאונים מוגבלים וכי על המוזאונים לתעדף את המשאבים שלהם לביצוע חקר מוצאות, בהתאם ליכולותיהם ולאוספיהם הפרטניים. דגש מושם על זמינות חקר המוצאות הקיים לציבור, בפרט באופן מקוון.

123. בהעדר אסדרה, לא קיים מנגנון השבה, ועל כן יורשים המבקשים לקבל לידיהם יצירה

Interstate Transportation Stolen Property (18 U.S. Code § 2314); Receipt of Stolen Property 11 Crossing Borders (18 U.S. Code § 2315); Theft of Major Artwork/Museum Theft (18 U.S. Code § 668; 18 U.S. Code § 3294); Mail Fraud (18 U.S. Code § 1341); Wire Fraud (18 U.S. Code § 1343); Smuggling (18 U.S. Code § 545); International Treaties and Bilateral Agreements; Wildlife Statutes; Conspiracy to Commit Offense or to Defraud United States (18 U.S. Code § 371); Principles/Aiding and Abetting (18 U.S. Code § 2); Statute of Limitations (18 U.S. Code § 3282).

12 The Report of the AAMD Task Force, above n 2, articulates the complexity of provenance research: Ownership records are often incomplete, wartime documents may have been destroyed, and standards of record keeping have changed over time. Provenance research requires the expert physical examination of works of art, and the thorough investigation of museum archives, auction and exhibition catalogues, monographic studies, and catalogues of collections, dealer records, photographic archives, and publications of the wartime activities of dealers and collectors. It can require examination of archives in foreign countries, access to documents that may not be publicly accessible, and considerable time, expertise, expense and diligence.

גזולה נאלצים לפנות לערכאות המשפטיות הרגילות. בארצות הברית העלויות של הליכי התדיינות בבתי משפט (ליטיגציה) יקרות במיוחד, ועל כן יש יורשים הנמנעים מנקיטת הליכים משפטיים או שמתקשרים עם עורכי דין בהסכמי שכר טרחה על בסיס אחוזי הצלחה (לרוב מדובר באחוזים גבוהים במיוחד).

124. על אף העלות הגבוהה של ההליך, ננקטו במהלך השנים הליכים משפטיים על ידי יורשים כנגד מוזאונים אירופיים, בהתבסס על שלוחה של אותו מוזאון בארצות הברית או על הדין הבין-לאומי. במסגרת דיונים אלו, העלו המוזאונים טענות דינויות של שיהוי והתיישנות וכן טענות מהותיות של תום לב ברכישת הפריט. במהלך השנים ניתנו על ידי בתי המשפט במדינות השונות בארצות הברית פסקי דין סותרים בנושא התיישנות, מה שהוביל למצב של ברירה של מערכת המשפט הרצויה (forum shopping) מצד יורשים.

125. בדצמבר 2016 נחקק בקונגרס האמריקאי [HEAR](#) (Holocaust Expropriated Art Recovery), אשר האריך את תקופת ההתיישנות להגשת תביעות השבת נכסי תרבות בארצות הברית עד ל-31 בדצמבר 2026, ובכך מנע ממוזאונים וממחזיקים אחרים להעלות טענות התיישנות בתביעות להשבת יצירות שנגזלו בשואה.

126. בתקופה האחרונה מסתמנת מגמה שלפיה בתי המשפט בארצות הברית מצמצמים את התערבותם במקרים שבהם מעורבים מוזאונים זרים או מדינות אחרות.¹³ בהעדר אסדרה כאמור, הפסיקה אינה אחידה אף בנושא זה.

127. יש לציין כי באוגוסט 2022 חתמה מושלת מדינת ניו יורק על חוק לפיו כל המוזאונים במדינה מחויבים להוסיף ציון מיוחד ליד כל יצירת אמנות החשודה כי נגזלה בתקופת הנאצים, ומוצגת בתצוגות המוזאון. זאת ועוד, מוזאונים בניו יורק מחויבים לרשום כל יצירה החשודה כגזולה [במאגר המידע הבין-לאומי Lost Art Register](#).

13 ראו לדוגמה את ההליך המשפטי בעניין אוסף "Guelph" שהתנהל בארה"ב: <https://www.theguardian.com/world/2022/aug/30/us-court-dismisses-nazi-era-guelph-treasure-art-lawsuit>

מהו חקר מוצאות וזהות הגורם המבצע במסגרת האסדרה?

128. חקר מוצאות (Provenance Research) הינו המחקר לזיהוי היסטוריית הבעלות על יצירה, ממועד יצירתה על ידי האמן ועד למחזיק הנוכחי. חקר המוצאות מאפשר לזהות את "גלגוליה" של היצירה, התערוכות שבהן היא הוצגה, הקטלוגים שבהם היא פורסמה וכיו"ב. חקר המוצאות יכול להשפיע על ערכה הכספי של היצירה, שכן ערך זה נגזר בין היתר מבעלויות קודמות, מחשיפה בתערוכות, כמו גם מקיומן של העברות בעלות מוסדרות ופערים "חשודים" בהעברת הבעלות. מדובר במחקר מורכב ביותר, בין היתר בשל מיעוט הסימונים על גבי נכס התרבות עצמו.

129. המחקר מתנהל במספר אפיקים: תיעוד ההיסטוריה של היצירה (מתי נוצרה והיכן, היכן הוצגה, באילו קטלוגים נכללה וכיו"ב); תיעוד האמן; תיעוד סוחרי האמנות שנהגו לסחור ביצירותיו של אותו אמן; מידע לגבי אספני אמנות רלוונטיים; תביעות השבת רכוש המתייחסות לחפץ, וכיו"ב. החקר מתבצע באמצעות חיפוש מידע בארכיונים ובמאגרי מידע שונים ברחבי העולם, ולרוב בשפות שונות. כמו כן, בדרך כלל נדרשת התייעצות עם מומחים ליצירותיו של האמן הספציפי או לזרם אמנות מסוים. לעתים, חקר המוצאות כולל בחובו הכרעה גם לגבי זהותו של האמן.

130. בנוסף למורכבות המחקר לגופו, במקרים רבים קיים קושי לאתר מידע רלוונטי שכן הוא נמצא בארכיונים פרטיים (של סוחרים, מנהלי עזבון של אמנים ושל אספנים) אשר הגישה אליהם מוגבלת, כמו גם ארכיונים לאומיים שטרם נפתחו לעיון הציבור.

131. חקר המוצאות של פריטים שנגזלו בתקופת השואה מורכב אף יותר, שכן הוא מחייב ידע נרחב אודות הליכי הגזל, ההלאמה והביזה במדינות השונות, זיהוי שמותיהם של אספנים, גלריות וסוחרים שהיו מעורבים בגזל יצירות אמנות, הכרת הליכי הטיפול בנכסי תרבות על ידי כוחות בעלות הברית במהלך המלחמה ואחריה, וכן הכרת תהליכי השבת רכוש במדינות השונות לאחר המלחמה. בנוסף לארכיונים המשמשים לחקר היצירה מהפן האמנותי, יש צורך בהכרה ונגישות לארכיונים רלוונטיים המחזיקים מסמכים על תהליכי הגזל וההשבה.

132. חקר מוצאות ליצירה אחת יכול לארוך שעות רבות, ימים ואף חודשים ארוכים. לעתים הוא מסתיים ללא תוצאה, שכן אין יכולת לאתר את המידע המלא אודות הבעלים האחרון ונסיבות הוצאת היצירה מידי. בפועל, ייתכנו מקרים שבהם, אף שקיימים סימנים מובהקים להיותה של היצירה "יצירה גזולה", לא יימצא מידע מובהק אודות בעליה ולפיכך לא תהיה אפשרות לאתר יורשים.

133. לאור האמור לעיל, אין ספק כי חקר מוצאות של יצירות אשר קיים לגביהן חשד כי נגזלו בשואה, דורש ידע רב ומומחיות. גם מי שעוסק כדרך קבע בחקר מוצאות היצירה כאוֹצֵר אמנות, לא יהיה בהכרח בעל הידע הנדרש לבחינת גלגוליה של היצירה בתקופת השואה. מדובר בידע נרכש ומצטבר, הדורש תקופת התמחות ארוכה.
134. במסגרת האסדרה המוצעת, הצוות מבקש לעגן חובת עריכת חקר מוצאות בישראל. לאור המורכבות הכרוכה בכך, הצוות מבקש להמליץ כי החקר יבוצע על ידי מומחים לדבר, שיתקיימו בהם תנאי כשירות. הוסכם על חברי הצוות כי נדרשת לשם כך השכלה אקדמית המספקת גישה מחקרית והיכרות עם כלי מחקר בסיסיים.
135. המלצת הצוות היא, שלא בהכרח נדרש להגביל את תחומי הלימוד של חוקר המוצאות לכאלה הנוגעים ישירות לתחום (דוגמת אמנות, היסטוריה ומידענות), אלא, לנוכח רוחב היריעה הרלוונטי, מוצע לעגן דרישת סף של השכלה אקדמית. החוקר והגוף המחזיק ביצירה (המוזאון) יצהירו על עמידתו של החוקר בתנאים הנדרשים לביצוע החקר.
136. בנוסף, לנוכח ההתמחות הנדרשת, הצוות סבור כי יהיה צורך מתמשך בקיום הכשרות מקצועיות לצוות החוקרים.
137. למרות החשש שהועלה בדבר ניגוד עניינים שעלול לנבוע מהעסקת החוקר על ידי המוזאון, המלצת הצוות הינה כי חקר המוצאות יבוצע על ידי חוקרים ייעודיים אשר יועסקו על ידי המוזאונים עצמם. זאת משני טעמים מרכזיים: נגישות יומיומית של החוקר ליצירות ולמידע הקיים בידי המוזאון, והגברת שיתוף פעולה של המוזאונים לביצוע החקר. מוצע כי אם יעלה החשש כי חוקר מוצאות עלול להימצא בניגוד עניינים בנוגע ליצירה ספציפית, יעדכן על כך את המוזאון המוכר ויוסיף על כך בדוח חקר המוצאות שיוגש למשרד התרבות, הצהרה מתאימה המפרטת את אופי ניגוד העניינים ונסיבותיו.
138. בנוסף, מוצע להסמיך את שר התרבות לקבוע הוראות לעניין היעדר ניגודי עניינים של חוקר מוצאות.
139. הצוות ממליץ על קביעת הוראת מעבר, שתפרט תנאים מיוחדים לגבי מי ששימש חוקר מוצאות טרם כניסת ההסדר לתוקף. זאת, כנהוג בתחום של הסדרת עיסוק ובהתאם לדוגמאות בחקיקה קיימת.¹⁴

14 לדוגמה: תקנות חדלות פירעון ושיקום כלכלי (כללים לעניין גיבוש רשימת נאמנים), התשפ"א-2021 - הוראת המעבר בתקנה 34; חוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות, בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות, תשנ"ה-1995 - הוראת המעבר בסעיף 48.

מושאי החקר: נכסי תרבות ויצירות אמנות

140. כאמור לעיל, ההערכה היא כי בתקופת השלטון הנאצי הוחרמו ונבזזו מיהודים באירופה על ידי הנאצים באופן מאורגן כ־600,000 יצירות אמנות וכן מאות אלפי פרטי יודאיקה וספרים. בנוסף, נגזלו מידי יהודים עשרות מיליוני פרטי ריהוט וחפצי פורצלן, פרטי לבוש ייחודיים, תכשיטים, כלי נגינה ועוד.
141. מטרת האסדרה היא, בסופו של דבר, לערוך חקר מוצאות לכל נכסי התרבות בישראל, לרבות יצירות אמנות, יודאיקה וספרים. יחד עם זאת, ממליץ הצוות להתחיל מהסדרת חקר המוצאות לגבי יצירות אמנות פלסטית, וזאת לאור הסיכוי המוגבר להגשים את מטרות התהליך, ולאור השווי הגבוה ביותר של הנכסים. תעדוף הנכסים נובע אפוא מהרצון להתחיל לקדם את יישום התהליך של חקר המוצאות בהקדם האפשרי, גם אם מדובר רק על חלק מהנכסים בלבד בשלב הראשון, ומתוך הכרה בכך שהמשאבים לטיפול בנושא מוגבלים, וכך גם התקציבים שיוקצו לו.
142. הבחירה לתעדף ראשית דווקא את יצירות האמנות הפלסטית נובעת מהסיכוי לאתר את זהות בעלי הנכס. הסיכוי הגבוה ביותר לאתר בעלים כאמור הוא לגבי יצירות אמנות, ודאי ביחס לסיכוי כאמור לגבי יודאיקה וספרים. לגבי חלק הארי של פרטי יודאיקה, איתור הבעלים מורכב יותר מאחר שאין בהם לרוב מאפיינים אישיים או סימנים מזהים, וקשה לקבוע למי הם שייכים. יצוין כי מבחינת הסיכוי לאתר את היורשים מרגע שנודעה הבעלות ביצירה, הסיכוי הוא דומה לגבי כל סוגי הנכסים.
143. לאור המלצת הצוות לתעדף חקר מוצאות ביחס ליצירות אמנות תחילה, החובה לבצע חקר מוצאות תחול על מוזאונים מוכרים, שבהם נמצאות יצירות אמנות. המוזאונים הם גורמים מוגדרים, ידועים ומסודרים, שאף מחויבים לקטלוג יצירות האמנות לפי דין.
144. הקידום של הסדרת התהליך לגבי יצירות אמנות בלבד בשלב הראשון, תאפשר את מימוש ההליך, תוך שיתוף מספר מוגבל של גורמים מעורבים, באופן שיביא ליישומו.
145. זאת ועוד, לגבי יודאיקה וספרים, ישנה מורכבות גדולה יותר, כיוון שעשויה להיות תביעת זכויות מצד קהילות מקומיות ושאלת הבעלות על היצירות עולה ביתר שאת בחלק מהמקרים.

תחולת האסדרה: ממחזיקים ביצירות אמנות למוזאונים מוכרים

146. חוק המוזאונים, התשמ"ג-1983 (להלן: "החוק" או "חוק המוזאונים") מגדיר מוזאון כ"מוסד שלא למטרות רווח שיש בו אוסף מוצגים בעל ערך תרבותי, המציג באופן קבוע את האוסף או חלק ממנו לציבור, ומטרת התצוגה היא חינוך, לימוד או עינוג".
147. חוק זה, ותקנות המוזאונים, התשמ"ה-1984 שהותקנו מכוחו (להלן: "תקנות המוזאונים" או "התקנות"), קובעים הסדרים לניהולם התקין של מוזאונים ששר התרבות ("השר"), לאחר התייעצות עם מועצת המוזאונים ("המועצה"), הכריז עליהם שהם מוזאונים מוכרים.
148. לפי החוק, מוזאונים שאינם מוכרים, מכונים "מוזאונים פרטיים", והחוק והתקנות אינם חלים עליהם, ואין נורמה כלשהי הקובעת חובות או מגבלות כלשהם בניהולם.
149. לעומת זאת, מוזאונים מוכרים כפופים להוראות החוק והתקנות, שנועדו, בין היתר, לשמור על האוספים שבהם ועל כספי הציבור המושקעים ברכישתם, באחסונם ובהצגתם. הממשלה תומכת בתקציבי המוזאונים המוכרים באמצעות משרד התרבות, בהתאם למבחני תמיכה שקובע השר, לאחר התייעצות עם המועצה.
150. כאמור לעיל, ישראל ייחודית ושונה משאר מדינות אירופה בכך שאף שהמוזאונים בשטחה נתמכים על ידה באופן חלקי, הם אינם בבעלות המדינה או רשויותיה (למעט מספר גופים סטטוטוריים כגון יד ושם), אלא בבעלות פרטית של עמותות וקרנות.
151. כמו כן, לא כל הפריטים המוחזקים על ידי מוזאונים הם בבעלותם המלאה (נרכשו או התקבלו במתנה); חלק מהם הושאלו השאלה קצרת או ארוכת טווח, כך שהזיקה הקניינית ליצירה לא הועברה למוזאון אלא נותרה בידי האדם או הגוף שמסרו אותה בהשאלה למוזאון.
152. יש לציין כי האסדרה לא תחול על היצירות אשר לגביהן ניתן צו הגנה מכוח חוק השאלת נכסי תרבות (הגבלת סמכות שיפוט), התשס"ז-2007.
153. בנוסף, מן ההיבט ההיסטורי, לא ניתן לשלול מצב שבו יצירות אשר נגזלו בשואה והגיעו לישראל, מוחזקות בידי מוזאונים שאינם מוכרים על ידי המדינה, כגון בתי מכירות, גלריות וכן אספנים פרטיים. האסדרה מול גופים אלה מורכבת יותר, בהיעדר אסדרה בהיבטי ניהול גופים אלו.
154. מעבר לשאלות המשפטיות הנוגעת לתחום המשפט החל: משפט פרטי ובכללו דיני הקניין, מול משפט מנהלי ועקרונות הצדק הטבעי - הרי שקיים, כאמור, קושי מעשי לאכוף את חקר המוצאות על מוזאונים שאינם מוכרים ועל גופים פרטיים אחרים, וכן קיים קושי לתקצב את החקר, הליך שנדרשות עבורו תשומות בלתי מבוטלות, שלא על בסיס מבחני תמיכה של משרד התרבות.

155. משכך, בחר הצוות הבין־משרדי להחיל את האסדרה, בשלב ראשון, רק על מוזאונים המוכרים על ידי המדינה, באמצעות מנגנון התמיכות הכספיות של משרד התרבות, בין השאר, באמצעות מימוש נכסי מקרקעין על ידי החברה להשבה (בפירוק), כפי שיפורט להלן. המלצת הצוות היא כי החקיקה הראשית תטיל את חובת חקר המוצאות על מוזאונים מוכרים תחילה, וכי האסדרה תיבחן פעם נוספת בחלוף חמש שנים ממועד תחילתה, מתוך כוונה לקדם החלת חובה דומה על כלל המחזיקים בנכסי תרבות, בשינויים המחויבים, ולאחר קיום הליך של הפקת לקחים, כמו גם שיח אל מול כלל הגורמים המעורבים.

יצירות האמנות שלגביהן יבוצע חקר מוצאות

156. המלצת הצוות היא כי תחילה, מוזאונים מוכרים יפעלו לבצע חקר מוצאות ביחס ליצירות אמנות. עם זאת, לנוכח היקף היצירות שנדרש יהיה לבצע חקר בעניינן, הצוות סבר כי נכון יהיה לקבוע קריטריונים מנחים למתן קדימות באשר לביצוע החקר.

157. הצוות ביקש להגדיר מהן היצירות שלגביהן נדרש יהיה לבצע חקר. מדובר על יצירות שמוצאותיהן בשנים 1933-1945 - כולן או חלקן - אינן ידועות; או על יצירות שמוצאות היצירה ידועות במלואן או בחלקן, והן מעוררות חשד שמדובר ביצירה גזולה, וזאת לרבות בשל מעורבות של גורמים שקיים חשד שהיו מעורבים בגזל יצירות אמנות בתקופת השואה, דוגמת סוחרים, בתי מכירות, גלריות, אספנים, תאגידיים, רשויות וגופים אחרים. לצד הקביעה האמורה, לא יידרש ביצוע חקר מוצאות ליצירה שהליך חקר מוצאות הושלם בעניינה, ואין לגביה חשד שהיא יצירה גזולה; וכן לחלופין, אם חקר המוצאות בעניינה הסתיים ונמצא כי היצירה הוצאה שלא כדין מידי בעליה בתקופת השלטון הנאצי, אך הוכח קיומו של הסדר הוגן עם מי שנמצא כבעלים החוקי של היצירה או בעל הזכויות בה, לפי דין.

158. הצוות סבר כי יש לבצע חקר מוצאות במקרים הבאים: קנייה ומכירה של יצירת אמנות, השאֵלה של יצירה לתקופה ממושכת (מעל שישה חודשים) ובעת הוצאת יצירה מישראל, וכן בכל מקרה שבו מתעורר חשד שמדובר ביצירה גזולה.

קדימות לעניין ביצוע החקר

159. מוצע כי תינתן קדימות בביצוע החקר ליצירות שיש לגביהן אינדיקציה שהליך החקר בעניינן עתיד לשאת פרי. כך הצוות סבר כי יש לקבוע עקרונות מנחים על פיהם ייקבע התעדוף. אם יש פנייה של יורשים בעניין יצירה, יש לתת קדימות לעריכת

חקר המוצאות שלה, על מנת להביא למימוש המטרה של קביעת הזכויות ביצירה. אם קיים חשד שמדובר ביצירה גזולה, בעקבות מידע קיים אודות היצירה, וזאת לרבות יצירות שהן חלק מן האוספים שהגיעו מנקודות איסוף של בעלות הברית, יש לתת קדימות לעריכת החקר. לצד אלו, הצוות סבר כי יש מקום לתת קדימות לעריכת חקר מוצאות ביחס ליצירות של אמן מוכר, שכן גם במקרה כזה, קיים סיכוי רב יותר לאיתור מידע אודות היצירה, ולפיכך סיכוי שהליך החקר יצליח. בנוסף, הצוות חשב שנכון לקבוע קריטריון סל, לפיו בכל מקרה שיש ראשית מידע לגבי מוצאות היצירה, תינתן קדימות לביצוע חקר ביחס אליה.

קבלת מידע

160. כמפורט לעיל, ככלל, חקר מוצאות כרוך בהליך מקיף של איתור מידע. חלק מהמידע אינו נגיש מסיבות שונות, ועל כן הצוות בחן מנגנונים שונים שיסייעו בידי חוקרי המוצאות לקבל מידע. באשר לקבלת מידע בישראל, הצוות ממליץ לאפשר מתן צווים למסירת המידע, וזאת באמצעות ועדת הערר וכמפורט להלן. באשר לקבלת מידע ממדינות אחרות, הצוות ממליץ על בחינת האפשרות לרתום את משרד החוץ לסיוע בנושא.

דוח חקר מוצאות ודוח משלים

161. עם סיומו של הליך חקר המוצאות, וכמקובל, נדרש לערוך דוח מסכם לממצאי ההליך עבור היצירה שנחקרה. הצוות סבר כי יש לקבוע מתכונת אחידה של מבנה הדוח, וכן לקבוע כי דוח חקר מוצאות יהיה כתוב לכל הפחות בעברית ובאנגלית, כדי לאפשר נגישות שלו לציבור הרחב, כולל לציבור דוברי העברית, ובכפוף להוראות לעניין חסיון הדוחות; וכמובן גם באנגלית, בהתאם למוסכמות בין-לאומיות בתחום וכדי להרחיב את הסיכוי לאיתור יורשים בישראל ומחוצה לה.

162. הצוות ביקש לקבוע הוראות פרוצדורליות באשר לאופן הגשת הדוחות. ככלל, הצוות סבר כי ראוי לקבוע שדוחות חקר מוצאות יוגשו למשרד התרבות. בנוסף, יצורף דוח משלים לדוח חקר המוצאות, שמטרתו סיוע לתהליך איתור היורשים של היצירה וקביעת הזכויות בה, אשר יכלול את הפרטים הבאים: פרטי הזיהוי של היצירה, פרטים ידועים בדבר בעל או בעלי הזכויות ביצירה בעת שנגזלה.

163. כן מוצע כי יצורפו לדוח חקר המוצאות ולדוח המשלים אסמכתאות ומסמכים נוספים לאימות המידע המופיע בהם. עוד מוצע להסמיך את שר התרבות לקבוע הוראות נוספות לעניין הדיווח למאסדר אודות חקר מוצאות, לרבות יצירות שיש לבצע או שמתבצע לגביהן חקר מוצאות.

חיסיון דוח חקר המוצאות

164. כמפורט לעיל, עקרון העל שהנחה את הצוות הוא כי חקר המוצאות יאפשר השבת היצירה לבעליה וליורשיה, או הגעה להסדר ראוי. לשם כך, הצוות סבר כי על פרטי יצירה גזולה ופרטי חקר המוצאות שהתקיים לגביה, או על פרטי יצירה החשודה כגזולה, תחול חובת חיסיון, וזאת למעט הפרטים הפומביים של היצירה. החיסיון נדרש על מנת לאפשר את ההשבה ליורשים החוקיים של היצירה, תוך התבססות על פרטים מוכמנים אודותיה. לפיכך, הצוות ממליץ לקבוע חובת חיסיון מוגבלת, שמאזנת בין עקרון השקיפות, אשר מהווה עקרון יסוד באסדרת הנושא מחד גיסא, ובין הצורך להגשים את תכלית החקר, מאידך גיסא.

165. בהתאם, חובת החיסיון תחול עד למועד שבו יושלם הליך חקר מוצאות לגבי יצירה ויימצא כי היא איננה יצירה גזולה. ולחלופין, עד לאחר השבתה ליורשים. לאחר מכן, היורשים אינם מחויבים עוד בשמירת חיסיון בדבר פרטי היצירה וחקר המוצאות, אך חובת החיסיון תמשיך לחול על המחזיק ועל כל אדם אחר שהגיע אליו מידע במסגרת הליך חקר המוצאות, גם לאחר השבת היצירה, אלא אם כן היורשים יוותרו על חיסיון המידע, ובהתאם לתנאים שהם יקבעו לעניין זה, או אם הוסכם אחרת בין המחזיק ליורשים.

166. במקרים שבהם יושלם הליך חקר מוצאות לגבי יצירה, ובסופו יימצא כי היצירה גזולה אך לא ידוע מי הם בעליה, או אם יושלם הליך איתור היורשים ליצירה גזולה ולא יימצאו לה יורשים - לא תחול עוד על המחזיק חובת החיסיון אודות פרטי היצירה ודוח חקר המוצאות שהתבצע לגביה. חובת החיסיון תמשיך לחול על הליכי האיתור, קביעת הזכויות וההשבה.

167. למותר לציין כי חובת החיסיון לא תמנע את הצגת היצירה לציבור, בכפוף לכל דין.

פרסום נתונים אודות חקר מוצאות

168. לאור חשיבות הליכי החקר, מוצע כי משרד התרבות יפרסם לציבור, אחת לשנה, נתונים אודות היקף היצירות אשר עוברות חקר מוצאות, והערכה לגבי היקף היצירות החשודות שטרם עברו הליך חקר, בהתאם לדיווחים שיתקבלו אצלו מהמוזאונים המוכרים.

169. עוד מוצע כי משרד התרבות יפרסם פרטים פומביים של יצירה גזולה או יצירה שיש לבצע לגביה חקר מוצאות, כל עוד אין בהם כדי לפגוע בהליכי החקר או בהליכי קביעת הזכויות, וזאת באתר אינטרנט ייעודי.

170. פרסומים כאמור הם בעלי ערך רב ויש בהם כדי להגשים את תכלית האסדרה. מדובר

בפרסום לציבור הרחב שיאפשר מחקר, מעקב ופיקוח, וכן בכוחו לעודד את הציבור לפנות בבקשות להסדרת זכויות. פרסום כאמור גם מתבקש לאור עקרונות הצהרת וושינגטון, והמסמכים הבין-לאומיים שבאו בעקבותיה, כמפורט לעיל.

הגבלות על יצירות החשודות כגזולות

171. לצד ההוראות לעניין חקר מוצאות, הצוות סבר כי בשל ייחודיות היצירות החשודות כגזולות (תכופות מדובר ביצירות מקוריות שאין להן העתק), מן הראוי לקבוע הוראות באשר לאופן אחזקתן במהלך תקופת החקר, ועד מועד הסדרת הזכויות מול היורשים, כדי להבטיח כי הן יישמרו בתנאים נאותים התואמים את מאפייניהן ובהתאם להוראות כל דין. עוד ממליץ הצוות כי יצירות כאלו לא יוצאו מהארץ, אלא באישור משרד התרבות. כן מוצע לקבוע כי המחזיק ביצירת אמנות החשודה כגזולה, לא יוכל למשכן, לשעבד, למכור, להשמיד, להעביר זכויות ביצירה, ולא יוציא מידיו או מחצרו את היצירה - למעט האפשרות להשאיל אותה למוזאון מוכר או לגוף אחר לזמן מוגבל, לצורך הצגתה, ובלבד שהודעה מתאימה על כך תינתן למשרד התרבות.

172. על מנת להבטיח קיום הוראות אלו, מוצע לקבוע כי משרד התרבות יהיה בעל הסמכות לפקח ולאכוף אותן, ולהבטיח את תנאי החזקת היצירה.

173. בנוסף, מוצע לקבוע כי המחזיק ביצירת אמנות החשודה כגזולה, לא יוכל לבצע השבה ליורשים או כל הסדר אחר עד להשלמת הליך חקר המוצאות, ככל שנדרש לערוך הליך כזה. אילו יוחלט על השבה ליורשים בעקבות הליך חקר מוצאות, יחולו המגבלות הקבועות בסעיף זה, עד לביצוע ההשבה.

174. לנוכח החשיבות שבביצוע חקר מוצאות והעלות הכרוכה בביצוע החקר, הצוות ממליץ כי המדינה תשתתף במימון עלות ביצוע חקר מוצאות באמצעות המנגנון הקיים במשרד התרבות למתן תמיכות.
175. עמדת הצוות היא, כי לנוכח אופי הבעלות על המוזאונים בישראל ואופן מימון פעילותם, מן הראוי הוא כי כנגד הטלת ועיגון החובה לערוך חקר, חובה שכרוכה במשאבים, יינתן תקציב ייעודי למוזאונים המוכרים כדי שיוכלו לבצע בצורה מקצועית, תוך שימוש באנשי המקצוע הרלוונטיים, ומבלי שיידרשו להסיט משאבים אחרים לשם כך.
176. לפיכך, מוצע לתקן את תקנות המוזאונים, התשמ"ח-1984, כך שתוטל חובה על מוזאונים מוכרים לבצע חקר מוצאות לפי הסדר חקר מוצאות יצירות ייעודי, ליצירות שיש לגביהן חשד שנגזלו, כפי שייקבע בהסדר המרכזי לעניין חקר מוצאות.
177. הצוות ממליץ אפוא, כי במקביל לקביעת החבות במסגרת החוק הייעודי בעניין חקר מוצאות, תצוין החובה האמורה גם בתקנות המוזאונים, תוך הפניה לחוק הייעודי שייחקק בעניין חקר מוצאות. כך, החובה לערוך חקר מוצאות, תהיה חלק מכלל החובות החלות על מוזאונים מוכרים, כמו גם חלק בלתי נפרד מהעשייה השוטפת שלהם.
178. הטלת חובה של קיום חקר מוצאות ללא מענה תקציבי לעלויות הכרוכות בכך, עשויה לפגוע במוזאונים המוכרים, שחלק מתקציבם מקורו בתמיכה ממשלתית. הבנה זו גובשה על ידי הצוות בהמלצה למתן תמיכה ייעודית למימון עלות ביצוע חקר מוצאות, בדרך של מתן תמיכות למוזאונים מוכרים, כפי שיפורט להלן. זאת, בנוסף לתמיכה הכללית הניתנת כיום, ועל מנת לאפשר למוזאונים לממש את החובה המוסרית וההיסטורית לביצוע חקר מוצאות ביחס ליצירות האמנות שקיים חשש שנבזזו.
179. יובהר כי מדובר בתמיכה ייעודית לנושא חקר מוצאות, אשר תוענק למוזאונים המוכרים בנפרד מהתמיכה הכללית הניתנת להם. עוד ממליץ הצוות כי תנאי הסף למתן התמיכה יותאמו להוראות שייקבעו בתקנות לגבי חובת ביצוע חקר המוצאות, וזאת מבלי לגרוע מהתנאים הכלליים החלים ביחס לכל מוסד ציבור הנתמך, על פי מבחני התמיכה הקיימים.
180. יובהר כי לא תחול חובה על המוזאונים הנתמכים בתחום חקר המוצאות לעמוד בכל תנאי הסף הספציפיים הנדרשים לקבלת תמיכה שוטפת. מדובר בתמיכה ייעודית,

נפרדת, לשם הבטחת האפשרות לבצע את החקר, ועל כן אין מקום לחייב עמידה בכל יתר תנאי הסף לשם קבלתה. המשמעות היא כי ייתכן מצב שבו מוזאון מוכר ייתמך לצורך ביצוע חקר מוצאות בלבד, מבלי לקבל את יתר התמיכות.

181. לעניין מבחני התמיכה, מוצע כי משרד התרבות יקבע מבחני תמיכה שיתבססו בין היתר על היקף המשאבים המושקעים בחקר, כמו גם על היקף היצירות שייחקרו. לעניין זה, מוצע כי מוזאון מוכר יגיש למשרד התרבות הערכה ראשונית בדבר מספר היצירות המצריכות ביצוע חקר מוצאות. ההערכה תיחתם על ידי גורם מוסמך מטעמו, לצד תכנית עבודה רב־שנתית שתכלול הערכה בדבר מספר היצירות החשודות שיחל להתבצע לגביהן חקר מדי שנה, וכן יוגש סדר עדיפויות לעניין ביצוע החקר ביחס לאותן יצירות, היקף החוקרים שיועסקו על ידי המוזאון מדי שנה, והערכה תקציבית לצורך יישום התכנית הרב־שנתית.

182. משרד התרבות יבחן את תכנית העבודה הרב־שנתית ויאשרה, ולפי הצורך ישיב אותה למוזאון המוכר לצורך תיקונים והשלמות. בהתאם לתכנית העבודה הרב־שנתית שתאושר, יהיה רשאי המוזאון להגיש בקשה לקבלת תמיכה ייעודית עבור ביצוע חקר מוצאות. בקשת תמיכה יכולה להיות מוגשת מדי שנה, ומשרד התרבות יחליט בעניינה, וכן יהיה רשאי לעדכן את התכנית הרב־שנתית לאחר התייעצות עם המוזאון המוכר, וזאת במקרים שבהם יימצא כי העלות הנדרשת לצורך מימוש התכנית גבוהה משמעותית מהיקף התמיכה העומדת לחלוקה לטובת המוזאון המוכר.

183. במקביל, ומאחר שהטלת החובה לערוך חקר מוצאות אינה מותנית במתן התמיכה, אלא הכוונה היא להטילה כחובה עצמאית, ובמטרה לאפשר למדינה כלי אכיפתי להבטיח את מימוש החובה - מומלץ כי פרסום מבחני התמיכה הכלליים בתחום המוזאונים יכלול הוראות לפיהן אי ביצוע חקר מוצאות עלול להביא לשלילת התמיכה הכללית (שאינה נוגעת לחקר מוצאות), בשיעור שלא יעלה על 20%, ולפי שיקול דעת משרד התרבות, על פי קריטריונים שייקבעו על ידי המשרד.

184. לפיכך, הצוות ממליץ כי שר התרבות יתקן את מבחני התמיכה בתחום המוזאונים באופן שיביא לידי ביטוי את החובה של מוזאון מוכר לקיים חקר מוצאות, ובכלל זה לקבוע הוראות לפיהן אין ביצוע חקר מוצאות ישליך על היקף התמיכה השוטפת, וכן יכול שר התרבות לקבוע כי אי ביצוע חקר מוצאות יכול להוביל להפחתה או לשלילה של התמיכה הכללית, בכפוף לשימוע ולערר.

185. מחזיק ביצירות אמנות שאינו מוזאון מוכר, יהיה רשאי לבצע חקר מוצאות על אוספיו ללא תמיכה כספית מהמדינה, תוך הסתייעות במנגנוני החקר ומנגנוני קביעת הזכויות נושאי ההסדרה (כך, למשל, יוכלו גופים אלה לקבל סיוע בקבלת מסמכים מארכיונים וצד ג', יוכלו לפרסם את היצירות באתר המשותף, יוכלו להיעזר

באפוטרופוס הכללי לצורך איתור היורשים והליך קביעת הזכויות וכו').

186. לצד המלצות אלו, ניתן לשקול כי חלקו של המקור התקציבי למימון התמיכות הייעודיות לטובת חקר מוצאות למוזאונים המוכרים, יהיה מכספי מימוש נכסים של נספי שואה על ידי החברה לאיתור ולהשבת נכסים של נספי שואה בע"מ (בפירוק) (להלן: "החברה להשבה").

187. נפרט: החברה להשבה, בהתאם לסמכותה לפי חוק נכסי שואה, היא החברה האמונה על מכירת נכסי נספי שואה שלא אותרו יורשיהם. בהתאם לסעיף 1א64(א) לחוק האמור, החברה מעבירה מדי שנה 4 אחוזים מתמורת מכירת נכסי המקרקעין, בניכוי הוצאות, למשרד לשוויון חברתי, לטובת הנצחת השואה. את היתרה, בשיעור של 96%, מעבירה החברה מדי שנה לאוצר המדינה, לטובת ניצולי שואה. לצד העברת התמורה, נשמרים זכויותיהם של יורשי הנספים, כך שאם יימצא בעתיד יורש של נכס, המדינה מחויבת לשלם לו את תמורת המכר.¹⁵

188. עם זאת, מאחר שמדובר בסכומים שהם תוצר של מלאי מוגבל של נכסי נדל"ן שעל מפרק החברה להשבה לממש, יהיה צורך לייעד כספים נוספים מתקציב המדינה למימון החקר. והדברים אמורים ביתר שאת לאחר תום מועד מימוש הנכסים על ידי החברה להשבה, שצפוי להסתיים בשנת 2028.

189. לצורך שימוש בכספי מימוש נכסי נספי שואה, כמפורט לעיל, למטרת חקר מוצאות של נכסי תרבות והשבתם, יידרש תיקון חקיקה של חוק נכסי נספי שואה.

15 פירוט בדבר היקף מכירות בשנים קודמות, שאין בהן בהכרח כדי לנבא אודות היקף תמורת המכר העתידי, ניתן למצוא בדוחות הכספיים של החברה להשבה, המפורסמים באתר האפוטרופוס הכללי:
<https://www.gov.il/he/Departments/Guides/company-dissolution?chapterIndex=4>

■ השבת יצירות גזולות לידי היורשים החוקיים וחתימה לפתרונות צודקים והוגנים

190. נקודת המוצא של הצוות הבין-משרדי הייתה, כי קיימת חובה מוסרית לעריכת חקר מוצאות, בפרט ביחס ליצירות שקיים חשש שהן גזולות, ולהשבתן ליורשיהן או מציאת הסדר ראוי בעניינן. חובה זו חלה גם על מדינת ישראל, אף שבשונה ממדינות אירופה, היא הוקמה לאחר סיום מלחמת העולם השנייה, והנסיבות ההיסטוריות השונות משליכות כמובן גם על האסדרה הנדרשת.

191. הצוות הבין-משרדי ביקש להגשים את התכלית והחובה המוסרית לפעול להשבת נכסי תרבות המצויים בישראל שנגזלו על ידי הנאצים. לפיכך, ההסדר בבסיסו מבקש לפעול להשבת יצירות גזולות לבעליהן או ליורשיהם, כאשר ברור כי הסוגיות שידרשו בירור ומענה הן סוגיות מורכבות, הן בשל הזמן שחלף, והן לנוכח הבחינה המהותית הנדרשת לעניין איתור מידע אודות היצירה ואודות הבעלים והיורשים.

192. הצוות ביקש להתוות מדיניות באשר ליצירות אמנות שזהות בעליהן תימצא בעקבות הליכי חקר מוצאות. לעניין זה, הוסכם כי יש מקום להפקיד את האסדרה והפיקוח אודות הליכי קביעת הזכויות וההשבה, כפי שיפורטו להלן, בידי האפוטרופוס הכללי, וזאת לאור ניסיונו באיתור בעלים של נכסים עזובים בכלל, ואיתור נכסי נספי שואה בפרט.

193. לעניין זה, נושא קביעת הזכויות כולל שני מרכיבים עיקריים: תפקידו הפעיל של המאסדר, דהיינו של האפוטרופוס הכללי, כמי שאמון על ביצוע חקירות לאיתור יורשים; ולצד תפקיד זה, הכרעה בבקשות מן הציבור לקביעת הזכויות בנכסי תרבות גזולים (בשלב ראשון, יצירות אמנות גזולות, שאותרו בעליהן או יורשיהן), לרבות אימוץ כלים משפטיים ואחרים לייעול תהליך ההכרעה בבקשות.

194. בפרק זה נבקש להציג את העקרונות המנחים ואת ההצדקות שבבסיס ההסדר המוצע.

איתור יורשים

195. במסגרת האסדרה מוצע לעגן את תפקידו של האפוטרופוס הכללי כמי שאמון על איתור יורשיה של יצירת אמנות גזולה המצויה בישראל, לאחר שיימצא, בעקבות השלמת הליכי חקר המוצאות, מי הם בעליה.

196. לאפוטרופוס הכללי מומחיות בתחום איתור היורשים, והוא יוכל לנצל את ניסיונו זה במטרה להביא להשבת היצירה ליורשים, או לשם הגעה להסדר ראוי אחר בין מחזיק היצירה לבין היורשים. לשם כך, יוקנו לאפוטרופוס הסמכויות הנדרשות, בדומה לסמכויות המוקנות לו לשם כך על פי חוק נכסי נספי שואה.

197. בכלל זה, מוצע לקבוע כי האפוטרופוס הכללי יהיה רשאי לערוך חקירה לשם איסוף מידע העשוי לסייע באיתור היורשים ובעלי זכויות אחרים ביצירות שנמצא בהליך חקר מוצאות כי הן נגזלו בתקופת השואה, לרבות עיון במסמכים שבמרשם האוכלוסין, וזאת על דרך של אימוץ הסמכות הקיימת לאפוטרופוס הכללי לפי סעיף 17 לחוק נכסי נספי שואה, ובהתאמות הנדרשות.
198. בנוסף, האפוטרופוס יהיה רשאי לדרוש מאדם למסור לו מידע, מסמכים, ידיעות והסברים המצויים ברשותו, אשר דרושים לו לצורך איתור יורשים, וזאת על דרך של אימוץ הסמכות הקבועה בסעיף 18 לחוק נכסי נספי שואה בשינויים הנדרשים.
199. עם איתור יורשיה של יצירת אמנות גזולה, האפוטרופוס הכללי יפעל ליידע את היורשים, על מנת שיגישו בקשה לקביעת הזכויות ביצירה.

הליכי הכרעה בבקשות לקביעת הזכויות:

כללי

200. הצוות מבקש להסדיר ולעגן הליך של הגשת בקשות לקביעת זכויות ביצירות אמנות גזולות והכרעה בהן, לצורך השבת היצירות ולחלופין, להגעה להסדר חלופי ראוי.
201. ניתן יהיה להגיש לאפוטרופוס הכללי בקשות לקביעת זכויות ביצירות אמנות גזולות. בקשה כאמור, תוגש, לאחר השלמת הליך חקר המוצאות, משנמצא מי הבעלים של היצירה הגזולה, על ידי הטוען לזכות ביצירה. האפוטרופוס הכללי יהיה אמון על בחינת הבקשות והכרעה בהן. לשם כך יוענקו לו הסמכויות הנדרשות, וזאת בהתבסס על חוק נכסי נספי שואה וחוק האפוטרופוס הכללי, בשינויים המחויבים, ולאור המאפיינים הייחודיים של השבת יצירות אמנות וכמפורט להלן.
202. הצוות הבין־משרדי ביקש לקבוע כי הליכי קביעת הזכויות יבוצעו בהליך סדור, באמצעות המאסדר. כך, מחזיק ביצירה לא ישיב יצירת אמנות גזולה למי שטוען שהוא זכאי לה, או למי שנמצא על ידי המחזיק כי הוא זכאי לה, אלא בהליך שיפוקח באופן מסודר על ידי האפוטרופוס הכללי. זאת, על מנת להבטיח את תקינות ההליך, ובכלל זה פיקוח על ההליך, תיעוד הליכי השבה או הסדר, החלת דיני הירושה באופן שיקל על ההליך ואפשרות לפרסמם באופן סדור.
203. ההסדר המוצע מבקש להתבסס על מנגנונים קיימים לצורך הכרעה בבקשות האמורות, ועל מנת להגיע לחקר האמת בצורה יעילה, מהירה והוגנת. כך, מוצע לקבוע לוח זמנים תחום, סביר ושקוף. ההליך מתבסס על מנגנונים חלופיים לבית המשפט, וכולל זכויות שימוע. עקרון על נוסף הוא הצורך בשקיפות ההליך, לאור החשיבות ההיסטורית והבין־לאומית של המהלך.

להלן יפורטו עיקרי ההסדר המוצע: הגשת בקשה לקביעת זכויות יצירה גזולה

204. בקשה לקביעת זכויות ביצירת אמנות גזולה תוגש לאפוטרופוס הכללי. על הטוען לזכות להגיש בקשה מפורטת המעידה על זכותו, אשר תלווה בתצהיר לאימות העובדות המפורטות בה. מוצע שלא להגביל בזמן את המועד להגשת בקשת לקביעת הזכויות, שכן מדובר בבקשה שעניינה עמידה על זכות קניינית, ולאור המאפיינים הייחודיים של יצירת אמנות באשר היא.

205. האפוטרופוס הכללי יידרש להכריע בבקשה. האפוטרופוס הכללי יבחן אותה לפי דיני הירושה, ובתוך כך, יבחן את זהות הבעלים והיורשים. לצורך הכרעה בבקשה, האפוטרופוס הכללי יהיה רשאי לדרוש מהמבקש וכן מכל אדם אחר הבהרות, פרטים נוספים או ראיות, ולזמן לפניו את האדם לצורך בירור הזכויות. אם הגורם המתבקש למסור מידע מסרב לעשות זאת, האפוטרופוס הכללי רשאי לפנות לוועדת ערר לצורך הוצאת צו לקבלת מידע.

206. בנוסף, האפוטרופוס הכללי רשאי לפנות לוועדת הערר בבקשה ליתן הצהרת מוות. הליך בדיקת הזכאות יכול להתבסס או לכלול בתוכו גם הליך של הוצאת צו חליפי נכסי שואה (להלן: חנ"ש) - חלף לצווי ירושה ביחס לנספה שואה, והכול כמפורט להלן.

207. הצוות ממליץ כי האפוטרופוס הכללי יקבע נוהל פנימי לעניין מנגנוני בדיקת הבקשות. הצוות מעריך כי הליך בחינת בקשות אלו יארך תקופת זמן משמעותית, וזאת לאור מורכבות הנושא והצורך להכיר בזכאות היורשים השונים, שעל פי רוב ישתייכו לפרנטלה שנייה או שלישית, כמו גם לאור העובדה כי בחלק ניכר מהמקרים, נדרש יהיה לקבל מידע מגורמים חיצוניים (לאו דווקא בישראל).

208. האפוטרופוס הכללי יחליט בדבר בעלי הזכויות ביצירה והיקף הזכויות של כל אחד מהם. מכוח סמכותו, הוא רשאי לפטור מצו ירושה או צו קיום צוואה, כגון במקרים שבהם ערך היצירה הוא נמוך. עוד הוסכם כי יש לעגן זכות ערר על החלטת האפוטרופוס הכללי, וכך מי שנפגע מהחלטת האפוטרופוס הכללי יהיה רשאי להגיש ערר על החלטת האפוטרופוס לעניין קביעת הזכויות ביצירה בפני ועדת הערר.

ועדת ערר

209. הצוות הבין־משרדי ממליץ לאמץ את ההסדר הקיים בחוק נכסי נספי שואה, ולמנות ועדת ערר. הוועדה תידרש לדון בעררים שיוגשו על החלטות האפוטרופוס הכללי לעניין קביעת זכויות כאמור; וכן תהיה מוסמכת לחייב אדם למסור מידע לאפוטרופוס

הכללי לשם הכרעה בבקשות הנ"ל, ליתן הצהרות מוות וכן ליתן צווי חנ"ש.

210. הצוות דן בשאלה, האם נכון להתבסס על ועדת הערר הפועלת מכוח חוק נכסי נספי שואה, או האם יש להקים ועדה חדשה. חרף הניסיון שצברה הוועדה הקיימת, יש ערך, לעמדת הצוות, להקמת ועדה ייעודית שתתמחה בנושא יצירות אמנות, על כל מאפייניהן וההיבטים הייחודיים הנוגעים להשבת יצירות אמנות. לכן, הוחלט להמליץ על הקמת ועדה ייעודית חדשה.

211. לעניין הרכב הוועדה, הוסכם כי בראשה צריך לעמוד שופט בדימוס של בית משפט מחוזי, וכן יש למנות עו"ד הכשיר לכהן כשופט בימ"ש שלום, עורך דין בעל מומחיות הנוגעת לדיני הירושה ואדם בעל ידע ומומחיות בנושא אמנות, היסטוריה בתחומים אלה או חקר השואה.

212. ועדת הערר, כמפורט לעיל, תדון בעררים על החלטות האפוטרופוס הכללי בעניין הזכויות ביצירה. ערר יוגש בתוך 45 יום מיום קבלת החלטת האפוטרופוס הכללי אצל מגיש הבקשה. ועדת הערר תיתן זכות שימוע בפניה למבקש ולכל גורם אחר. הוועדה תהיה רשאית לחייב צד לערר בהוצאות, לרבות שכר טרחת עו"ד במקרים שבהם צד פעל ללא בסיס, או פעל בחוסר תום לב או בדרך קנטרנית, או בנסיבות מיוחדות.

הצהרות מוות

213. מוצע כי ועדת ערר תהיה רשאית לתת הצהרת מוות ביחס לנספה שואה, על מנת לאפשר קביעת הזכויות וההשבה של יצירת אמנות גזולה.

214. ככלל, בהליך של צו ירושה נדרשת תעודת פטירה של המנוח. מאחר שביחס לנספה שואה לא ניתן להוציא תעודת פטירה שכן מועד הפטירה על פי רוב אינו ידוע, נדרשת הצהרת מוות שתקבע את מועד המוות של נספה השואה, וזאת על מנת ליתן צו ירושה.

215. בכך, מוצע לאמץ את ההסדר הקיים בסעיף 30 לחוק נכסי נספי שואה, המאפשר מתן הצהרת מוות על ידי ועדת ערר לפי החוק האמור, כחלף לתעודת פטירה הנדרשת לצורך הוצאת צו ירושה.

216. בקשה למתן הצהרת מוות תוגש על ידי מי שהגיש את הבקשה לקביעת הזכויות ביצירה הגזולה או על ידי האפוטרופוס הכללי. הצהרת מוות תשמש לצורכי מתן צו ירושה או צו קיום צוואה לשם קבלת יצירה גזולה בלבד, או לשם מתן החלטת האפוטרופוס הכללי. הוועדה רשאית להעביר בקשה להצהרת מוות לבית משפט בשל מורכבות הבקשה או מטעם אחר.

צו חליפי נכסי שואה (חנ"ש)

217. צו חנ"ש הוא צו בדבר חליפיו של נספה שואה. מדובר בצו המוצא אד-הוק, המהווה תחליף לצו ירושה, או לצו קיום צוואה, לצורכי השבה וקביעת הזכויות. הצו קובע מי החליפים והיורשים של בעל הזכויות. ועדת הערר הפועלת מכוח חוק נכסי נספי שואה, מוסמכת להוציא צו זה כאמור, וסמכות זו נתונה לה כסמכות מקבילה לסמכות בית משפט לענייני משפחה. הוחלט לאמץ מנגנון זה גם ביחס להשבת יצירות אמנות גזולות, ולקבוע כי ועדת הערר שתוקם לעניין האסדרה, נושא דוח זה, תהיה רשאית להוציא צו חנ"ש.

218. בקשה לצו חנ"ש תוגש על ידי הטוען לזכות ביצירה גזולה, אם לא הגיש בקשה למתן צו ירושה או צו קיום צוואה, או בקשתו נמחקה או נדחתה. לבקשה יצורף כל מידע רלוונטי לעניין הרכב המשפחה של הבעלים של היצירה הגזולה מקרבת דם ומקרבת חיתון, וכן מידע לעניין מועדים וסדר הפטירה של בני משפחתו של הבעלים של היצירה הגזולה. מטרת המידע האמור לאפשר בניית עץ משפחה של בעל היצירה. לא נדרש לקבל מידע אודות היצירה, שכן מטרת הצו לאפשר יצירת עץ משפחה בלבד לשם מתן צו המורה על הזכויות בירושה.

219. עוד מוצע לקבוע כי הודעה על הגשת בקשה למתן צו חנ"ש תפורסם בעיתון יומי, ברשומות ובאינטרנט, ותימסר לכל גורם רלוונטי. ההודעות יפורסמו לצורך תיעוד ולצורכי מחקר. זאת, גם בהתאם לחובת הפרסום הקבועה בתקנות הירושה.

220. במסגרת הדיונים בצוות, הוחלט כי רק הטוענים לזכות ביצירה אשר הגישו בקשה לקביעת זכויות לאפוטרופוס הכללי, יהיו רשאים להגיש בקשה למתן צו חנ"ש, ובלבד שלא ניתן צו ירושה או צו קיום צוואה. הצוות החליט שלא להקנות סמכות לאפוטרופוס הכללי ליזום פנייה לוועדת הערר לשם קבלת צו חנ"ש, כפי שמתאפשר על פי חוק נכסי נספי שואה, וזאת מאחר שמדובר על השבת יצירות אמנות המוחזקות בדרך כלל על ידי המוזאונים, גופים בעלי מומחיות באחזקת ושמירת יצירות. הצוות סבר כי האסדרה תגשים את תכליתה על דרך של חיוב עריכת חקר מוצאות, איתור יורשים ומתן החלטות בדבר הזכויות ביצירה. משעה שהיצירות מוחזקות בנאמנות ונשמרות על ידי גופים כדוגמת מוזאונים מוכרים, לא נמצאה הצדקה להטיל על האפוטרופוס הכללי תפקיד פעיל בדמות הוצאה יזומה של צווי חנ"ש.

221. עוד יצוין כי חוק נכסי נספי שואה מאפשר הוצאת צווי חנ"ש לצורכי השבת נכסי נדל"ן או ביחס לנכסים כספיים ששוויים עולה על 200 אלף ש. באסדרה דן הוחלט שלא להגביל את האפשרות להוציא צו חנ"ש לפי ערך היצירה, אלא לאפשר הוצאת צו כאמור ביחס לכל יצירה, וזאת מאחר שיצירות אמנות הן בעלות ייחודיות אשר תכופות מקוריותן חשובה כשלעצמה. על כן, מוצע כי הוועדה תהיה רשאית לקבוע

- את זכויות הירושה וליתן צווי חנ"ש גם לגבי יצירות אמנות ששוויין נמוך.
222. ועדת הערר תקבע מי הם חליפיו של הבעלים של היצירה הגזולה ואת חלקם בזכויות ביצירה, לפי דיני הירושה. ככל שתוגש התנגדות לבקשה לצו חנ"ש, הבקשה תועבר לבית משפט לענייני משפחה בתל אביב-יפו, אלא אם כן לא מדובר במחלוקת מורכבת. בכך, מוצע לאמץ את ההסדר הקבוע בחוק נכסי נספי שואה.
223. אם נמצא שכבר ניתן צו ירושה או צו קיום צוואה לגבי הבעלים של היצירה הגזולה, או שמגיש ההתנגדות הגיש בקשה למתן צו - הבקשה תימחק.
224. העתק מצו החנ"ש יועבר לצדדים ולאפוטרופוס הכללי, כדי שהאפוטרופוס הכללי ייתן החלטה הקובעת את הזכויות ביצירה בהתבסס על הצו האמור.

שימור מנגנוני ירושה שנקבעו בחוק נכסי נספי השואה

225. בתיקונים המאוחרים לחוק נכסי נספי השואה, נוספו מנגנונים שמטרתם להקל על המורכבות של הוצאת צו ירושה או צו חנ"ש אחר נספה שואה. התיקונים נוספו לחוק לנוכח הקושי של יורשים פוטנציאליים להוציא צווים כאמור אחר קרוביהם, בשל היעדר מסמכים ומידע אודות נסיבות מותם בשואה ובין השאר סדרי הפטירות בתוך המשפחה.
226. במטרה למקסם את ההליכים לקביעת הזכויות והשבת נכסי תרבות שנגזלו בשואה, מומלץ לאמץ את המנגנונים שנקבעו בחוק נכסי נספי השואה או לפיו המפורטים להלן, בשינויים המחויבים:
- החלת הדין הישראלי על עזבונו של הנספה, כאילו היה נתין ישראלי כמשמעו בפקודת הירושה.
 - הודעה על ממצאים - הודעה בכתב על ממצאי האפוטרופוס הכללי בדבר הרכב משפחה וסדרי פטירה במסגרת חקירה לאיתור יורשים, תיחשב כראיה לפי סעיף 30 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971.
 - שניים שמתו כאחד - קביעת אופן חלוקת הירושה במצב שבו לא ידוע מועד הפטירה של שני אנשים או יותר ולא ידוע סדרי הפטירה ביניהם.
 - הגבלת זכות הורי המוריש - ביטול זכות הורי המוריש הקבועה בסעיף 6 לתוספת השנייה לפקודת הירושה לקבלת שישיית מן העיזבון.
 - קביעת יורש נעדר - גריעת חלקו של אדם אשר ידוע כי לא נותר בחיים אחרי 1 בינואר 1955, כאילו לא היה בין היורשים מלכתחילה.

- הכרה בתעודות חוץ - הכרה במסמך שנערך מחוץ לשטח סמכותה של מדינת ישראל על פי סעיף 30 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, כאשר הוא מוגש במסגרת בקשה לצו ירושה או צו חנ"ש אחר נספה שואה או כאשר האפוטרופוס הכללי מודיע כי אומת על ידו.
- תרגום מסמכים - בהליכים למתן צו בעניין יצירה גזולה, יראו כתרגום מאושר בידי נוטריון לעניין תקנה 54א לתקנות הירושה, גם תרגום לעברית של מסמך שלגביו נמסרה הודעת האפוטרופוס הכללי לוועדת הערר או לרשם לענייני ירושה או לבית המשפט, לפי העניין, כי התרגום נעשה על ידה או על ידי מי מטעמו, להנחת דעתו.

החלטה בדבר הזכויות ביצירה

227. האפוטרופוס הכללי יידרש ליתן החלטה הקובעת את הזכויות ביצירה. ההחלטה תועבר למבקש, לבעל הזכויות הידוע, ולמוזאון המחזיק ביצירה, אשר יידרש להשיבה בעין או לגבש עם בעלי הזכויות על היצירה הסדר הוגן וצודק שיביא בחשבון את מכלול נסיבות המקרה.

228. דרך המלך היא כי היצירה תימסר לבעלי הזכויות שהוכרו, כנגד כתב התחייבות שייחתם על ידם - שבו יתחייבו להחזיר את היצירה או את שוויה ככל שיידרש (כגון עקב גילוי מידע נוסף שיש בו כדי להפחית מזכויות היורשים כפי שנקבעו על ידי האפוטרופוס הכללי), למעט במקרים שבהם היצירה בעלת ערך נמוך.

229. ככל שיוחלט על מכירת היצירה על ידי היורשים, מוצע לקבוע זכות קדימה לרכישתה למוזאון המוכר המחזיק בה, וזאת בהתחשב בכך שהיצירה הוחזקה על ידו שנים רבות, ולא מן הנמנע כי המוזאון נשא בהוצאות בגין החזקתה, וכי לצד האמור, על פי רוב, מדובר במוזאון מוכר שמבקש להציג את היצירה לציבור הרחב, ובכך יכול לקדם את הנצחתה ואת הסיפור ההיסטורי שמאחוריה. לעניין זה, זכות הקדימה לטובת המוזאון תחייב את הבעלים או היורשים למכור את היצירה לגורם שאינו מוזאון, רק לאחר שהיצירה הוצעה קודם לכן למוזאון, למכירה בתנאי השוק, דהיינו בשווי הוגן לעניין זה.

230. עוד מוצע לקבוע במסגרת אסדרת הזכויות ביצירה, כי המוזאון לא יהא זכאי לקבל שיפוי בגין כל תשלום שהוציא על אחזקת היצירה, אחסנתה, ביטוחה והטיפול בה. מנגד, היורשים לא יהיו זכאים לדרוש מהמוזאון דמי שימוש או הנאה בגין התקופה שבה הוחזקה היצירה על ידי המוזאון או פיצוי מכל סוג אחר. בבסיס המלצה זו נמצאת ההנחה שאין מקום לאפשר התחשבנות עבר בין הצדדים, שכרוכה בקשיי ישימות

ועלולה להכביד על הצדדים. הצוות סבר כי קביעת הוראה אחידה בעניין זה תפשט את ההליכים, מחד גיסא, ותבטיח איזון ראוי, מאידך גיסא, שכן חלק מהיצירות שהוצגו על ידי המוזאון הן בעלות שווי נמוך, והמוזאון לא נהנה מהן אך נדרש לשמור עליהן. ולעומת זאת, חלק אחר מהיצירות הוצג על ידי המוזאון, והמוזאון השיא מהן ערך.

231. לעניין השבה במקרה שבו ליצירה יש ריבוי יורשים - הצוות בחן שתי חלופות. החלופה האחת, במקרה של מחלוקת בין היורשים, ולאחר החלטת האפוטרופוס הכללי, הוא יפעל אל מול היורשים על מנת להגיע להסכמות; החלופה השנייה שנבחנה על ידי הצוות - האפוטרופוס הכללי יסיים את תפקידו לאחר החלטה בעניין הזכויות. במקרה כזה, היורשים יגיעו להסכמות או יפנו לבית משפט, ועד אז תישאר היצירה אצל המחזיק, מתוך תפיסה שבדומה לכל סכסוך ירושה, היורשים ימצאו את הדרך לפתרון המחלוקת בצורה היעילה ביותר. הצוות החליט כי אין סיבה להתערבות המאסדר, האפוטרופוס הכללי, לאחר החלטתו בעניין הזכויות ביצירה. לאפוטרופוס הכללי אין צד בעניין או התמחות כלשהי. מצופה שהיורשים יתנהלו כפי שמתנהלים בכל הליך ירושה מקביל. האפוטרופוס הכללי לא יתערב מעבר לקביעה מי הם בעלי הזכויות ביצירה, ומה היקף הזכויות שלהם בה. על כן הוחלט לאמץ את החלופה השנייה, ולקבוע כי תינתן החלטה לעניין הזכויות, והיורשים יידרשו להגיע להסכמות ביניהם במקרה של מחלוקת בדרכים המקובלות (הסכמות/גישור/פנייה לבית המשפט).

232. חלופות אלו נבחרו גם בשים לב למקובל במשפט המשווה ולתפיסה הבין-לאומית לעניין זה. כך למשל, באנגליה ובאוסטריה נהוג להשיב את היצירה ליורשים אשר הגישו את בקשת ההשבה, תוך החתמתם על כתב התחייבות, לפיו האחריות לפיצוי יורשים חוקיים נוספים ככל שיאותרו, תחול עליהם בלבד.

233. לגבי השבה במקרים שבהם לא אותרו כל היורשים - נבחנה החלופה "להקפיא" את המצב עד לאיתור כלל היורשים, ובמקרה שבו לא אותרו כל היורשים, לא לקדם את ההשבה, מאחר שאין סיבה להעדיף יורשים שאותרו על פני יורשים שלא אותרו. אך הוחלט כי נכון יותר לפעול בדרך של מעין "פירוק שיתוף": היורשים שנמצאו יקבלו את היצירה בכפוף לכתב התחייבות, ובמקרה הצורך, בכפוף להפקדת פיקדון בגובה שווי היצירה (למעט חלקם ביצירה), ולאישור בית המשפט להליך ההשבה.

234. עם מתן החלטת האפוטרופוס הכללי לעניין קביעת הזכויות, האפוטרופוס הכללי ימסור את המסמכים הנוגעים ליצירה לבעלי הזכויות ביצירה.

235. להבטחת שקיפות, ולהעלאת המודעות הציבורית לנושא, רשימת היצירות שהושבו תפורסם על ידי האפוטרופוס הכללי באתר ייעודי.

הליכי גישור לעניין השבה או הסדרים צודקים והוגנים אחרים

236. לאור המורכבות הצפויה לעניין השבת יצירות אמנות או עריכת הסכמים הוגנים וצודקים, כמו גם לעניין הגעה להסדרים בין יורשי היצירה לבין עצמם, הצוות מבקש להמליץ על הקמת מנגנון גישור ייעודי לצורך כך.

237. יצוין כי גם במסגרת הפגישות עם גורמים מומחים מהמדינות השונות, שבה ועלתה כחוט השני ההמלצה להקים מנגנוני גישור שיוכלו לקדם פתרונות צודקים והוגנים, לנוכח ייחודיות הנושא.

238. לפיכך, מוצע להסמיך את השר להתקין תקנות באשר להקמת גוף ייעודי או להסמכת גוף קיים, כגון ועדת ערר שתקדם הליכי גישור בין מחזיק ליורשים, או בין יורשים לבין עצמם לשם הגשמת מטרות האסדרה.

מקום השיפוט וברירת הדין, דיני ההתיישנות ותקנת השוק

239. הקשיים בתחום של השבת נכסים שנבזזו בתקופת השואה ייחודיים. לאחר המלחמה, לא מעט יצירות נעלמו - ובחלוף הזמן הן צצו במוזאונים, באוספים פרטיים שנמכרו או בבתי מכירות פומביים וגלריות. יצירות כאלה עולות על פני השטח לעתים גם עשרות שנים אחרי המלחמה. קושי נוסף הוא שפעמים רבות חסר ידע על הבעלות ביצירה, ולא תמיד קיימות אסמכתאות בדבר הבעלות. כמו כן, לעתים התובעים ניזונים מזיכרונות מעומעמים של מי ששרד או נמלט, בעניין סוג הזכות של המשפחה. ליורשים אין מידע ואין גם אמצעים מתאימים על מנת לעקוב אחר גלגוליה של היצירה. במקרים רבים, יכול להיות תיעוד של ההפקעה או המכירה תחת אילוץ או לחץ, אולם פעמים רבות גם תיעוד זה לא שרד, או שנתגלה באיחור רב. כמו כן, קיים קושי רב בניהול הליכים שפעמים רבות מתנהלים בפורומים זרים ועלותם גבוהה. מלבד סוגיית חלוף הזמן ובהם שאלת ההתיישנות, עולות שאלות מורכבות לא פחות של הדין החל על הבירור המשפטי - דינה של איזו מדינה יחול על הבירור המשפטי, במקרים שבהם היצירות הועברו ממדינה למדינה. שאלה נוספת שנדונה בהקשרים אלה היא שאלת הרכישה של היצירה בתנאי תקנת השוק. במדינות מסוימות לא ניתן לרכוש בעלות בנכס גזול אף בתנאי תקנת השוק. וגם במדינות שבהן קיימת תקנת השוק עולה השאלה, אם הרוכש המאוחר קנה את היצירה בתום לב ובתמורה.

240. במסגרת הדיון בנושאים אלה בעולם וכן בבתי המשפט, עולות סוגיות הנוגעות למשפט אזרחי ולבעלות הפרטית על יצירות שנגזלו. היבטי המשפט הפרטי נבחנו גם הם בידי הצוות ולעניין זה נבחנו כמה סוגיות מרכזיות: תחולת הדין הישראלי על יצירות גזולות המצויות בישראל; ההסדרים הרצויים לעניין ההתיישנות החלה על תביעות להשבה של יצירות אמנות גזולות; וכן מעמדו של הרוכש בתנאי תקנת השוק אם רכש יצירות אמנות גזולה. השאלות הללו עולות אגב המאפיינים הייחודיים של יצירות האמנות. הנספח המצורף לדוח זה, לעניין סוגיות מהמשפט האזרחי, עוסק באריכות בסוגיות אלה.

241. בפתח הדברים, יצוין כי לגבי יצירות ואוספים המוחזקים בישראל בידי המוזאונים, שהגיעו לישראל כרכוש יהודי גזול שבעליו לא נמצא, כדוגמת אוסף ירס"ו JRSO - לא ניתן וגם לא נכון לאפשר טענת התיישנות או טענה של תקנת שוק לגביהם, שכן יצירות אלה שייכות לאחר ומוחזקות עבור הבעלים המקוריים בנאמנות, גם אם לא ידוע מי הם.

242. בהקשר של כללי ברירת הדין, אין הסדר אחיד ברמה הבין-לאומית לגבי יצירות

שנגזלו בתקופה הנדונה, ועל כן בנוגע לנכסים כאמור, עשויים לחול כמה כללים רלוונטיים, ובכלל זה הדינים של מקום הימצאו של הנכס הגזול בעת ההליך במדינת הפורום, ובמצבים אחרים - מקום כריתתו של החוזה שלפיו בוצעה ההפקעה או נוצר האילוץ שהביא להוצאתו של הנכס מידי בעליו המקוריים. כך גם עשויה להתעורר שאלה הנוגעת לגבי הדינים שחלו בעבר לגבי העברות של הנכס, אם הוא עבר מיד ליד במדינות שונות בטרם הגיע למקום שבו מתברר הסכסוך. המשמעות של הדין החל על הנכס היא בעלת נפקות מכריעה לגבי סוגיות הדין המהותי, כדוגמת תביעה להשבה.

243. דומה כי הכלל המקובל בתחום לפי הדין הישראלי, הוא מקום הימצאו של הנכס במועד שבו הועברה הבעלות.¹⁶ החלת הדין לפי מקום העברת הנכס, כלומר במקום העברת הזכויות על העברת נכס גזול - יוצרת תקלות וקשיים ביישום, בשל התגלגלות הנכסים בין ארצות שונות ובתקופות שונות, ובשל מידע לקוי או חסר ביחס למקומות שבהם התגלגל. כך, המבחן של "מקום העברת הנכס" יוצר מורכבות שתביא לקושי ביישום, למשל בנכס שהתגלגל בין מדינות שונות, ולא מעט יצירות הן כאלה. גם חלוף זמן, לעתים לאורך עשרות שנים, עשוי לעורר כאמור את "בעיית זמן" - הדין שמשנתה לאורך השנים החולפות.

244. על כן מוצע באופן ספציפי ובחקיקה, להעדיף הסדר ישראלי ייחודי שייקבע בדין לגבי השבת נכסי תרבות שנגזלו המצויים בישראל, ובכך לשלול במפורש את האפשרות להחיל כללי ברירת דין שביכולתם להביא לתחולת דין זר על שאלת הבעלות בנכס שבישראל. ההסדר הישראלי יבטא את איזון הערכים המקומי שהוא יוצר, בעיקר בנסיבות הייחודיות שבפנינו, על פני המורכבות ביישום הדין שלפיו הועבר הנכס ובמועד שבו הועבר,¹⁷ וזאת גם ביחס להעברות שנערכו שלא בישראל.¹⁸ מוצע לעשות כן, בייחוד לאור ערכיה המיוחדים של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית וכמדינת המפלג של שורדי השואה.¹⁹ הוראה דומה כבר מצויה בדין

16 וראו Winkworth v. Christie, Manson & Woods Ltd [1980] 1 All ER 432, add'd [1983] 2 All ER 93 וכן A. Chech, "When Private International Law meets Cultural Heritage Law - problems and prospects", Yearbook of Private International Law, Vol 19 (2017/2018), p. 269.
17 בהקשר של תחולת הדין הרי שמקובל בישראל להחיל לגבי דין הקניין את הדין החדש, ובלבד שזכות הוקנתה ערב יום התחילה ושאינה מוכרת יותר, יחולו עליה הדין שחל ערב יום התחילה (ראו למשל סעיף 994 להצעת חוק דיני ממונות).

18 ראו אביגדור לבונטין, ברירת הדין, הצעת חוק עם דברי הסבר לפי הסעיפים, התשנ"ח-1998, משרד המשפטים: ירושלים 1998, עמ' 28, 31 ודברי ההסבר לסעיפים אלה ובפרט עמ' 147. מוצע לקבוע הוראה מפורשת בחוק, על בסיס הכלל שבהיעדר חקיקה מפורשת הרי הריבון יכול להפעיל את כוחו רק בתוך המדינה - על נכסים בתוך המדינה. אולם לפי מושג הריבונות, ניתן לריבון להטיל חובות או לקבוע זכויות בנוגע לאנשים או נכסים גם אם הם מחוץ לשטח הריבוני, ככל שיש הוראה מפורשת בחקיקה הקובעת זאת; בג"ץ 279/51 אמסטרדם נ. שר האוצר, פ"ד ו 945. סיליה וסרשטיין פסברג, משפט בין-לאומי פרטי, הוצאת נבו: שריגים ליאון 2013, עמ' 441 (להלן: וסרשטיין פסברג).

19 בהתאם לכלל הנקוט בדין הבין-לאומי פרטי, סייג תקנת הציבור מונע את החלתו בישראל של דין זר שאילו מפנה כלל ברירת הדין, בשל תוכנו הפסול. גם כלל זה עשוי לסייע בהצדקת מדיניות לחוקק הסדר המעניק עדיפות לבעלות בנכס הגזול (וראו וסרשטיין פסברג, שם, עמ' 457).

הישראלי בהקשרים אלה. כך למשל נקבע בחוק נכסים של נספי שואה (השבה ליורשים והקדשה למטרות סיוע והנצחה), התשס"ו-2006, בסעיף 68 לאותו החוק. הצוות הבין-משרדי מציע לאמץ הסדר דומה בכל הנוגע ליצירות אמנות שמצויות בישראל.

245. סוגיה נוספת שיש לשקול היא, האם יש צורך בהסדר שיתייחס לאכיפת פסק חוץ לגבי השבה של נכס מישראל. לפחות לפי אמנת האג להכרה ואכיפה של פסקי חוץ, שישראל חתומה עליה אך טרם אישררה אותה - ייתכנו מצבים שבהם ישראל תידרש בעיקרון לאכוף פסקי דין כאמור, מאחר שאין חריג תקנות ציבור כלליות באמנה בדומה להוראה בחוק אכיפת פסקי חוץ, התשי"ח-1958 (שלא ברור מה תהיה תחולתו במקרה כזה). ניתן לפתור זאת באמצעות קביעת סמכות בלעדית בחקיקה לבתי משפט בישראל והגשת הצהרה (בעת אשרור האמנה או לאחריה) כי האמנה לא תחול על מקרים שקשורים ליצירות שנגזלו בתקופת השואה. חשוב להבהיר כי המשמעות תהיה שגם לא יהיה ניתן לאכוף פסקי דין מישראל במדינות שיהיו צד לאמנה בתחום זה, לפי הוראות האמנה.

246. השאלה מתעוררת גם בהקשר של סמכות שיפוט, למשל במקרים שבהם תהיה תניית שיפוט זרה בעסקה שנוגעת למכירת חפצי אמנות זרה והתביעה תהיה בישראל. בתי המשפט בישראל נוטים לכבד תניות שיפוט כאלה, אלא אם כן יש סתירה לתקנות הציבור. ישראל גם חתמה על אמנת תניית השיפוט ויש לשקול האם יש מקום להצהיר גם לגביה הצהרה דומה לאמור לעיל. גם להצהרה זו השלכות כפי שתהיה להצהרה בהקשרים של הכרה ואכיפה באופן כללי.

דיני ההתיישנות

שיטות המשפט השונות מעניקות משמעות לזמן החולף בהגשת תביעה להשבת נכס גזול, אם הוא נמנה מיום שבו נבזז, אם ממועד גילוי מקום הימצאו, אם מזהות המחזיק בו או אם מהיום שבו נדחתה הדרישה להשיבו. הטעמים לדין ההתיישנות נובעים, בין השאר, מהרצון לקדם ודאות משפטית בנוגע לעסקאות משפטיות ולחיי המסחר.

247. הכלל החל בישראל לגבי מצב דברים זה הוא סעיף 8 לחוק ההתיישנות, המכונה "כלל הגילוי המאוחר" ולפיו: "נעלמו מן התובע העובדות המהוות את עילת התובענה, מסיבות שלא היו תלויות בו ושאינן בזהירות סבירה לא יכול היה למנוע אותן, תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעו לתובע עובדות אלה." לצורך החלת כללי הגילוי שבסעיף 8 לחוק ההתיישנות, יש להגדיר מהן העובדות המהוות את עילת התביעה, כך שאי גילויין מפעיל את כלל ההשעיה וגילויין מפסיק אותה.²⁰ בהקשר זה, מרכיבי

20 ישראל גלעד, התיישנות בדין האזרחי, הוצאת נבו: שריגים לאון 2022, עמ' 235.

התביעה יכללו את המרכיבים הבאים: עצם קיומו של הנכס, מקום הימצאו וזהות המחזיק בו, הנסיבות שבהן הוצא הנכס מידי המחזיק כדין, הזיקה של המחזיק המקורי אל הנכס. לצד הכלל בדבר אי הגילוי קיימת חובה על התובע לערוך חקירה ודרישה מספקות ביחס לזכויותיו.

248. בשל המורכבות של דרישות אלה ביחס ליצירות אמנות שנגזלו, המלצת הצוות היא לאמץ הסדר מרחיב המסייג את ההתיישנות - וניתן היה לשקול אחת מבין שתי החלופות - יישום כלל ההודעה והסירוב האמריקאי בישראל, לפיו תחילת מרוץ תקופת ההתיישנות יחול במועד הדרישה של התובע את הנכס, בעוד הנטל על המחזיק בנכס להוכיח כי התובע השתהה.²¹ אפשרות אחרת היא ביטולה כלי של ההתיישנות לגבי יצירות אמנות כאמור, ולו לתקופה, ובלבד שלא תפחת מכמה עשרות שנים, שכן עשרות שנים לאחר המלחמה, הבעיה של השבת נכסים בעינה עומדת והמחזיקים ביצירות עשויים להשהות את המידע בדבר החזקתם ביצירה.

תקנת השוק

249. כידוע, תקנת השוק היא חריג לכלל לפיו אין אדם מקנה יותר ממה שיש לו (nemo dat quod non habet). תקנת השוק עוסקת בקונפליקט שבין רוכש בתום לב ובתמורה לבין הבעלים או בעל זכות אחרת שבנכס. תקנת השוק שבמיטלטלין מעוגנת בישראל בסעיף 34 לחוק המכר, שבו נקבעו הכללים לגבי העדפת זכותו של הרוכש על פני מי שהיה בעל זכות אחרת. בהקשר זה הסעיף מתווה כמה כללים: המכירה היא של נכס נד והוא נמכר אגב פעולתו של מי שעוסק במכירת נכסים מסוגו של הממכר, והמכירה הייתה במהלך הרגיל של עסקיו, והנכס נמכר בתום לב - אם נתקיימו כל אלה, הכלל שבחוק מעדיף את הרוכש בנסיבות אלה.²²

250. בשל הנסיבות המיוחדות של יצירות אמנות גזולות שנבזזו בידי המדינה הנאצית ושלוחיה, מוצע לאמץ את החריג במשפט המקובל, לפיו לא ניתן לרכוש בעלות או זכות טובה ביצירה גזולה כאמור.

251. לסיכום פרק זה, הצוות סבור כי טיפול מקיף בשלוש הסוגיות האמורות לעיל וקידומם של התיקונים המוצעים האמורים, יביאו להעדפה נכונה וראויה של מי שנפגע בשואה או יורשיו. מצבם המיוחד של נכסים גזולים מהשואה מחייב הסדר מיוחד גם לגבי כללי המשפט הפרטי. כך מוצע לבטל את תקנת השוק ביחס לנכסים הללו; מוצע

Restitution Claims, p. 191 Rachel Sklar "Holocaust-Era Art Restitution 21 Claims: Is the HEAR Act a Game Changer?" Yeshiva University Cardozo School of Law (2017), pp. 191

22 וראו גם ד"ר 2568/97 זהבה כנען נגד ממשלת ארצות הברית (עניין כנען).

לחוקק הסדר התיישנות מיוחד; וכן נדרש גם להחיל בחקיקה, אף מטעמים של תקנת הציבור, את הדין הישראלי באופן בלעדי (ותוך שלילת תחולתו של כל דין זר) בכל הנוגע ליצירות שמצויות בארץ (באופן דומה לקולות בספרות הדורשים מתן עדיפות לשיטות המקנות הגנה למי שנפגע מסחר בלתי חוקי בנכסי תרבות). לעניין דיון בתחולת התיקונים המוצעים, ראו בהרחבה בנספח לדוח.

252. הצוות הבין־משרדי ביקש כאמור, לגבש מדיניות כוללת באשר ליצירות אמנות שנגזלו, ובתוך כך להסדיר הן את הליך חקר המוצאות עצמו והן את הליך השבת היצירות, או גיבוש הסדר צודק והוגן בעניינן. שני אדנים אלו, שעליהם מושתתת האסדרה, כרוכים זה בזה, ורק התייחסות וקביעת הסדר מלא בעניינם של כל אחד מהם, יספק מענה מלא להסדרת הנושא באופן יסודי ומקיף, אשר עתיד להביא, הלכה למעשה, להשבת היצירות לבעליהן.

253. מדובר בשתי סוגיות המצריכות כל אחת התמחות נפרדת: כל אחד מהנושאים - חקר המוצאות והליכי ההשבה - מהווה תחום ידע נפרד ושונה, ומבוסס על מְטריה שונה. כך, לשם הבטחת ביצוע הליכי חקר מוצאות בצורה מקצועית וראויה, שתאפשר הליכי השבה, יש להסדיר סוגיות ייחודיות לתחום, וביניהן: היצירות שעליהן יחול ההסדר; הקריטריונים לסיווג יצירת אמנות כיצירה גזולה; וקביעת הנסיבות שבהן יידרש ביצוע חקר מוצאות ליצירת אמנות; פיקוח לעניין ביצוע החקר, לרבות תעדוף היצירות לעניין סדר הביצוע של חקר מוצאות; פיקוח על זהות החוקרים שיבצעו את חקר המוצאות וכשירותם; גיבוש הנחיות לפעולות נדרשות לגבי תוצרי חקר מוצאות (לרבות פרסומם); יישום ההגבלות על יצירות אמנות החשודות כגזולות; שיתוף פעולה עם צדדים שלישיים בביצוע חקר מוצאות; גיבוש דוחות חקר מוצאות והיבטים הנוגעים לשקיפות ושיתוף הציבור בהליך.

254. לעניין הליכי קביעת הזכויות וההשבה, יש להסדיר ולתת מענה לסוגיות שעשויות לעלות אגב יישום האסדרה המוצעת, וביניהן: איתור בעלים ויורשים; ניהול והשבת יצירות אמנות או שיפוי; פתרונות אד־הוק ביחס ליצירות אמנות שלא אותרו להן יורשים; והסדרת מנגנון הנצחה ושימור זיכרון של מכלול ההיבטים; יישום הכלים המשפטיים לצורך קידום הליכי קביעת הזכויות וההשבה (צווי חנ"ש, הצהרות מוות ותפעול וועדת הערר), כמו גם מנגנוני גישור ייעודיים, ככל שיוחלט לאמצם.

255. לאור אלו, גם גיבוש המדיניות נעשה תוך התייחסות להתמחות הנדרשת בכל תחום בנפרד, והצוות מצא לנכון לקבוע כי לשם יישום ההסדר הכולל, תידרש אסדרה המבוססת על התמחות בשני הנושאים, כל אחד בפני עצמו, תוך תכלול הנושא והתייחסות כוללת במקום שנדרש.

256. לצד זאת, הצוות מצא כי לאור ההסדר המתגבש, המטיל חובת ביצוע חקר מוצאות (על מוזאונים מוכרים תחילה), לצד מתן תמיכות, ומאחר שצפוי כי העיסוק בנושא חקר המוצאות יצריך גיבוש מדיניות לצד פיקוח על אופן ביצוע הליכי החקר - נדרש

- יהיה למנות מאסדר ייעודי לעניין זה, שיהיה אמון על קביעת נורמות משפטיות כופות או וולונטריות, והפעלת מערכי פיקוח ואכיפה.
257. כך גם לעניין קביעת הזכויות וההשבה: לנוכח מורכבות הנושא, נדרש יהיה למנות מאסדר רלוונטי שיהיה אמון על גיבוש מדיניות, מתן החלטות וליווי ההליכים, בהתאם להמלצות הצוות.
258. שני מאסדרים אלו, שיש מקום למנותם לצורך הליכי האסדרה, יהיו בעלי התמחות רלוונטית, כל אחד בתחומו. משכך, הצוות מוצא לנכון להמליץ כי לשם יישום ההסדר, ימונה משרד התרבות כמאסדר לענייני חקר מוצאות - מתוקף התמחותו בתחום התרבות, הפיקוח על המוזאונים וחלוקת התמיכות הנעשות גם כן כחלק מהגשמת תפקידיו של משרד התרבות. עוד מוצא הצוות לנכון להמליץ כי האפוטרופוס הכללי יהיה אמון על אסדרת הליכי קביעת הזכויות וההשבה, אשר יינקטו לאחר תום חקר המוצאות.
259. הצוות הביא בחשבון כי המלצה זו, לעניין אסדרה דו־ראשית, מורכבת, אך לנוכח תחומי העיסוק הנפרדים, ולאור התמחותם וניסיונם של הגופים השונים, נמצא כי רק מנגנון המבוסס על שני מאסדרים, כל אחד בעל התמחות בתחומו, יביא לתוצאה הרצויה.
260. מוצע כי שני הגופים יפעלו לאסדרת הנושא שבתחום אחריותם והתמחותם. בתוך כך, יהיו אמונים על גיבוש המדיניות בנושא, מתן חוות דעת, יהוו גורם מייעץ מקום שנדרש, וכן יפקחו על אופן ביצוע ההסדר ואכיפתו.
261. משרד התרבות יהיה אמון על קביעת מדיניות, וכן על פיקוח ובקרה של כל התהליכים הנוגעים לביצוע חקר מוצאות. במסגרת תפקידיו, המשרד יקבל את כל דוחות חקר המוצאות, ואלו יישמרו על ידו. המשרד יהיה אמון על ביצוע פיקוח ובקרה על אופן עריכת חקר המוצאות, ובכלל זה, יפקח על דוחות החקר המתקבלים אצלו, על דרך של ביצוע בקרה מדגמית או ככל שעולה צורך ממוקד לבחון דוח מסוים. המשרד יכריע בשאלות מדיניות שיעלו אגב הליכי החקר, וכן יהיה אמון על מתן תמיכות ייעודיות לנושא, או שלילת תמיכות.
262. האפוטרופוס הכללי יהיה אמון על הליכי קביעת הזכויות וההשבה. בתוך כך, האפוטרופוס הכללי יהיה אחראי לאיתור יורשים, להכרעה בבקשות לקביעת זכויות ביצירות אמנות, וכן להפעלת המנגנונים הנוספים שיידרשו לשם קידום הליכי השבה או הגעה להסדרים הוגנים וצודקים חלופיים.
263. מקום שבו נדרש לפעול במשותף, כגון לצורכי שיקוף ופרסום המידע אגב הליכי חקר והשבה, יפעלו משרד התרבות והאפוטרופוס הכללי בשיתוף פעולה, לרבות לעניין מענה לפניית ציבור, שיקוף מידע לציבור, הוראות לעניין תיעוד מידע, מענה לסוגיות שיצופו בקשר עם שאלת ההנצחה, היבטי חינוך וכיו"ב.

הוראות מעבר

264. מוצע לקבוע הוראות מעבר לגבי חקר מוצאות והליכי השבה אשר טרם הסתיימו במוזאונים מוכרים ערב חקיקת החוק, והעברת סמכות הטיפול והבקרה אודותם לידי המאסדרים, בהתאם למתווה המוצע.
265. כאמור לעיל, עד כה לא נערך חקר מוצאות שיטתי ומבוקר על ידי מוזאונים מוכרים בישראל. אף מקרי ההשבה הבודדים שהתרחשו, היו בהתאם לשיקול דעת המוזאון ולא היו כפופים לדיני הירושה הישראליים. חקר מוצאות שנערך עד כה מומן על ידי המוזאונים עצמם, בהתאם ליכולתם הכלכלית ושיקול דעתם באותה עת. משכך, הרי שיורשיהם של הבעלים שמהם נגזלה היצירה, לא זכו לטיפול אחיד הן בשלב חקר המוצאות והן בשלבי ההשבה.
266. ההחלה תחול לעניין מכלול הרכיבים: הקצאת תמיכה כספית לחקר מוצאות תלוי ועומד, כפי שניתן לחקר מוצאות אשר יחל לאחר התחלת האסדרה (כך, יורשים פוטנציאליים לא ייפגעו ממיעוט התקציב הקיים כיום); אחידות בתוצרי חקר המוצאות; בקרה מקצועית חיצונית על חקר המוצאות; וכן הכפפת הליך השבת היצירה ליורשים לדיני הירושה המתאימים ולא רק על פי שיקול הדעת העצמאי של המוזאון.
267. יובהר כי מטרת הוראות המעבר היא להיטיב עם יורשיהם של נספי השואה ולמצות את זכויותיהם של הבעלים אשר היצירה נגזלה ממנו בתקופת השואה.

268. אחת הסוגיות המרכזיות שנידונו בעבודת הצוות היא היבטי שקיפות מול היכולת לנהל הליכי חקר מוצאות, ולאחר מכן קביעת הזכויות וההשבה, בצורה המיטבית. גם בשיח הבין-לאומי והמשפט המשווה, וגם בתובנות שעלו מהמפגשים עם המומחים במדינות השונות, שב והודגש נושא השקיפות והצורך להנגיש את המידע בדבר חקר המוצאות ותוצאותיו לציבור הרחב, לחוקרים וכמובן לבעלים וליורשים הפוטנציאליים. בה בעת, ישנה חשיבות רבה ליכולת של החוקרים לקיים חקר מוצאות יעיל, ובהמשך, לבצע הליך איתור והשבה ליורשים המוכרים על פי חוק.
269. כמפורט לעיל, הצוות נפגש עם שורת גורמים ונידונה בין היתר סוגיית השקיפות. במסגרת הפגישות השונות שמע הצוות תפיסות שונות באשר לאיזון הראוי בין עקרון השקיפות לבין הצורך להבטיח תהליכים יעילים, שיביאו בסופו של דבר להסדרת זכויות היורשים החוקיים, ובכך יגשימו את תכלית החקר.
270. כך, מן הצד האחד, הוצגה תפיסה שלפיה אין לחשוש מפרסום מידע אודות היצירות והחקר. בבסיס גישה זו עומדת ההנחה כי השקיפות היא מפתח להצלחה ומהווה נדבך חשוב בנטילת אחריות. שקיפות תביא לשיתוף פעולה עם התהליך, ולהגברת האמון של כלל הגורמים המעורבים. התומכים בגישה זו הדגישו את חשיבות שקיפות תוצרי החקר לציבור הרחב.
271. מנגד, בפני הצוות הוצגה גם גישה אחרת, לפיה לצד עקרון השקיפות יש לשים דגש על היכולת להבטיח את יעילות הליכי החקר וקביעת הזכויות, ובשל כך, יש לקבוע חיסיון חלקי להליכי החקר, כך שיפורסמו דוחות חקר ערוכים. כך, מצד אחד תתאפשר שקיפות ברמה מסוימת, אך מאידך, לא ייפגע התהליך ותוגשם תכליתו.
272. הצוות סבור כי פרסום המידע אודות רכוש גזול וטענות בדבר זכאות לרכוש גזול לפני שהן מתבררות כיאות, עשוי לייצר מורכבות מבחינת העשייה והנראות של המוזאונים והגורמים המעורבים. פרסום מוקדם של המידע עשוי גם לפגוע ביכולת לנהל חקר מוצאות ואף להוות אפקט מצנן מבחינת נכונות מוזאונים וגופים נוספים לשתף פעולה עם התהליך, ולכן יש לפעול במשנה זהירות.
273. זאת ועוד, העובדה כי יש צורך לאסדר את נושא חקר המוצאות כמהלך כולל, שבסופו הרצון לבצע "יישור קו" בישראל לגבי יצירות אמנות רלוונטיות, יש בה כדי לסייע בהפחתת החשש מפני שיח שיתמקד במוזאון או בגוף כזה או אחר, מתוך הבנה כי מדובר בחובה כוללת של כלל המוזאונים והגופים הרלוונטיים.
274. כמענה לחששות ועל מנת לאזן בין האינטרסים, נקבעו כמה עקרונות: (1) יוקם

אתר אינטרנט ייעודי שירכז מידע אודות הליכי חקר מוצאות והליכי איתור, קביעת הזכויות והשבה של יצירות שנמצא שהן גזולות בעקבות הליכי חקר; (2) ייקבעו חובות תיעוד של המידע שיצטבר אודות שני ההליכים; (3) ייקבעו חובות דיווח למאסדרים (משרד התרבות והאפוטרופוס הכללי), במטרה לאפשר בקרה על ההליכים והגשמת תכלית החוק, ובשים לב לחשיבות ההיסטורית והבין-לאומית של הנושא; (4) ייקבעו הוראות לעניין פרסום מידע אודות הליכים אלו, במטרה לאזן בין היבטי השקיפות ליעילות בניהול ההליכים; (5) חובות סודיות יחולו על חוקרי המוצאות במהלך תהליך החקר, כדי לא לפגוע ביכולת להשלים את מהלך החקר; (6) לא יוחל חוק חופש המידע, התשמ"ח-1998, על מידע שהגיע לידי משרד התרבות או לאפוטרופוס הכללי או לוועדת הערר לגבי יצירות אמנות, הליכי חקר מוצאות והליכי קביעת הזכויות וההשבה.

שימור זיכרון

275. שימור זיכרון השואה בכלל, ושימור זיכרון נכסי התרבות שנגזלו במהלך השואה, ועולם התרבות הייחודי של נכסים אלה בפרט, מצוי בבסיס תהליך חקר המוצאות. ערך זה עמד לנגד עיני הצוות בבואו לקדם את הסדרת חקר המוצאות של נכסי תרבות בישראל.

276. כידוע, לאורך השנים, טופל נושא שימור זיכרון השואה וההנצחה על ידי גורמים שונים במדינת ישראל, בהיבטים רבים. עבודת הצוות והליך חקר המוצאות ותוצריו נועדו לעבות את היבט הזיכרון וההנצחה הנוגע לעולם התרבותי הייחודי שאבד, המגולם בנכסי תרבות שנגזלו בתקופת השואה והעמקת הידע הקיים בתחום זה, ובפרט בישראל.

277. ההיקף העצום של יצירות שנגזלו, הכוללים נכסי תרבות ואומנות ייחודיים, בשים לב לכך כי שיעור לא ידוע, וככל הנראה בלתי מבוטל של יצירות אלה, אבד, מעידים על העולם התרבותי העשיר שהתקיים טרם תקופת השואה. בהתאם, הצוות מצא לנכון להבהיר כי ישנה חשיבות רבה לניצול מיטבי של הליך חקר המוצאות ותוצריו, במטרה להרחיב את בסיס הידע בתחום זה, להעלות את המודעות הציבורית בנושא ולהרחיב את שימור זיכרון השואה בעולמות התוכן התרבותיים הייחודיים לתקופת השואה.

הנצחה

278. במהלך הדיונים עלה הצורך לברר מה הן פעולות הנצחה אפקטיביות, בפרט מכיוון שחלק מהיצירות שנגזלו בתקופת השואה, אינן בעלות ערך כספי או מוזיאולי משמעותי, אך בד בבד הן ראויות להנצחה, כחלק מהסיפור ההיסטורי והערך התרבותי שמאחוריהן. זאת, גם בשים לב לעובדה כי יצירות האומנות מוחזקות בידי מוזאונים פרטיים ולא בידי המדינה. לאחר דיון בין חברי הצוות, התקיימה פגישה ייעודית של הצוות עם פרופסור ורד ויניצקי-סרוסי ממכון חקר טרומן לקידום השלום, פרופסור לסוציולוגיה וחוקרת הנצחה וזיכרון.

279. פרופ' ויניצקי-סרוסי הדגישה את חשיבות הזיכרון וההנצחה על פי ערכי היהדות, ועל פי ערכי הציונות. בדיון הודגש הצורך בהגדרת קהל היעד, בחידוד מסרים מותאמים ופלטפורמות מתאימות. כן הודגש הצורך בהנגשת האתר הישראלי לשפות נוספות, לשם הגברת החשיפה הבין-לאומית.

280. בין החלופות שנידונו כאמצעי הנצחה: הצגת יצירה רלוונטית ייחודית של המוזאונים הרלוונטיים, כיצירת החודש/השנה/פינה ייעודית, כולל סיפור הרקע שלה; פתיחת האפשרות של מבקרים לבקר במרתפי המוזאון, שם מוחזקות היצירות הגזולות; שימת דגש על גזל יצירות אמנות בתקופת השואה, כמהלך אשר שילב בצע כסף וביזה, יחד עם הניסיון להשמיד גם את ההיבט התרבותי של העם היהודי; שילוב סימון ייעודי של היצירות הגזולות המוצגות ברחבי המוזאונים (בדומה ל"אבני הנגף" באירופה); קביעת גזל נכסי תרבות כנושא השנתי של יום השואה; בתים מוזאליים המספרים סיפורים באופן אישי; זיכרון בסלון שיעסוק ביצירה שנגזלה - "תמונה בסלון".

281. להלן עיקרי ההמלצות בהיבטי הנצחה:

283.1 במקרים שבהם לא יאותרו הבעלים או היורשים של יצירה גזולה, המחזיק ביצירה יידרש להחזיק אותה בנאמנות ולפעול להנצחתה. יצירה כאמור תונצח גם באתר מרכזי, והכול במטרה להגשים את תכליות החוק. לעניין זה סבר הצוות כי נכון שהנצחה תכלול את הצגת היצירה, לרבות באמצעים דיגיטליים (ולאו דווקא פיסיים), תוך ציון פרטי הבעלים של היצירה והקהילה היהודית שאליה השתייך, פרטי ביזת היצירה, ככל שהם ידועים, וכן הצגת דוח חקר מוצאות שנערך אודותיה.

283.2 עוד מצא הצוות לנכון להמליץ כי המדינה תפעל להנציח ולקדם פעילות להעלאת המודעות לנושא, תוך שימוש ביצירות לצורך היכרות עם הנושא וללימוד התרבות היהודית, וזאת במגוון האמצעים העומדים לרשותה, בדגש על ההיבטים הייחודיים של הנושא.

חינוך

282. נושא החינוך משולב במכלול העשייה של שימור זיכרון השואה והנצחה. הצוות ראה ערך משמעותי בשילוב היבטים אלו גם בפן החינוכי, בצורה הרחבה ביותר - במערכת החינוך - לקהלים רלוונטיים, ובדגש על היבטי תרבות ואמנות בשואה, וכן לציבור הרחב.

283. הליך חקר המוצאות ותוצריו יכולים להוות ציון דרך משמעותי להעלאת המודעות לנושא גזל רכוש תרבותי בשואה, ואמצעי מרכזי להרחבת הידע בנושא נכסי התרבות שנגזלו, היקף ואופי הביזה, היחס ליוצרים ולבעלים המקוריים ועוד.

284. הליך חקר המוצאות בישראל כרוך בקידום מומחיות, הכשרת חוקרים מיומנים לביצוע ההליך על שלביו השונים ויש בכך כדי להרחיב את היקף המומחיות בתחום נכסים גזולים בשואה וחקר מוצאות, הליכי הביזה וסוגיות נלוות ובהתאם, להרחיב את הידע בנושא זה בקרב קהלים נוספים.

שונות

285. הגבלת שכר טרחת עורכי דין - מוצע להגביל בצו ייעודי את שכר טרחת עורכי הדין העוסקים בחקר מוצאות והשבת נכסי תרבות. צו הגבלת צו נכסים של נספי השואה (השבה ליורשים והקדשה למטרות סיוע והנצחה) (שיעורי שכר טרחת עורך דין מרביים), התשס"ט-2009 העמיד את שכר הטרחה המרבי על 8% משווי הנכס. בשל מורכבות חקר המוצאות והצורך לבחון את נסיבות הוצאת היצירה מידי בעליה המקורי והשלכותיהן על היקף הזכויות, מוצע לשקול את העלאת שכר הטרחה המרבי שיקבע בצו לשיעור של 15% משווי הנכס.

■ נספח א': היבטי המשפט הפרטי הנוגעים להשבת יצירות שנגזלו בתקופת רדיפות היהודים ומלחמת העולם השנייה, 1933–1945

בעקבות עיסוקן של מדינות בעולם בסוגיית השבת יצירות שנגזלו בתקופת השואה, כפי שנסקרו במסמך לעיל וכפי שיפורט גם להלן, חלו התפתחויות גם במשפט הציבורי והפרטי בנושא. בעוד המשפט הציבורי במדינות השונות החל לבחון את הנושא ביחס למוזאונים שבבעלות ממשלתית או ציבורית, אשר בהם קיימים כללים המגבילים הוצאת יצירות מאוספים ציבוריים ונדרשת חקיקה לבדיקת היצירה, להשבתה ולטיפול בה ולמעקב אחריה,¹ במשפט הפרטי עולות שאלות קשות ומורכבות במיוחד, מאחר שנושא הדיון בו הוא הבעלות הפרטית.

השבת נכסי תרבות מתקופת מלחמת העולם השנייה מעלה מגוון סוגיות משפטיות בעולם המשפט הפרטי. קשיים אלה נובעים בחלקם בשל הנסיבות שבהן הופקעו הנכסים הללו מבעליהם המקוריים, כחלק מגזל מאורגן במהלך רדיפת היהודים בשואה, כמו גם בשל חלוף הזמן מאז שהנכסים נלקחו ועד למועד הדיון בסוגיה המשפטית. היקף הביזה וכמות היצירות שנגזלו, המוערכת בלמעלה מ־600,000 יצירות, הביאו, מטבע הדברים, לפיזור הנכסים הללו ברחבי העולם.² על כן הסכסוכים בנושאי בעלות על יצירות הם חוצי מדינות וחוצי מערכות משפט. כמו כן, הסכסוכים הללו מאופיינים בקשיים הנובעים מחלוף הזמן, משינויי העתים, משינויי המקום ולעתים אף ממעורבותן הישירה של מדינות בהחזקת הנכסים הללו (כמו למשל בעניין Van Saher, שבו מעורבותה של ממשלת הולנד במכירת נכס גזול הביאה למתן הגנה לרוכש מאוחר של הנכס).

ברקע הדברים, וכפי שפורט לעיל, לאורך השנים נידון הנושא הרחב של נכסים שנגזלו בתקופת מלחמת העולם השנייה, במסגרת ועידות ופורומים בין־לאומיים אשר עסקו בנושא, במהלכם גובשה שורה של מסמכים ייעודיים לעניין זה. במסמכים אלה באו לידי ביטוי סוגיות מן העולם של המשפט הפרטי. להלן פירוט המסמכים האמורים בהקשר הצעדים שהומלצו בתחום המשפט הפרטי:

- **הצהרת וושינגטון (1998) -** במסגרת זו הושם דגש על העקרונות הבאים: לעודד בעלים מהתקופה שלפני המלחמה ויורשיהם לבוא ולתבוע את זכויותיהם על אמנות שהוחרמה; במקרה שבו ניתן לזהות בעלים מהתקופה שלפני המלחמה או יורשים של

1 באוסטריה: Federal Law on the Restitution of Works of Art and Other Movable Cultural Assets from Austrian Federal Museums and Collections and Other Federal Property (Art Restitution Law .- KRG) (NR: GP XX RV 1390 AB 1464 S. 146. BR: AB 5802 p. 646.) StF: BGBl. I Nr. 181/1998
בריטניה: the Holocaust (Return of Cultural Objects) Act 2009

2 Thérèse O'Donnell, The Restitution of Holocaust Looted Art and Transitional Justice: The Perfect Storm or the Raft of the Medusa?, 22(1) Eur. J. Int'l L. 49, 54 (2011)

אמנות שהוחרמה, יש לנקוט במהירות צעדים להשגת פתרון צודק והוגן, תוך הכרה כי האמור יכול להשתנות בהתאם לנסיבות ולעובדות של כל מקרה; אם לא ניתן לזהות את הבעלים מהתקופה שלפני המלחמה או יורשים של אמנות שהוחרמה, יש לנקוט במהירות צעדים להשגת פתרון צודק והוגן; הוועידה מעודדת מדינות לפתח הליכים פנימיים כדי ליישם את העקרונות הללו, במיוחד בכל הקשור למנגנונים חלופיים לפתרון סכסוכי בעלות.

● **מועצת אירופה 1205 (1999) – במסגרת זו נקבעו ההוראות הבאות:**

סעיף 13 להחלטה מציין כי ייתכן שיהיה צורך לקדם השבה על ידי שינויים בחקיקה, בדגש על ההיבטים הבאים: הרחבה או ביטול של תקופות התיישנות, ביטול הגבלות על העברה (alienability), מתן חסינות בגין מעשים של הפרת חובה מצד מי שאמון על האוספים והגמשת הפיקוח על הייצוא. בהמשך לכך קובע סעיף 14 כי ייתכן ששינויים כגון אלה בחקיקה ידרשו גם התאמה והבהרה של חוקים בנושא זכויות אדם, בהיבטים של ביטחון והנאה מרכוש. סעיף 15 מציין שיש להתחשב גם בסוגיות הבאות: מתן בטוחות לגורמים המשיבים רכוש תרבותי יהודי גזול מפני תביעות עתידיות; הגמשה או ביטול של חקיקה המגנה על יצירות מושאלות מפני תביעות משפטיות וביטול של זכויות מאוחרות שנרכשו לאחר שלילת הרכוש. סעיף 17 קובע כי יש להטיל חובת בדיקת נאותות (due diligence) על רוכשים ועל עולם האמנות, על ידי חיובם ביישום ה-UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects. סעיף 18 בהחלטה קובע כי כאשר סוחר, סוכן, או מתווך יודע או חושד כי יצירה שבהחזקתו נגזלה, יש לקבוע תנאי בחוק לפיו עליו להחזיק בה ולהודיע לרשויות, ועליהן לבצע כל מאמץ כדי לאתר את הבעלים שלה או את יורשיו.

● **הצהרת וילנה (2000) – הפורום האיץ במדינות השונות ליישם את עקרונות הצהרת וושינגטון.**

● **הצהרת טרזין (2009) – ההצהרה ייחדה פרק ייעודי לנושא רכוש תרבותי גזול, במסגרתו שבו והוזכרו עקרונות ועידת וושינגטון אשר התבססו על העיקרון המוסרי שרכוש אמנותי ותרבותי שהוחרם על ידי הנאצים מקורבנות השואה, צריך להיות מוחזר לבעלים או ליורשיהם, באופן התואם את החוקים והתקנות הלאומיים, כמו גם התחייבויות בין-לאומיות, על מנת להשיג פתרון צודק והוגן. במסגרת ההצהרה נקראו ממשלות להביא בחשבון את כל הסוגיות הרלוונטיות, בשעה שהן מיישמות הוראות חוק שונות אשר עלולות לסכל השבה של נכסי אמנות ותרבות, כמו גם יישוב סכסוכים בדרכים חלופיות, ככל הדבר מתאים על פי חוק.**

בסקירת הנושאים המשפטיים העולים בעולם האזרחי, דומה שיש לדון בכפיפה אחת בשלושת הנושאים המשמעותיים של מקום השיפוט וברירת הדין יחד עם דיני ההתיישנות

ועם תקנת השוק, שעשויה לעמוד לזכותו של מי שרכש את היצירה בתום לב. כפי שיפורט להלן, קיימים קשרי גומלין בין ההסדרים השונים, ובפרט בין קיומה של התיישנות לבין תקנת השוק. בשלב ראשון נפרט על קצה המזלג את המצב המשפטי הקיים בישראל ובמדינות השונות, ובהמשך נקיים דיון במצב המשפטי הראוי ונציע המלצות מתאימות.

יצוין כי לגבי יצירות ואוספים המוחזקים בישראל בידי המוזאונים, שהגיעו לישראל כרכוש יהודי גזול שבעליו לא נמצא, כדוגמת אוסף ירס"ו - לא ניתן וגם לא נכון לאפשר טענת התיישנות או טענה של תקנת שוק, שכן יצירות אלה שייכות בידועין לאקר ומוחזקות עבור הבעלים המקוריים, גם אם זהותם לא ידועה ויורשיהם אינם בנמצא.

השאלה של סמכות השיפוט והדין החל על הנכס עצמו, עולה כאמור לנוכח העובדה כי הנכסים האמורים מצויים וגם עולים מעל פני השטח במדינות שונות. כמו כן, במדינות שונות חלים הסדרים שונים הנוגעים לשאלות המשפטיות סביב השבת נכסים גזולים, ועל כן עולה חשיבות לשאלה היכן יידון הסכסוך ומהו הדין שיחול עליו, כפי שנפרט להלן.

סמכות השיפוט

כאמור לעיל, נכסים שנגזלו בידי הנאצים ועוזריהם מצאו דרכם, פעמים רבות, למדינות שונות ועל כן מתגלעים סכסוכים בדבר הבעלות בהם במגוון ארצות. אשר על כן קיימת חשיבות רבה לשאלת מקום השיפוט, שיש בה כדי להשפיע גם על כללי ברירת הדין, ובפרט בכל הנוגע לכללים שנחשבים דיוניים שמקובל להחילם לפי דין הפורום (Lex furi)³ ובראש ובראשונה כללי התיישנות, שמקובל לפחות בחלק מהמקומות ליחס אותם לדיני הפרוצדורה. על חשיבותם של דיני התיישנות בהקשר זה נעמוד להלן.

כללי מקום השיפוט עשויים לקבוע את מקום השיפוט – אם למדינה שבה נלקח הנכס מידי בעליו; אם למדינה שאליה הוא נלקח, ועל אדמתה הועברה בו הזכות; אם למדינה שבה הנכס מצוי בעת התגלע הסכסוך; ואם למקום שבו דר המחזיק בנכס.⁴ המשפט הבין-לאומי טרם יצר הסדר הרמוני בנושא זה וכך נוצרת אי בהירות בשאלה מי היא הערכאה הנכונה שאמורה לדון בסוגיות הבעלות או הזכויות האחרות. במציאות זו נוצר forum shopping שבו התובעים מעדיפים את המקום הנוח להם לתביעה.

באיחוד האירופי קיימים הסדרים לעניינים אלה, אך גם המנגנונים האירופיים⁵ אינם מסדירים הסדרה מלאה את הנושא שכן חלק מהסכסוך עשוי להתנהל מול תושבי ארצות אחרות, ובפרט ארצות הברית, שבה מצויים לא מעט נכסים שלגביהם עשויה לקום טענה שהם גזולים. כך שהנושא נותר לטיפול השיורי של כללי המשפט הבין-לאומי הפרטי, כפי שהם נוהגים באותה המדינה.

3 ראו מרים בן פורת, "מבחנים לסיווג הוראה בדין כמהותית או דיונית", הפרקליט, לח, עמ' 5; איסי רוזן צבי "פרוצדורה ומהות: חשיבה מחודשת על קטגוריות ישנות", משפט, חברה ותרבות (2015), עמ' 48.

4 Directorate General for Internal Policies, Policy Department C: Citizen's Rights and Constitutional Affairs Legal Affairs, "Cross-border restitution claims of art looted in armed conflicts and wars and alternatives to court litigations" (2016), p. 30 (להלן: Cross Border).
([https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/556947/IPOL_STU\(2016\)556947_EN.p](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/556947/IPOL_STU(2016)556947_EN.p))

5 למשל Art. 7(3) Brussels I-bis Regulation "as regards a civil claim for the recovery, based on ownership, of a cultural object as defined in point 1 of Article 1 of Directive 93/7/EEC initiated by the person claiming the right to recover such an object, in the courts for the place where the cultural object is situated at the time when the court is seised"

בכלל זה בתי המשפט עשויים להחיל כללים מכללים שונים: הם עשויים לדחות הליכים מחמת קיומה של חסינות ריבון זר של המחזיק בנכס, ככל שהוא מדינה זרה; בתי משפט הפועלים במסגרת שיטת המשפט המקובל עשויים להימנע מלדון בהליכים שלגביהם הם סבורים כי בתי המשפט המקומיים הם פורום לא נאות, וכי קיימות ערכאות מתאימות יותר במדינות אחרות. גם בישראל מקובל לעשות שימוש בדוקטרינת "פורום לא נאות", למרות שמוכרים מעט מקרים יחסית שבהם בית משפט ישראלי קבע שהוא אינו הפורום הנאות לדיון בתביעה, כאשר דרך כלל המבחנים דומים למבחני מרב הזיקות ומתמקדים בגישה לראיות ולעדים במסגרת ההליכים. בהקשר זה יש לציין כי אין חקיקה ישראלית לגבי מבחנים של "פורום לא נאות" והכללים הם בעיקר יציר הפסיקה.

לעניין שאלת מקום השיפוט, עולה השאלה האם די בהסדרים הכלליים לפי הדין הישראלי, או שיש מקום להסדיר הסדרה ספציפית. בשלב זה מוצע שלא לקבוע מסמרות בתחום.

ברירת הדין

גם בהקשר של כללי ברירת הדין, אין הסדר אחיד ברמה הבינ-לאומית בעניין יצירות שנגזלו בתקופה הנדונה, ועל כן בנוגע לנכסים כאמור, עשויים לחול כמה כללים רלוונטיים, ובכלל זה הדינים של מקום הימצאו של הנכס הגזול בעת ההליך במדינת הפורום, ובמצבים אחרים – מקום כריתתו של החוזה שלפיו בוצעה ההפקעה או נוצר האילוץ שהביא להוצאתו של הנכס מידי בעליו המקוריים. כך גם עשויה להיות שאלה הנוגעת לגבי הדינים שחלו בעבר לגבי העברות של הנכס, אם הוא עבר מיד ליד במדינות שונות בטרם הגיע למקום הסכסוך (*lex rei sitae*). המשמעות של הדין החל על הנכס היא בעלת נפקות מכריעה לגבי סוגיות הדין המהותי, כדוגמת תביעה להשבה.

כך למשל, במדינות רבות בעולם, השאלה של תקנת השוק היא בעלת תוצאות שונות לגבי נכס גזול: לגבי מערכות המשפט המקובל – לא תיתכן התגברות מהותית על זכות של בעלים מכוח רכישה בתום לב, אם הנכס נגזל ולאחר מכן נרכש בתנאי תקנת השוק; בעוד שבמערכות ה-civil law, טענת תקנת השוק קיימת לרוב ועשויה להיות שונות בין שיטות המשפט השונות בדקויות כאלה או אחרות. מערכות המשפט השונות יעניקו יחס שונה לטענות הנוגעות לנכסים גזולים, ויובילו לתוצאות משפטיות שונות.⁶

כאמור לעיל, המורכבות של הנושא מועצמת מאחר שנכסים שהועברו בין מדינות שונות בעסקאות שונות, עשויים להיות נתונים על פניו להסדרים שונים של שיטות משפט שונות, בקשר לאותו הנכס לגבי העברת הזכות בו. לדוגמה בעניין Bakalar, הבעלים המקורי היה כלוא במחנה הריכוז דכאו אולץ להעביר את הבעלות בנכס לידי אישתו, וסופו של דבר היה שהנאצים מכרו את הנכס בשוויץ. מקום הימצאו בעת שנתגלע הסכסוך בין היורשים

6 Cross Border, עמ' 306.

למחזיק, היה בניו יורק. באותו המקרה, נקבע בבית המשפט במדינת ניו יורק כי הדין האמריקני הוא שיחול גם על העברות קודמות של הנכס, וזאת על מנת לקיים את האינטרס של מדינת ניו יורק שלא להיות שוק ליצירות גנובות, כשולדת בית המשפט האמריקני, לחוק השווייצרי אינטרס קלוש בסכסוך.⁷ בכך הציע בית המשפט פתרון לסוגיה המורכבת של הדין המקומי ששונה לגבי גלגולי הנכס במדינות שונות (למשל, הוצאתו מידי בעליו והעברתו בין סוחרים אמנות או בעלים אחרים).

באשר לדין החל, הנושא מורכב ביותר. דומה כי הכלל המקובל בתחום לפי הדין הישראלי (ובמדינות אחרות בעולם) הוא מקום הימצאו של הנכס במועד שבו הועברה הבעלות.⁸ החלת הדין לפי מקום העברת הנכס, כלומר במקום העברת הזכויות על העברת נכס גזול, יוצרת תקלות וקשיים ביישום, בשל התגלגלות הנכסים בין ארצות שונות, בתקופות שונות, ובשל מידע לקוי או חסר ביחס למקומות שבהם התגלגל. כך, המבחן של "מקום העברת הנכס" יוצר מורכבות שתביא לקושי ביישום לגבי נכס שהתגלגל בין מדינות שונות, ולא מעט יצירות הן כאלה. גם חלוף זמן לאורך עשרות שנים עשוי לעורר כאמור את "בעיית זמן" – הדין שמשנתנה לאורך השנים החולפות.

כאמור לעיל, בישראל מקובל להחיל לגבי העברת נכס את הדין החל על מקום העברתו. עם זאת, תוצאה זו אינה הכרחית וניתן לנקוט עמדה שונה. בעניין *Winkworth*, בית המשפט האנגלי סירב להחיל את הדין האנגלי השולל זכות מרוכש בתום לב של נכס גזול שרכש אותו באיטליה, אך בארצות הברית, בעניין *Bakalar* כאמור לעיל, נקבע כי האינטרס האמריקאי להחלת התפיסה המונעת סחר בנכסים גנובים, הוא להחיל את דין הדין.⁹

לפיכך, מוצע באופן ספציפי ובחקיקה, להעדיף את ההסדר הישראלי הייחודי שייקבע בדין לגבי השבת נכסי תרבות שנגזלו, ובכך לשלול במפורש את האפשרות להחיל כללי ברירת דין שביכולתם להביא לתחולת דין זר על שאלת הבעלות בנכס המצוי בישראל. ההסדר הישראלי מבטא את איזון הערכים המקומי שהוא יוצר, בעיקר בנסיבות הייחודיות שבפנינו, על פני המורכבות ביישום הדין שלפיו הועבר הנכס ובמועד בו הועבר,¹⁰ וזאת גם

7 *Bakalar v. Vavra*, 619 F.3d 136 (2d Cir. 2010) p. 140-141 ולביקורת על ההחלטה ראו: *Bakalar V. Vavra and the art of conflicts analysis in New York: Framing a choice of law approach for moveable property* June 2012 *Columbia Law Review* 112 (5), pp. 1055-1095

8 וראו *Winkworth v. Christie, Manson & Woods Ltd* [1980] 1 All ER 432, add'd [1983] 2 All ER 93 וראו: A. Chechi, "When Private International Law meets Cultural Heritage Law: problems and prospects" *Yearbook of Private International Law*, Vol 19 (2017/2018), p. 269

9 וראו הפניות לפסקי הדין להלן וכן סיליה וסרשטיין פסברג, משפט בין לאומי פרטי, הוצאת נבו: שריגים ליאון 2013, עמ' 199 (להלן: וסרשטיין-פסברג).

10 בהקשר של תחולת הדין, הרי שמקובל בישראל להחיל לגבי דין הקניין את הדין החדש, ובלבד שזכות הוקנתה ערב יום התחילה ושאינה מוכרת יותר, יחולו עליה הדין שחל ערב יום התחילה (ראו למשל סעיף 994 להצעת חוק דיני ממונות).

ביחס להעברות שנערכו מחוץ לישראל.¹¹ מוצע לעשות כן, בפרט לאור ערכיה הייחודיים של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית וכמדינת המפלגה של יהודים שורדי השואה.¹² הוראה דומה כבר מצויה בדין הישראלי בהקשרים אלה. כך נקבע בחוק נכסים של נספי שואה (השבה ליורשים והקדשה למטרות סיוע והנצחה), התשס"ו-2006, בסעיף 68 לאותו החוק, הוראה לפיה: "על אף האמור בכל דין, לצורך הזכות לרשת נכס של נספה השואה לשם קבלתו לפי חוק זה, יחול על עיזבוננו של נספה השואה דין הירושה שהיה חל עליו אילו היה נתין ישראלי כמשמעותו בפקודת הירושה". מטרת אותו סעיף הייתה להקל על בירור הדין החל ביחס לירושתו של מי שנספה, הגם כמובן שנספה מחוץ לארץ, ולאפשר את תחולת הדין הישראלי בנוגע לנספה שואה ביחס לנכסים שמצויים בישראל.¹³ כך קבע בית המשפט בראשות כבוד השופט מזוז בעניין O.P.A.I.E¹⁴ שיידון להלן:

הוראותיו המפורשות של הדין המקומי (הישראלי). אכן, נספי השואה היו, רובם ככולם, נתינים של מדינות זרות, ומצאו את מותם בשטח שהוא מחוץ למדינת ישראל. רקע ידוע ומוכר זה לא נעלם מעיני המחוקק עת חוקק חוק נכסי הנספים, הקובע הסדר ייחודי באשר לגורל נכסי הנספים שאין להם יורש. בצדק קבע אפוא בית המשפט המחוזי שאין כל נפקות לכך שהמניות הועברו לישראל רק לאחר פטירתם של הנספים, ולא נמצאו בישראל עובר למאורעות השואה, ובלבד שהמניות היו בישראל במועד כניסתו של החוק לתוקף ביום 3.1.2006, כלשונו הפשוטה של החוק וכעולה מתכליתו. ודוק: אין מדובר בתחולה רטרואקטיבית של החוק, שכן הוא אינו פוגע למפרע בזכויותיו של מי שהחזיק בנכס של נספה שואה עד לכניסת החוק לתוקף, ובוודאי שאינו פוגע בזכויותיו של מי שיוכיח עצמו כיורש חוקי של אותו נכס. הרי, כאמור, תכליתו הראשונה והמרכזית של חוק נכסי הנספים הוא לאתר את יורשי הרכוש האמור ולהשיבו אליהם.¹⁵

שאלת תחולת כללי ברירת הדין לאור סעיף זה, בחוק הנכסים של נספי השואה, נבחנה כאמור בעניין O.P.A.I.E,¹⁶ שעסק בשאלת ירושת הבעלות במניות של יהודים יוצאי יוון

11 ראו אביגדור לבונטין, ברירת הדין: הצעת חוק עם דברי הסבר לפי הסעיפים, התשנ"ח-1998, משרד המשפטים: ירושלים 1998, עמ' 28, 31 ודברי ההסבר לסעיפים אלה ובפרט עמ' 147. מוצע לקבוע הוראה מפורשת בחוק, על בסיס הכלל שבהיעדר חקיקה מפורשת, הריבון יכול להפעיל את כוחו רק בתוך המדינה – על נכסים בתוך המדינה. אולם לפי מושג הריבונות, ניתן לריבון להטיל חובות או לקבוע זכויות בנוגע לאנשים או לנכסים גם אם הם מחוץ לשטח הריבוני, ככל שיש הוראה מפורשת בחקיקה הקובעת זאת; בג"ץ 279/51 אמסטרדם נ. שר האוצר, פ"ד ו 945. וסרשטיין-פסברג עמ' 441.

12 בהתאם לכלל הנקוט בדין הבינלאומי הפרטי, סייג תקנת הציבור מונע את החלתו בישראל של דין זר שאילו מפנה כלל ברירת הדין, בשל תוכנו הפסול. גם כלל זה עשוי לסייע בהצדקת מדיניות לחוקק הסדר המעניק עדיפות לבעלות בנכס הגזול (וראו וסרשטיין-פסברג, עמ' 457).

13 ראו ישיבת ועדת המשנה של ועדת חוקה, חוק ומשפט של הכנסת מיום 27 בנובמבר 2005, לעניין הצעת חוק נכסים של נספי שואה; ראו גם רע"א 653/16 O.P.A.I.E - Organization for the Care and Rehabilitation of the Greek Jews נ' החברה לאיתור ולהשבת נכסים של נספי השואה בע"מ (6.3.2017): "מכל מקום, המבקש לא הציג כל טיעון משכנע מדוע על בית משפט בישראל להידרש לכללי ברירת הדין בהינתן (פיסקה 15 להחלטתו של השופט מני מזוז).

14 רע"א שם.

15 שם, פס' 17 לפסק הדין של השופט מזוז.

16 שם.

שנספו בשואה. בית המשפט העליון קבע את הבעלות לטובת חברה שהוקמה בישראל, ולא לחברה היוונית שערערה על החלטות הערכאות הקודמות. זאת, בהתבסס על כך שבאותו מקרה, לא נמצא כי התקיים "מתקל דינים" בין הדין הישראלי מכוח חוק נכסים של נספי השואה (השבה ליורשים והקדשה למטרות סיוע והנצחה), התשס"ו-2006, שנמצא כי חל על המניות האמורות, לבין הדין היווני (כטענת החברה היוונית) אשר איננו בעל תחולה אקס-טריטוריאלית.¹⁷ מכך ניתן אולי ללמוד כי לדעת בית המשפט העליון, במקרים אחרים, ייתכן שיתקיים "מתקל דינים" כאמור בין הדין הישראלי לדין הזר, שיחייב את בתי המשפט להכריע בשאלת הבעלות לטובת תחולת הדין הזר לפי כללי ברירת הדין.

פסיקה זו מחזקת את הצורך בהבהרה מפורשת בהסדר בעניין נכסים שנמצאים בישראל ונגזלו בתקופת השואה, ולפיה הוא לא יכלול את כללי ברירת הדין הרגילים. סוגיה נוספת שיש לשקול היא, האם יש צורך בהסדר שיתייחס לאכיפת פסק חוץ לגבי השבה של נכס מישראל. לפחות לפי אמנת האג להכרה ואכיפה של פסקי חוץ, שישראל חתומה עליה אך טרם אישררה אותה, ייתכנו מצבים שבהם, ישראל תידרש בעיקרון לאכוף פסקי דין כאמור, מאחר שאין חריג תקנות ציבור כלליות באמנה בדומה להוראה בחוק אכיפת פסקי חוץ, התשי"ח-1958 (שלא ברור מה תהיה תחולתו במקרה כזה). ניתן לפתור זאת באמצעות קביעת סמכות בלעדית בחקיקה לבתי משפט בישראל והגשת הצהרה (בעת אשרור האמנה או לאחריה) כי האמנה לא תחול על מקרים שקשורים ליצירות שנגזלו בתקופת השואה. המשמעות תהיה שגם לא יהיה ניתן לאכוף פסקי דין מישראל במדינות שיהיו צד לאמנה בתחום זה לפי הוראות האמנה.

השאלה מתעוררת גם בהקשר של סמכות שיפוט במקרים שבהם, למשל, תהיה תניית שיפוט זרה בעסקה שנוגעת למכירת חפצי אמנות זרה והתביעה תהיה בישראל. בתי המשפט בישראל נוטים לכבד תניות שיפוט כאלה אלא אם יש סתירה לתקנות הציבור. ישראל גם חתמה על אמנת תניית השיפוט ויש לשקול האם יש מקום להצהיר גם לגביה הצהרה דומה לאמור לעיל. גם להצהרה זו השלכות כפי שתהיה להצהרה בהקשרים של הכרה ואכיפה באופן כללי.

דיני ההתיישנות

שיטות המשפט השונות מעניקות משמעות לזמן שחלף בהגשת תביעה להשבת נכס גזול, בין אם הוא נמנה מיום שבו נבזז הנכס, מגילוי מקום הימצאו, מזהות המחזיק בו, או מהיום שבו נדחתה הדרישה להשיבו. הטעמים לדין ההתיישנות נובעים, בין השאר, מהרצון לקדם ודאות משפטית בנוגע לעסקאות משפטיות ולחיי מסחר. כללי ההתיישנות יוצרים איזון בין ההגנה על זכויותיהם של הבעלים המקוריים לבין הצרכים של השוק. באירופה ובארצות

17 ש.ם.

הברית, תקופת ההתיישנות תהיה לרוב בת שלוש שנים לגבי הבעלות המקורית לגבי עילת נכס אשר נגנב מבעליו. בגרמניה, כחריג לכך, תקופת ההתיישנות לגבי השבת נכס לבעליו היא של שלושים שנה.¹⁸ עם זאת, מדינות שונות קובעות את תחילת מרוץ תקופת ההתיישנות למועדים שונים: במדינות קליפורניה ומסצ'וסטס, מרוץ תקופת ההתיישנות יחל במועד שבו התובע גילה, או יכול היה לגלות, את דבר קיומה של העילה ומיקומה של היצירה,¹⁹ ובאופן דומה חל כלל הגילוי המאוחר גם בניו ג'רזי.²⁰ קליפורניה חוקקה פעמיים חוקים שנועדו להאריך את תקופת ההתיישנות של נכסים גזולים מתקופת השואה, אך פעמיים נקבעו חוקים אלה כבלתי חוקתיים.²¹ משיגן קבעה כי המועד להתחלת מרוץ ההתיישנות לגבי נכסים שנגנבו, הוא המועד שבו הבעלים המקורי איבד את זכותו. במדינת ניו יורק²² החיל בית המשפט את הכלל demand and refusal rule, כך שמרוץ תקופת ההתיישנות יתחיל במועד שבו הבעלים המקורי דרש את הנכס והמחזיק בו סירב להשיבו, אלא אם כן הראה הנתבע כי התובע השתהה באופן בלתי סביר וישן על זכויותיו.²³ בשל קשיים שנבעו מפסיקת בתי המשפט בנוגע לנכסים שנבזזו בשואה, נחקק בארצות הברית חוק, שנכנס לתוקף ב-2016, שנועד ליצור אחידות בחקיקות השונות לגבי נכסים שנבזזו

Soffia H. Kuehner Gray, The Holocaust Expropriated Art Recovery Act of 2016: An Ineffective 18 Remedy for Returning Nazi-Looted Art, 2019 U. ILL. L. REV. p. 363 (hereinafter - The Holocaust Expropriated Art Recovery Act) p. 376; ל (3)(1)197 סעיף - B.G.B .

Skinner N. K., "Restituting Nazi-Looted Art: Domestic, Legislative, and Binding Intervention 19 to Balance the Interests of Victims and Museums", Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law, pp. 673- 712 (hereinafter - Restituting Nazi-Looted Art) 686

O'Keefe v. Snyder, 416 A.2d 862 (N.J. 1980) 20 שם נקבע הבעלים לפעול בשקידה סבירה על מנת להשיג את היצירה שנגזלה בחזרה ואולם אם עשה כן לא יחול כלפיו הכלל בדבר התיישנות.

21 בין השאר צוין במסגרת ההחלטה השנייה בפרשת Von Saher כי: "The action alleged timeliness" under a California civil-procedure statute that allowed the rightful owners of confiscated Holocaust-era artwork to recover their items from museums or galleries and set a filing deadline of December 31, 2010. Cal. Civ. Proc. Code § 354.3(b), (c). The district court dismissed the action, finding von Saher's claims untimely and concluding that California's special statute of limitations was unconstitutional. We affirmed, holding the California statute unconstitutional on field preemption grounds as the state was attempting to engage in foreign affairs. See "(Von Saher v. Norton Simon Museum of Art at Pasadena, 592 F.3d 954, 965-68 (9th Cir. 2010) Restituting Nazi-Looted Art בעמ' 695.

22 Guggenheim Found. v. Lubell, 77 N.Y.2d 311, 567 N.Y.S.2d 623, 569 N.E.2d 426 (N.Y. 1991) p. 31: New York case law has long protected the right of the owner whose property has been stolen to recover that property, even if it is in the possession of a good-faith purchaser for value (see, Saltus Saltus v Everett, 20 Wend 267, 282). There is a three-year Statute of Limitations for recovery of a chattel (CPLR 214). The rule in this State is that a cause of action for replevin against the good-faith purchaser of a stolen chattel accrues when the true owner makes demand for return of the chattel and the person in possession of the chattel refuses to return it (see, e.g., Goodwin v Wertheimer, 99 N.Y. 149, 153; Cohen v Keizer, Inc., 246 App. Div. 277). Until demand is made and refused, possession of the stolen property by the good-faith purchaser for value is not considered wrongful (see, e.g., Gillet v Roberts, 57 N.Y. 28, 30-31; Menzel v List, 49 Misc.2d 300, 304-305, mod as to damages 28 A.D.2d 516, rev'd as to modification 24 N.Y.2d 91).
וראו גם: "The Sunset of the Holocaust Expropriated Art Recovery Act of 2016 and the Rise of the Demand and Refusal Rule" Fordham Law Review vol 89 p. 2841, 2852
עם זאת בהחלטה בענין Bakalar בית המשפט קבע כי לנתבע הגנה בשלשה תנאים: (1) the claimant was aware of the claim (or had reason to know of the claim), (2) the claimant inexcusably delayed in taking action, and (3) the defending party was prejudiced as a result

בתקופה הנאצית. החוק (HEAR (Holocaust Expropriated Art Recovery Act of 2016) קובע כי תקופת ההתיישנות תארך שש שנים, ותימנה מהמועד שבו הייתה ידיעה בפועל לגבי היצירה ומקום הימצאה, וכשקיים בידי התובע מידע מספיק לגבי הטענה שקיימת לו זכות להחזקה בנכס. החוק יפקע בינתיים ב־1 בינואר 2027. מכל האמור עולה עד כמה חשובים דיני ההתיישנות לסוגיה, ועד כמה הם משפיעים על היכולת של הבעלים המקוריים או יורשיהם לממש את זכותם המהותית.²⁴

הכלל החל בישראל לגבי מצב דברים זה הוא סעיף 8 לחוק ההתיישנות, המכונה "כלל הגילוי המאוחר", ולפיו: "נעלמו מן התובע העובדות המהוות את עילת התובענה, מסיבות שלא היו תלויות בו ושאינן בזהירות סבירה לא יכול היה למנוע אותן, תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעו לתובע עובדות אלה."

לצורך החלת כללי הגילוי שבסעיף 8 לחוק ההתיישנות, יש להגדיר מהן העובדות המהוות את עילת התביעה, כך שאי גילויין מפעיל את כלל ההשעיה וגילויין מפסיק אותה.²⁵ בהקשר זה, מרכיבי התביעה יכללו את המרכיבים הבאים: עצם קיומו של הנכס, מקום הימצאו וזהות המחזיק בו, הזיקה של המחזיק המקורי אל הנכס. לצד הכלל בדבר אי הגילוי, קיימת חובה על התובע לערוך חקירה ודרישה מספקות ביחס לזכויותיו.

כמו כן לאחר הוכחת קיומה של זכות בידי הטוען לה, על המחזיק להוכיח כאמור את הנסיבות שבהן יצאה היצירה מבעליה המקוריים. בהקשר זה עשוי להתקיים תיעוד מסוים לגבי הוצאת נכסים בידי הנאצים, שנהגו לתעד בהרחבה את העברת הנכסים הכפויים מהיהודים.

תקנת השוק

כידוע, תקנת השוק היא חריג לכלל, לפיו אין אדם מקנה יותר ממה שיש לו (nemo dat quod non habet). במדינות ה־civil law, רוכש בתנאי תקנת השוק עשוי לרכוש זכות טובה מזו שעמדה למי שממנו רכש את הנכס. גם במדינות אלה, הזכות משתנה לפי התנאים החלים באותו המקום. כך, למשל, איטליה היא מדינה שבה ההתייחסות לתקנת השוק נדיבה יותר, שכן היא מקנה זכות מידית למי שרכש את הנכס בתום לב ובתנאי תקנת השוק, למעט אם היצירה הייתה בבעלות ציבורית. צרפת, לעומתה, מסייגת את הזכות לתקנת השוק לתקופה של שלוש שנים שבה יכול הבעלים המקורי לחזור ולקבל את

24 וראו דוגמאות וכן ביקורת על החוק: The Holocaust Expropriated Art Recovery Act, p.389 and 391
25 ישראל גלעד, התיישנות בדין האזרחי, הוצאת נבו: שריגים ליאון 2022, עמ' 235.

הנכס.²⁶ בשווייץ, לפני ה-1 בינואר 2005, קיימת תקופה דומה שחלה לחמש שנים ולאחר מכן הוארכה לשלושים שנה.²⁷

לעומת זאת, במדינות המשפט המקובל אין מכירים בתקנת השוק לגבי נכסים שנגנבו.²⁸ במקרים כאלה, בתי המשפט יפסלו את שרשרת ההעברות שנערכה מאוחר יותר, בשל הפגם שנפל בהעברה הראשונה של הנכס הגזול.²⁹ ואולם גם במדינות אלה, טענת ההתיישנות עשויה לפגום בטענה של הבעלים המקוריים (למשל אם חלפו למעלה משש שנים³⁰).

תקנת השוק עוסקת בקונפליקט שבין רוכש בתום לב ובתמורה, לבין הבעלים או בעל זכות אחרת שבנכס. תקנת השוק שבמיטלטלין מעוגנת בישראל בסעיף 34 לחוק המכר, שבו נקבעו הכללים לגבי העדפת זכותו של הרוכש על פני מי שהיה בעל זכות אחרת. בהקשר זה הסעיף מתווה כמה כללים: המכירה היא של נכס נד, והוא נמכר אגב פעולתו של מי שעוסק במכירת נכסים מסוגו של הממכר, והמכירה הייתה במהלך הרגיל של עסקיו, והנכס נמכר בתום לב. אם נתקיימו כל אלה, הכלל שבחוק מעדיף את הרוכש בנסיבות אלה.³¹

דיון והצעה למדיניות בנוגע לתקנת השוק

על מנת להוכיח את זכותו של הטוען לזכות בנכס, עליו להוכיח את בעלותו שלו או של המוריש בנכס קודם לגזלה. עליו להוכיח את היותו של הנכס גזול (או שנמכר בכפייה או תחת אילוץ) וכן להתייחס לטענה שהנכס לא נרכש תחת תנאים המאפשרים רכישת הנכס בתקנת שוק.

כל אחד מהרכיבים הללו מציב אתגר של ממש בפני הטוען לזכות בנכס. בנוגע לבעלות

26 עם זאת בשנת 2017 קבע בית המשפט הצרפתי כי לגבי נכסים שהוחרמו ונמכרו בידי ממשלת וישי לא ניתן לטעון טענת רכישה בתום לב וראו:

Soffia H. Kuehner Gray, The Holocaust Expropriated Art Recovery Act of 2016: An Ineffective Remedy for Returning Nazi-Looted Art, 2019 U. ILL. L. REV. 363 (2019), p. 368 and 378

באותו תיק נדונה תביעת יורשי הבעלים המקורי באואר כלפי הרוכשים בתום לב – משפחת טול לגבי ציור של קמיל פיסרו La Cueillette des pois- והטריבונל של פריס השיב את היצירה לבעליה המקוריים.

27 סעיף 934 לקוד האזרחי וראו גם Private Law בעמ' 278, לאחר מכן הבעלות עוברת במלואה לבעלים החדש. Emily A. Maples, Holocaust Art: It Isn't Always Finders Keepers, Losers Weepers: A Look at Art Stolen during the Third Reich, 8 Tulsa J. COMP. & INT'L L. 355 (2001), p 381. [hereinafter - Holocaust Art]

28 ענין Bakalar עמ' 140-141.

29 ראו Cross Border עמ' 30.

30 כך גם באנגליה, קובע חוק ההתיישנות תקופת התיישנות של שש שנים אף שאין תקנת שוק לנכס גזול. לאחר שש שנים בעלותו של הבעלים המקורי פוקעת קרי ההתיישנות היא התיישנות רוכשת, Limitation Act 1980 וראו גם Laws, Policies and Guidelines: Comparative Art Law relating to Nazi-Confiscated Art March 2019 (<https://www.lootedart.com/TJMA6F416801>).

ולעניין הדין האמריקאי, הדוקטרינה של replevin מאפשרת לבעלים המקורי ליטול בחזרה את רכושו ממי שרכש את הנכס בטעות. הכל על בסיס הכלל לפיו אדם אינו יכול להעביר יותר משיש לו. החרגי היחיד שיש לדוקטרינה זו היא שעל הבעלים המקורי לפעול באופן סביר על מנת להשיג חזרה את הרכוש הגנוב. עם זאת, בתי המשפט לפחות בקליפורניה מעדיפים את הבעלים כענין שבשגרה וראו: Holocaust Art, p. 374.

31 וראו גם ד"ר 2568/97 זהבה כנען נ. ממשלת ארצות הברית (ענין כנען).

בנכס, הרי שמעט מידע מצוי בידי היורשים בנוגע לזכות שיש להם לגבי הנכס, בין השאר בשל קשיים ראייתיים הנובעים מחלוף הזמן, הטראומה או היעדר אסמכתאות מצולמות או אחרות.³² כך שהאתגר להשבה במובנה האזרחי, מצריך מאמץ ניכר מצד התובעים ואף הופך את ההשבה לאתגר כמעט בלתי אפשרי. בכך, דומה שהמדיניות המבקשת לקדם השבה של נכסים שנגזלו יוצאת נפסדת, בין בשל טעמים אלה ובין בשל טעמים שמוזכרים בהמשך.

מדינת ישראל כמדינה יהודית, כמדינת שורדי השואה, אינה יכולה להסכין עם היעדר הסדרה בתחום המשפט הפרטי לעניין כללים שיחולו על השבת נכסים גזולים. כך גם, במקביל, היא אינה יכולה לקבוע מדיניות התלושה מן המציאות המשפטית הקיימת, שבה ובמדינות השונות המקבילות לה, מבחינת אופיין הדמוקרטי ומערכות המשפט המקבילות, שהרי מדובר בזכויות חוקיות שנפגעות ובעיקר הזכות לקניין, ועל כן האיזון צריך להלום את ערכי השיטה. להלן יוצע ניתוח של המדיניות הראויה. כפי שיתואר, ניתן להצדיק את ההסדר המוצע גם מטעמים הנובעים מתוך השיטה, וגם מטעמים שמחוצה לה. כלומר, קיימות הצדקות רלוונטיות להסדרה שונה של דיני הקניין ודיני ההתיישנות, בנסיבות הייחודיות, גם מתוך טעמי השיטה כך שתביא לפתרונות הולמים. בנוסף, גם התפתחות השיח הבינ-לאומי שפורט לעיל, עשויה ליצור הצדקות נוספות שישלימו את התמונה ויתרמו להכרעה בדבר המדיניות הראויה.

ונפרט. לסוגיה של תקנת השוק יש פתרונות שונים בשיטות משפט שונות. מורכבותה של הסוגיה עולה בהקשרים מגוונים, בין השאר, מאחר שבקביעת הצדק שחל בין שני צדדים תמימים להתנהגות של מעוול (גנב), קשה לומר מהו הפתרון המשפטי האחד הצודק,³³ וזאת בדומה לסוגיות אחרות של חלוקת אחריות בין צדדים תמימים לפעילותו של מעוול.

עשויות להיות מספר הבחנות לעניין הדין שראוי שיחול במצב דברים כזה. הבחנה אחת היא טיב הנכס וסוגו. כך, למשל, יש נכסים שסחירותם היא סחירות גבוהה ועל כן הייחודיות הספציפית של אותו הנכס היא פחותה, והסוגיה של עדיפות הרוכש או המוכר היא בעלת חשיבות מופחתת מאחר שסעיף 34 דן בזכות בעין, כמו למשל בבעלות עצמה ואין הוא מתייחס לפיצויים שעשויים לפצות את מי שרכשו ניטל. דוגמה לנכסים כאלה בקצה המנעד האחד, הם כסף או ניירות ערך שחשיבותם לרוב היא בשוויים הכלכלי ולא בהיותם נכס ייחודי, ועל כן המשמעות של תקנת השוק לגביהם היא מזערית. לעומת זאת, נכסי אמנות ויצירות אמנות מצויים בקצה האחר של המנעד, היות שהם בעלי סממנים ייחודיים. ומכאן נובע הערך הכלכלי, הרגשי והקשר המסוים שלהם למי שרכש אותם ובכך הביא לידי ביטוי את טעמו האישי ואת העדפותיו. כך, קיימת חשיבות יתירה לנכס עצמו ומכאן

32 Cross Border, עמ' 28.

33 א. זמיר חוק המכר, תשכ"ח-1968 עמ' 679, (להלן: זמיר); Restituting Nazi-Looted Art בעמ' 678, שם מתארת המחברת את האופן שבו הנאצים גלגלו יצירות אומנות והסוו בצורה מכוונת את מקורן.

חשיבותה היתרה של ההסדרה לגבי מעמדו של רוכש בתום לב ותקנת השוק.

הבחנה בעלת חשיבות נוגעת לנסיבות שבהן יצא הרוכש מהחזקתו של בעל הזכות בו. כך, למשל, אם נגנב הנכס, שאז הבעלים לא הביא בטעותו לתאונה המשפטית של מכירת הנכס לצד התמים; אם מדובר במכירה של נכס שנמכר לאחֵר, אחרי שלא הושב לבעליו במסגרת ביטול חוזה, שאז עשויה להיות משמעות להחזקה בנכס שלפחות לזמן מסוים הייתה על פי עילה שבדין. בדין הישראלי אין הבחנה בחוק המכר לעניין זה, והוא אינו מתייחס לנסיבות שבהן הוצא הנכס. עם זאת, במדינות אחרות, שאלת הנסיבות שאופפות את יציאת הנכס מידי בעליו היא שאלה שעשויה להיות בעלת נפקות, כך למשל, בעלים שהוציא את הנכס מרשותו בנסיבות מסוימות, עשוי להיות מושתק לגבי טענת הזכות שלו בנכס.³⁴ כאמור לעיל, שיטות המשפט המקובל לא יכירו בהעברה לפי תנאי תקנת השוק של נכס שנלקח מבעליו בגניבה.

הבחנה אחרת שמקובלת בעולם היא, מי הוא המוכר של הנכס ובפרט אם הנכס נמכר במקום פומבי, בשוק פתוח או כמו הדין הישראלי, בידי מי שעוסק במכירת נכס מאותו הסוג. הטעם להבחנה זו נובע מתכליתה של תקנת השוק, והוא להבטיח את יעילותם של שוקי המסחר ואת ביטחונם של לקוחות באשר לזכויות בנכס. הטענה היא כי מי שרוכש בשוק אינו צריך לחקור אחרי ההיסטוריה של הבעלות או של הזכות, והוא יכול, כך קובע ההיגיון שמאחורי מדיניות שמאפשרת תקנת שוק בנסיבות כאלה, לסמוך על היותו של הנכס נקי מזכויות סותרות קודמות.

הבחנה נוספת, רלוונטית, היא לגבי תום לבו של הרוכש. לעתים גם מעורבת בסוגיה זו שאלת התמורה שיש בה אינדיקציה לתום לבו בשאלה הבאה: האם נכון שהמשפט יגן על זכותו של מי שקיבל את הזכות ללא תמורה, שהרי הסתמכותו על רכישת הנכס מופחתת. אמנם בדין הישראלי הכלל לגבי תקנת השוק אינו קובע כללים לגבי אופן יציאת הנכס מידי בעליו המקוריים, ואולם כאמור לעיל, שיקול כזה עשוי להיות רלוונטי. כמו כן, נסיבות הרכישה עשויות להיות רלוונטיות, תום לבו של הרוכש וכן התמורה ששילם. ומן הכלל אל הפרט:

במקרה של נכסים שהועברו בתקופה שעליה נסב הדוח, אשר הוצאו בכפייה מלאה – אדם הוכרח להעבירם לאחר; או בכפייה חלקית – אדם נאלץ להעבירם לבעלות של אחר במחיר שמבטא לחץ שהופעל עליו ולא במחירם המלא כפי שהיה ראוי באותה העת, והכול בידי השלטון הנאצי באופן מאורגן ומכוון. כלומר היה פגם באופן שבו הנכס הוצא מידי האדם שהיה בעל הזכות בו. לפחות החוליה הראשונה (קרי הסוחרים) שהעבירה את הנכסים הללו, הייתה ערה ככל הנראה, למוצא הנכסים ולאופן הוצאתם מידי הבעלים.³⁵ עובדה

34 זמיר, עמ' 680; סעיף 932 עד 934 ל-B.G.B.

35 פעמים רבות היצירות הועברו דרך סוחרים מסוימים שידועים ככאלה שעבדו עם המשטר הנאצי וראו: Holocaust Art, p 383.

זו צריכה להילקח בחשבון בעת קביעת מדיניות בדבר ההסדר הראוי, על אף שתקנת השוק הקיימת בישראל אינה מביאה בחשבון לפי תנאי הסעיף את השאלה של נסיבות הוצאת הרכוש מידי בעליו. כך, בשל ייחודיות השואה והשוד הכלכלי והתרבותי שהיה חלק ממנה, ולאור ייחודיותה של מדינת ישראל כמדינת היהודים, מוצע לקבוע בחקיקה הוראה מפורשת בדבר היעדר עדיפות למי שרוכש יצירות גזולות כאמור גם אם עשה כן בתום לב, וקביעה בדבר אי חלותה של תקנת השוק בנסיבות אלה.

שאלת התחולה

בדרך כלל, תחולתו של הסדר בתחום האזרחי יחול באופן כללי מכאן ולהבא. עם זאת, מוצע לבחון הקדמתה של הוראה כזו, שתחול גם על העברות שנערכו קודם למועד תחילת התיקון המוצע, וזאת בוודאי לגבי מצבים שבהם לא עשויה להיות רכישה של נכסים כאלה בתום לב ובפרט לגבי מכירות של בתי מכירות שבהן, החל משנות התשעים, כבר היה ברור כי אין למכור יצירה שמוצאה מפוקפק ויש לערוך חקר מוצאות של היצירות, כפרקטיקה. כך, למשל, החל מ-2001, המליץ ICOM (International Council of Museums) למוזאונים לחקור באופן אקטיבי ולזהות יצירות הנמצאות בחזקתם, בייחוד אלה שנרכשו במלחמת העולם השנייה או לאחריה, שיש להן מוצאות מפוקפקים. בדומה, ה-AAMD (Association of Art Museum Directors), הכין רשימת שאלות המיועדות למנהלי מוזאונים בארצות הברית, לזיהוי יצירות שיש חשד שנגזלו בידי הנאצים.³⁶ גם בתי המכירות סותבי'ס וכריסטי'ס הכירו בצורך לטפל בזהירות בחקר מוצאות של פריטים המיועדים למכירה, ובניסיון להשבה של נכסים שנגזלו. כריסטי'ס עצמה קבעה קווים מנחים לגבי יצירות גזולות מהתקופה הנאצית ב-2009 הכוללים חקר מוצאות מורחב, הרחקת יצירות שנויות במחלוקת ממכירה ופעולה משותפת עם מוכרים/ שוגרים (consignor) על מנת להגיע להסדרים בדבר הבעלות.³⁷ כלומר, החל מתקופה מסוימת, התקיימה דרישה לחקר מוצאות והתפתחה גישה ספקנית כלפי העברות בעלות ביצירות בשנים הבעייתיות ולאחריהן, ועל כן, לגבי העברות מאותה התקופה ניתן להחיל כלל שלפיו לא יהיה תום לב ושתקנת השוק לא תוכל להכשיר זכות פגומה של בעלות או זכות אחרת.

דומה כי שנת המעבר שבה חלה התפנית בתפיסה היא שנת 1998, שבה נערכה ועידת וושינגטון ואומצה הצהרת וושינגטון. בנוגע לתקופה שקדמה לה, יש להעיר כי עד לשנת 1968, החוק הישראלי הקנה הגנה מתביעה בנזיקין ולא הייתה בו הקניית בעלות פוזיטיבית. ההוראה בדבר הקניית בעלות פוזיטיבית המוכרת היום, נחקקה בסעיף 34 כאמור, רק

36 וראו גם, לענין הקווים המנחים החלים על אגודת המוזיאונים האמריקאים (AAM) כמו גם על AAMD ב - Rachel Sklar "Holocaust-Era Art Restitution Claims: Is the HEAR Act a Game Changer?" Yeshiva University Cardozo School of Law (2017) p 159 [hearinafter- Restitution Claims] , p. 171 , p 381 The Holocaust Expropriated Art Recovery Act.

ב־1968, ועל כן קיימת תקופת זמן שבה טרם נקבע הנוהג בדבר חקר מוצאות. באותה התקופה, המבחן לגבי רוכש בתום לב יהיה ספציפי ויחול בנסיבות העניין ועל בית המשפט יהיה לבחון כל מקרה ומקרה לגופו.³⁸

סוגיית ההתיישנות

כאמור לעיל, ההסדר החל בישראל הוא סעיף 8 לחוק ההתיישנות, שקובע את כלל הגילוי המאוחר. בארצות הברית שני כללים מתחרים לגבי שאלת ההתיישנות של נכסים גנובים, ובפרט נכסים גזולים. האחד הוא כלל הגילוי המאוחר, שאף בישראל עשוי להגן על זכותם של הבעלים המקוריים ביצירה, והשני הוא demand and refusal rule.

הקשיים בתחום של השבת נכסים שנבזזו בתקופת השואה ייחודיים.³⁹ לאחר המלחמה נעלמו לא מעט יצירות, שלאחר זמן, צצו במוזיאונים ובבתי מכירות, גם עשרות שנים לאחר המלחמה. פעמים רבות קיים מחסור בידע לגבי הבעלות ביצירה ולא תמיד קיימת אסמכתאות בדבר הבעלות. כמו כן, לעתים התובעים ניזונים מזיכרונות מעומעמים של מי ששרד או נמלט באשר לסוג הזכות של המשפחה. ליורשים אין מידע ואין גם אמצעים מתאימים על מנת לעקוב אחר גלגוליה של היצירה, במקרים רבים, יכול להיות תיעוד של ההפקעה או המכירה תחת אילוץ, אולם לעתים גם התיעוד לא שרד, כך גם תיעוד עשוי להתגלות באיחור רב. קיים קושי רב בניהול הליכים שפעמים רבות מתנהלים בפורומים זרים ועלותם גבוהה. בנוסף על כך, כלל הגילוי המאוחר אינו מעודד את מי שמחזיק בנכס לגלותו לציבור, וכך מוטל הנטל על שכמו של התובע, בעוד המחזיק בנכס יכול לנקוט פעולות שימנעו את איתורו ואף לגרום להיעלמו מהשוק.⁴⁰ יתרה מזאת, נכסי תרבות עשויים להיעלם מעין הציבור לשנים ארוכות, מה שעשוי להחריף את הקושי לנקוט אמצעים לאיתור הנכס לאורך זמן. כלומר, בעוד כלל הגילוי מטיל נטל מסוים על התובע, ובכלל זה גם לערוך חקירה ודרישה לגבי עילות התביעה, הרי שלכאורה לא קיים נטל על הנתבע לאפשר לאחרים את המידע בדבר קיומה של היצירה והחזקתו בה, ומכאן הוא עשוי במעשיו לפגוע בזכותו של התובע ובידיעתו לגבי עילת התביעה.

משכך, יש לשקול חלופות לכלל הגילוי המאוחר, אשר אינו יוצר איזון מספיק בין הזכויות הנטענות בנסיבות המיוחדות של יצירות אמנות גזולות, נושא הדוח.

לכאורה, חלופה אפשרית אחת היא לקבוע את תחילת מרוץ תקופת ההתיישנות לכל הפחות במועד שבו הועמדה היצירה לעיון הציבור במאגרים פומביים ידועים ומוכרים.

38 ענין כנען פסיקה 10.
39 Holocaust Art, עמ' 363.

40 FS Sheridan, "The Sunset of the Holocaust Expropriated Art Recovery Act of 2016 and the Rise of the Demand and Refusal Rule", Fordham Law Review (Vol 89) 2841, 2857

אפשרות זו תביא לקביעת תקופת התיישנות מיוחדת, שאורכה ייקבע, ויתחיל מן המועד שבו הנכס הוצג לציבור באתר פומבי ידוע ומוכר למחפשים.⁴¹ עם זאת, גם במקרה כזה עדיין יש להותיר גמישות שכן הימצאותו של נכס עדיין הכרחית, אך לא תמיד מספקת על מנת להגיש תביעה, בהיעדר חקר מוצאות הולם. שכן על מנת להקים עילה להשבה, נדרשים יסודות נוספים של הוכחת בעלות וכדומה, על כן פתרון זה עשוי להיות חלקי בלבד ובשל כך ובשל קשיים בהשגת המידע, מוצע שלא לאמצו.⁴²

אפשרות אחרת היא לאמץ את ההסדר החל בארצות הברית, הקובע את תחילת מרוץ תקופת התיישנות למועד ההודעה והסירוב. לפי חלופה זו, מרוץ תקופת התיישנות יחל מהמועד שבו סורב הבעלים המקורי. בחלופה זו הנטל להוכיח שיהיו יוטל על הנתבע, ומשכך, אם היו מעשים שהנתבע נקט, למשל להביא את היצירה לידיעת הציבור, הוא יישא בנטל להראות זאת. חלופה זו יוצרת יתרון לתובע, מאחר שהטלת הנטל על הנתבע עשויה לחייב עריכת חקר מוצאות בעוד שחלופה של כלל גילוי כאמור לעיל, עשויה להטיל את הנטל לחקירה ולדרישה על התובע.⁴³

אפשרות אחרונה היא ביטולה כליל של תקופת התיישנות במצבים כאלה. כאמור לעיל, קיים קושי שלא ניתן להמעיט ממשקלו, באיתור של יצירות, מסמכים, מיקום הימצאה וכו'. שיקולים אלה עשויים להטות את הכף לטובת התובע. ניתן למצוא הצדקה כאמור בחשיבות היתירה שמדינת ישראל רואה לנגד עיניה בהבאת צדק לקורבנות ובמחויבותה לנפגעי הנאצים וליורשיהם. בהקשר זה ניתנו בספרות נימוקים לקביעה קטגורית כזו. קביעה כזו יכולה להסתמך על שוד נכסים ובזיזתם אגב פשעים נגד האנושות כביטוי אתי ומוסרי של המשפט הפרטי בראי המשפט הבינלאומי; נימוק אחר יימצא ברצון למנוע כל רווח ממי שהרוויח גם בעקיפין ובלא מודע מהסחר הנאצי ברכוש גזול.⁴⁴ מובן כי ביטולה כליל של תקופת התיישנות עלול להיות מוצדק פחות אם התובע השתהה ללא סיבה סבירה.

לפיכך, המלצת הצוות היא לאמץ הסדר מרחיב המסייג את התיישנות עד כדי ביטולה מבין שתי החלופות האחרונות – יישום כלל ההודעה והסירוב בישראל,⁴⁵ או ביטולה כליל

41 בדומה לאופן שבו המוזאונים החלו לערוך את המצאי בתחילת העידן הטכנולוגי בתחילת שנות התשעים. עריכת האוספים במאגרים דיגיטליים אפשרה למחפשים למצוא מידע אודות יצירה, מציאתה ומקומה וראו Art Loss Register (ALR) <https://www.artloss.com/about-us> 667 המתאר את נסיבות הקמתו של

42 על הקושי בהשגת המידע ועל המאגרים הקיימים לעניין זה, כמו גם מאפייניו המיוחדים של שוק האומנות שמאפשר סחר 'שחור' ביצירות: Holocaust Art, p. 363 and p. 365-366.

43 Restituting Nazi-Looted Art בעמ' 695.

44 ראו Private Law עמ' 286. וכן ראו:

R.K. PATERSON, Resolving Material Culture Disputes: Human Rights, Property Rights, and Crimes against Humanity, in J.A.R. NAFZIGER/ A.M. NICGORSKI (eds.), Cultural Heritage Issues: The Legacy of Conquest, Colonization, and Commerce, Leiden 2009, p. 374, 379. 71; N. PALMER, Spoliation and Holocaust-Related Cultural Objects. Legal and Ethical Models for the Resolution of Claims, Art Antiquity and Law 2007, p. 14-15.

של ההתיישנות בתחום ולו לתקופה, ובלבד שלא תפחת מכמה עשרות שנים שכן עשרות שנים לאחר המלחמה עדיין הבעיה של השבת נכסים בעינה עומדת, והמחזיקים ביצירות יכולים להשהות את הוצאתן לאור.⁴⁶

באשר לתחולת התיקון המוצע לדין ההתיישנות, הרי שדיני ההתיישנות נחשבים כדין דיוני. ואולם, החלת הוראה המאריכה את תקופת ההתיישנות ומחילה אותה על תביעות שכבר התיישנו, תיחשב הוראה רטרואקטיבית, ומשכך עשויה לפגוע בזכויות קנייניות של מי שבמבט אחור, כבר זכה דה פקטו (גם אם לא דה יורה) בנכס. משכך, נושא החלטה של הוראה המאפשרת הארכה של ההתיישנות או ביטולה כליל ביחס לנכסים גזולים בשואה, מצריך ניתוח נוסף בנושא לאופן החלטה.⁴⁷ קביעות מתונות יותר, כמו למשל הקביעה בדבר מועד תחילת ההתיישנות לקיומו של מאגר פומבי מוכר וידוע שבו צוינה היצירה (כתנאי לא מספיק בהכרח), עשויות להיות פרשנות מסתברת של סעיף 18 לחוק ההתיישנות הקיים.

לסיכום, הצוות סבור כי טיפול מקיף בשלוש הסוגיות האמורות לעיל וקידום של התיקונים המוצעים האמורים, יביא להעדפה נכונה וראויה של מי שנפגע בשואה או של יורשיו. מצבם הייחודי של נכסים גזולים מהשואה מחייב הסדר מיוחד גם לגבי כללי המשפט הפרטי. כך מוצע לבטל את תקנת השוק ביחס לנכסים הללו, מוצע לחוקק הסדר התיישנות מיוחד וכן נדרש גם להחיל בחקיקה, אף מטעמים של תקנת הציבור, את הדין הישראלי באופן בלעדי (ותוך שלילת תחולתו של כל דין זר) בכל הנוגע ליצירות שמצויות בארץ (באופן דומה לקולות בספרות הדורשים מתן עדיפות לשיטות המקנות הגנה למי שנפגע מסחר בלתי חוקי בנכסי תרבות).

46 ראו ביקורתה של GRAY לגבי החקיקה האמריקאית.

47 בנוגע לתחולת ה-Act HEAR ראו: Restitution Claims, p. 184

"Such claims may include those that were dismissed before enactment of the HEAR Act based on the expiration of a federal or state statute of limitations or any other defense at law or in equity relating to the passage of time, as well as claims in which a final judgment has not been entered".

■ נספח ב' - גורמי מקצוע שעמם נפגש הצוות הבין-משרדי

מומחים מישראל:

- **הגב' יהודית שן-דר** - לשעבר מנהלת מוזאון האמנות וסגנית מנהלת אגף המוזאונים ביד ושם, לשעבר חברת צוות חקר המוצאות הבין-לאומי ל"אוסף גורליט".
- **הגב' שלומית שטיינברג** - אוצרת המחלקה לאמנות אירופה במוזאון ישראל, לשעבר חברת צוות חקר המוצאות הבין-לאומי ל"אוסף גורליט".
- **פרופ' ורד ויניצקי-סרוסי** - פרופסור לסוציולוגיה וחוקרת הנצחה וזיכרון ממכון חקר טרומן לקידום השלום.

מומחים מחו"ל:

- **ד"ר מתיאס וולר** - מרצה למשפט אזרחי, דיני קניין תרבותי ואמנותי ואחד משני הדירקטורים במכון להליכים אזרחיים גרמנים ובין-לאומיים בבון שבגרמניה. חיבר מעל מאתיים פרסומים וכמעט מאה מצגות על משפט אזרחי, דיני קניין תרבותי ואמנותי, משפט אזרחי בין-לאומי, התדיינות משפטית (ליטיגציה) אזרחית ובוררות בין-לאומיות ומשפט מסחרי טרנס לאומי.
- **ד"ר ווסלי פיישר** - מנהל המחקר של ועידת התביעות היהודיות החומריות נגד גרמניה ושל הארגון היהודי העולמי להשבת רכוש (איל"ר).
- **גב' אן ובר** - מייסדת ויו"ר שותפה של הוועדה לאמנות שנבזזה באירופה (CLAE). הוועדה לאמנות שנבזזה באירופה היא גוף מומחה ייצוגי בין-לאומי ללא מטרת רווח, העוסק בגיבוש מדיניות והליכים של השבת רכוש עם ממשלות ומוזאונים ברחבי העולם. ובר הייתה חברה בצוות שגיבש את טיוטת החלטה מס' 1205 של מועצת אירופה בשנת 1999, בדבר השבת רכוש תרבותי שנבזז באירופה; בוועדה המארגנת של "ועידת וילנה" בשנת 2000 וועידת פראג (2009), וכן הייתה חברה במועצה המייעצת של המכון האירופי למורשת השואה בין השנים 2010-2017. היא חברה בוועדה המייעצת הבריטית לענייני גזל שמייעצת למוזאונים בריטיים, בנושאים של חקר מוצאות מאז שנת 1999.
- **חנה לסינג** - מזכ"לית הקרן הלאומית של הרפובליקה האוסטרית לנפגעי הסוציאליזם הלאומני מאז שנת 1995, קרן ההסדרה הכללית לנפגעי הסוציאליזם הלאומני מאז שנת 2001 והקרן לשחזור בתי עלמין יהודיים באוסטריה מאז 2010. בנוסף, היא מכהנת כאחד משני ראשי המשלחת האוסטרית של כוח המשימה הבין-לאומי להנצחת זכר השואה.

- **ד"ר פיה שלנברגר** - מנהלת הוועדה לחקר מוצאות במשרד האמנות, התרבות השירות האזרחי והספורט הפדרלי באוסטריה. תפקיד הוועדה, לחפש במוזאונים אוסטריים פדרליים ובאוספים, פריטים שנבזזו במהלך הרדיפות בתקופת הנאצים, אשר הגיעו לבעלותה של אוסטריה. שלנברגר למדה לימודי גרמניה והיסטוריה באוניברסיטת וינה. עבודת הדוקטורט עסקה במחנה המעצר האוסטרו-פשיסטי בוולרסדורף (Austro-Fascist Wöllersdorf detention camp). בין השנים 2017-2011 כיהנה כחוקרת של מקור עבודות אומנות במוזאון ה'אלברטינה' מטעם הוועדה לחקר מקור עבודות אמנות.
- **ד"ר פרי שרייר** - יועץ בכיר להשבת נכסים תרבותיים ממלחמת העולם השנייה במרכז המומחים להשבת רכוש במכון NIOD ללימודי מלחמה, שואה, ורצח עם. במשך 25 שנה הוא עבד כחוקר בכיר בתחום של מוצאות אמנות, בוועדת "מקור לא ידוע" (Origins Unknown). בעל תואר שני בהיסטוריה של האמנות וארכיאולוגיה מאוניברסיטת ליידן.
- **ד"ר אנאליז קול (Kool)** - חוקרת שותפה בתחום של מוצאות אמנות ויועצת להשבת רכוש תרבותי במרכז המומחים במכון NIOD ללימודי מלחמה, שואה, ורצח עם. למדה היסטוריה של האמנות במכון ההולנדי להיסטוריה של האמנות באוניברסיטת פירנצה.
- **ד"ר פלוריס קונרט** - עובד במרכז המומחים במכון NIOD ללימודי מלחמה, שואה, ורצח עם. מתמחה בהיסטוריה של רדיפות ובזיזת חפצים תרבותיים במהלך המשטר הנאצי ולאחריו, כולל סוגיות עכשוויות של השבה ושיקום.
- **ד"ר אן-מארי מארק** - חוקרת בכירה ורכזת מחקר בוועדה ההולנדית להשבת רכוש, מאז שנת 2004. בשנים עשרה השנים האחרונות השתתפה בחקירת מעל 150 מקרים הקשורים לאמנות שנבזזה על ידי הנאצים, שהייתה שייכת לבעלים יהודים פרטיים או לסוחרי אמנות. משמשת כדוברת של הוועדה להשבת רכוש ואחת הכותבים של כמה פרסומים על ביזת יצירות אמנות בידי הנאצים והשבתן. למדה היסטוריה באוניברסיטת ליידן והתמחתה בהיסטוריה אירופית של סוף המאה התשע עשרה ותחילת המאה העשרים, תוך התמקדות בשתי מלחמות העולם.

- **Prof. Dr. Matthias Weller** - Professor for civil law, art and cultural property law, and one of the two Directors of the Bonn Institute for German and International Civil Procedure. He is author of more than 200 publications and nearly 100 presentations on private law, art and cultural property law, private international law, international civil litigation and arbitration as well as transnational commercial law.
- **Dr. Wesley Fisher** - Director of Research, Conference on Jewish Material Claims Against Germany (Claims Conference) and World Jewish Restitution Organization (WJRO).
- **Ms. Anne Webber** - Founder and Co-Chair of the Commission for Looted Art in Europe (CLAE). The Commission for Looted Art in Europe (CLAE) is an international, expert, and non-profit representative body which negotiates restitution policies and procedures with governments and museums worldwide. Webber was a member of the drafting team of Council of Europe Resolution 1205 (1999) on the restitution of looted cultural property in Europe, on the organizing committee of the Vilnius International Forum 2000 and the Prague Conference 2009 and was a member of the Advisory Council of the European Shoah Legacy Institute from 2010-2017. She is a member of the British Spoliation Advisory Committee which has advised on the provenance research work of British museums since 1999.
- **Mag. Hannah Lessing** - Secretary General of the National Fund of the Republic of Austria for Victims of National Socialism since 1995, the General Settlement Fund for Victims of National Socialism since 2001 and the Fund for the Restoration of the Jewish cemeteries in Austria since 2010. Co-Head of the Austrian Delegation of the "International Holocaust Remembrance Alliance".
- **Dr. Pia Schönberger** - The Director of The Commission for Provenance Research in the Federal Ministry for Arts, Culture, the Civil Service and Sport of Austria. The task of the committee is to investigate Austrian federal museums and collections for objects that were confiscated in the course of the persecutions during the Nazi period and ended up being owned by the Republic of Austria. Schönberger studied German studies and history at the University of Vienna and has doctorate with a thesis on the Austro-Fascist Wöllersdorf detention camp; 2011-17 provenance researcher in the Albertina

on behalf of the Commission for Provenance Research.

- **Dr. Perry Schrier** - Senior Advisor on Restitution of WWII Cultural Assets in the Expertise Centre for Restitution at NIOD Institute for War, Holocaust and Genocide Studies. For 25 years worked as a Senior Provenance Research at the "Origins Unknown" Committee. Holds an MA in Art History and Archeology from the University of Leiden.
- **Dr. Annelies Kool** - Provenance Research Associate and Advisor on Restitution of Cultural Property at the Expertise Centre for Restitution at NIOD Institute for War, Holocaust and Genocide Studies. Studied Art History at the Istituto Universitario Olandese di Storia dell'Arte, Firenze.
- **Dr. Floris Kunert** - works at the Expertise Centre for Restitution at NIOD Institute for War, Holocaust and Genocide Studies. He specializes in the history of persecution and looting of cultural goods during the Nazi regime and its aftermath, including contemporary issues of restitution and rehabilitation.
- **Dr. Annemarie Marck** - A senior researcher and research coordinator for the Dutch Restitutions Committee since 2004. Over the last twelve years, she has been involved in the investigation of more than 150 cases concerning Nazi-looted art that belonged to Jewish private owners or art traders. She acts as the Restitutions Committee's spokesperson and is (co-)author of several publications about Nazi-spoliation and restitution. Annemarie Marck studied history at Leiden University, with a specialization in late 19th and early 20th century European history, focusing on both world wars

משרד המשפטים - האפוטרופוס הכללי: עו"ד גלי גרוס, המשנה לאפוטרופוס הכללית; עו"ד מיכל בן-עמי ליבוביץ, מנהלת הלשכה המשפטית; עו"ד הלית אילסר, מנהלת היחידה לאיתור נכסים עזובים ולהשבתם; גב' רוני שלו, מנהלת מחלקת נכסי נספי שואה; עו"ד שירה גורדון, סגנית מנהלת היחידה לאיתור נכסים עזובים, עו"ד סימונה טננבוים, עו"ד טל פוקס, עו"ד ליאת שטרק, עו"ד אלינור קרויטורו, יועצת חיצונית.

משרד המשפטים - מחלקת ייעוץ וחקיקה: עו"ד הילה טנא-גלעד, ראשת אשכול זכויות אדם - ייעוץ וחקיקה (בין-לאומי); עו"ד רני נויבואר, ראשת אשכול משפט אזרחי - ייעוץ וחקיקה (אזרחי); עו"ד חנן ארליך, אחראי תחום תמיכות, תרבות ומורשת - ייעוץ וחקיקה (ציבורי-מנהלי); עו"ד (רו"ח) נעמי אברהם, אחראית תחום תמיכות תרבות ומורשת - ייעוץ וחקיקה (ציבורי-מינהלי), עו"ד איתי אפטר, ממונה אשכול משב"ל פומבי - ייעוץ וחקיקה (בין-לאומי).

משרד התרבות והספורט: עו"ד שירית קייסן, מנהלת אגף שימור תרבות ומורשת; עו"ד מירב כהן, ממונה - מחלקה משפטית; וכן מר שביט בן אריה, לשעבר מנהל אגף שימור תרבות ומורשת.

המשרד לשוויון חברתי: גב' נועה בלכר אורנשטיין, רת"ח קשרים בין-לאומיים; ד"ר עו"ד אברהם (אבי) ובר, יועץ חיצוני.

נספח ד' - טיוטת תזכיר שגובשה בידי הצוות

א. שם החוק המוצע

חוק חקר מוצאות של נכסי תרבות שנגזלו בתקופת השלטון הנאצי והשבתם, התשפ"ג-2023

ב. מטרת החוק המוצע והצורך בו

על פי הערכות מומחים, בתקופת השלטון הנאצי נגזלו מיהודים באירופה מאות אלפי יצירות אמנות ויותר מכך, חפצי יודאיקה וספרים (להלן – נכסי תרבות). עוד במהלך המלחמה נפוצו נכסים אלה בעולם והתגלגלו לידיהם של מוזאונים, אוספים ציבוריים ואוספים פרטיים. לאחר המלחמה, נכסי התרבות נאספו, בחלקם, על ידי כוחות בעלות הברית לאחר המלחמה ורוכזו בנקודות איסוף ומשמ הועברו לידי מדינות המוצא. מספר ניכר של נכסים מנקודות האיסוף, אשר לא היתה ודאות לגבי ארץ מוצאם, הועברו לארצות הברית ולארץ ישראל. בישראל, חפצים אלה הועברו ברובם לידי בית הנכות בצלאל ולאחר מכן לידי מוזיאון ישראל ונשמרו בנאמנות.

לאורך השנים התקיים בזירה הבין-לאומית שיח מתמשך בנושא נכסי תרבות בהיבטי טיפול בהרס ובשוד של נכסי תרבות במהלך סכסוכים מזוינים ובעיתות שלום. באופן ספציפי מבין האמנות הבין-לאומיות הנוגעות לענין ניתן למנות את אמנת ה-UNIDROIT משנת 1995 בדבר נכסי תרבות שנגנבו או יוצאו שלא כחוק. כן ניתן לציין מספר החלטות של האיחוד האירופי ומועצת אירופה וגופי האו"ם השונים ואף התייחסות מיוחדת בכמה וכמה פורומים שדנו בנושא זה במיוחד. בשנת 1998 ועידת וושינגטון בנושא רכוש מתקופת השואה, בהשתתפות 44 מדינות, לרבות ישראל, ו-13 ארגונים בלתי ממשלתיים, דנה, בין השאר, בסוגיות אמנות שנבזזה, רכוש קהילתי, ארכיונים וספרים. הוועידה קבעה את העקרונות הבאים שהיוו את הבסיס לשורת מסמכים אחרים, שנתקבלו בפורומים שונים: יש לזהות אמנות שהוחרמה על ידי הנאצים ולא הוחזרה לאחר מכן (להלן "אמנות שהוחרמה"); יש לפתוח רשומות וארכיונים רלוונטיים ולעשותם נגישים לחוקרים, בהתאם להנחיות מועצת הארכיונים הבין-לאומית; יש להקצות משאבים וכוח אדם על מנת להקל על הזיהוי של אמנות שהוחרמה; בקביעה כי יצירת אמנות היא בגדר אמנות שהוחרמה, יש להתחשב בפערים ואי בהירויות בלתי נמנעים במסמך מוצאות היצירה (**Provenance**) לאור חלופי הזמן והנסיבות של תקופת השואה; יש לעשות כל מאמץ כדי לפרסם אמנות שהוחרמה במטרה לאתר את הבעלים מהתקופה שלפני המלחמה או יורשיהם; יש להשקיע מאמצים כדי להקים מרשם מרכזי למידע בדבר אמנות שהוחרמה; יש לעודד בעלים מהתקופה שלפני המלחמה ויורשיהם לבוא ולתבוע את זכויותיהם על אמנות שהוחרמה; במקרה שבו ניתן לזהות בעלים מהתקופה שלפני המלחמה או יורשים של אמנות שהוחרמה, יש לנקוט במהירות בצעדים על מנת להשיג פתרון צודק והוגן, תוך הכרה כי האמור יכול להשתנות בהתאם לנסיבות ולעובדות של כל מקרה; אם לא ניתן לזהות את הבעלים מהתקופה שלפני המלחמה או יורשים של אמנות שהוחרמה, יש לנקוט במהירות בצעדים כדי להשיג פתרון צודק והוגן; נציבויות וגופים אחרים המוקמים לשם זיהוי אמנות שהוחרמה על ידי הנאצים ולסייע בטיפול בנושאי בעלות, צריכים להיות בעלי הרכב מאוזן של חברים; הוועידה מעודדת מדינות לפתח הליכים פנימיים כדי ליישם את העקרונות הללו, במיוחד בכל הקשור למנגנונים חלופיים לפתרון סכסוכי בעלות¹. בהמשך מועצת אירופה קיבלה החלטה לענין טיפול ברכוש היהודי שנבזז (החלטה 1205 משנת 1999)

¹ Washington Conference Principles on Nazi Confiscated Art : http://www.claimscon.org/index.asp?url=artworks/wash_princ

שקראה גם היא להשבת נכסים תרבותיים יהודיים שנבזזו. ההחלטה שמה דגש, בין השאר, על השבה של נכסים כאמור ובמקרה שלא ניתן להשיב את הנכסים, על פיצוי לבעלים. הצהרות נוספות הוצהרו במסגרת הפורום הבין-לאומי של וילנה שנערך בליטא באוקטובר 2000. בהצהרה זו נתבקשו הממשלות לנקוט מאמצים להשיב רכוש תרבותי שנגזל בשואה לבעלים או ליורשים. בין השאר נתבקשו הממשלות, המוזאונים וסוכנויות לסחר באומנות, וגופים אחרים לספק מידע הדרוש לצורך השבת נכסי תרבות. בהמשך לכך, בשנת 2009, בוועידת פראג לנכסי שואה, אומצה הצהרת טרזין לענין נכסי אמנות גזולים. בהצהרה שבה ואשרה תמיכת המדינות בעקרונות ועידת וושינגטון ובפרט בחקר מוצאות יצירה והגברת הזמינות למידע זה, והקמת מנגנונים לסיוע לתובעים במאמציהם להשגת פתרונות הוגנים וצודקים. מאז נערכו במדינות שונות מהלכים להגברת חקר מוצאות של יצירות וכן הפצת מידע רלוונטי לשימושם של חוקרי מוצאות ובעלי יצירות שמבקשים אחר יצירות שהיו שייכות למשפחותיהם. מאחר שיצירות הגיעו לידי מוזאונים ציבוריים במדינות אירופה ונכללו באוספים הלאומיים, הרי שחלק מהמדינות נקטו פעולות לחקר מוצאות, זיהוי בעלים ולהשבת יצירות מאוספים אלה כחריג לכלל שחל במדינות רבות לפיו לא ניתן להוציא נכסי תרבות בבעלות ציבורית מידי הציבור.

בישראל טרם ננקטו מאמצים דומים לאלה. בין השאר, מאחר שבהיעדר רישום בדבר הבעלות ביצירה (כלומר העדר חקר מוצאות ממצה) הרי שיצירות אומנות גזולה או כאלה שנחשדו ככאלה, לא נכללו בגדר הנכסים שעליהם אמונה היתה החברה לאיתור ולהשבת נכסים של נספי השואה, לפי חוק הנכסים של נספי שואה. לאור הצורך לקדם את הנושא בנפרד, הוקם צוות בין משרדי לבחינת הנושא של הגברת חקר מוצאות של יצירות במטרה להגביר את ההשבה של יצירות אומנות לידי הבעלים או יורשיהם. הצוות פירסם מסקנותיו בדוח להסדרת חקר מוצאות של נכסי תרבות שנגזלו בשואה ונמצאים בישראל וטיוטת תזכיר החוק שהיא פרי עמלו של הצוות, נועדה לקדם חקר מוצאות של יצירות אמנות אשר נגזלו בידי השלטון הנאצי בין השנים 1933 ל-1945 ולהביא להשבתן של יצירות אמנות כאלה לידי הבעלים בעין או בדרך של הסדר הוגן וצודק וכן להגביר את המודעות לנושא ולזכרון השואה.

ג. עיקרי החוק המוצע

עיקר 1:

הצעת התזכיר נועדה לעודד חקר מוצאות של יצירות שנחשדות כיצירות אמנות שנגזלו בתקופת השלטון הנאצי. חקר מוצאות (Provenance Research) הוא מחקר לזיהוי שרשרת הבעלות ביצירת אמנות ממועד יצירתה עד למחזיק הנוכחי בה. הוא מאפשר לזהות את גילגוליה של היצירה. מעבר לכך, יש במחקר כזה כדי להשפיע על ערכה הכספי והמוזיאלי של יצירה. חקר מוצאות של יצירה שנגזלה בתקופת השלטון הנאצי יש בו מורכבות מיוחדת נוסף על המורכבות הרגילה שיש בחקר מוצאות בכלל, בשל המידע המסוים שנוגע לאופן ולדרך שבה הועברה היצירה מידי בעליה לנאצים או למי מטעמם ומהם למקומה הנוכחי. הצעת החוק מבקשת לקבוע את החובה לערוך חקר מוצאות ליצירות החשודות כיצירות גזולות, את התמיכה הממשלתית במוזאונים שיערכו חקר מוצאות כאמור וכן את המומחיות הנדרשת מחוקר מוצאות לעריכת חקר מוצאות ואת ההוראות לענין ניגוד העניינים של חוקר המוצאות ביחס ליצירה שאת מוצאותיה הוא חוקר. בשלב זה הצעת התזכיר מצומצמת ליצירות אמנות פלסטית ואולם שר התרבות מוסמך בהצעת החוק להרחיב את תחולת ההסדרים הללו גם לנכסי תרבות אחרים כגון חפצי יודאיקה וספרים. כמו כן, הצעת החוק תחול על מוזאונים מוכרים שבהם קיימות יצירות אמנות פלסטית. החלת החובה בדבר חקר מוצאות גם על גופים פרטיים שאינם נתמכים בידי המדינה, תיבחן בחלוף חמש שנים מיום תחילתו של החוק המוצע. על מנת למקסם את התועלת מחקר מוצאות,

מוצע לקבוע קדימות לביצוע חקר מוצאות ביצירות בהתאם לעקרונות שיקבעו בחקיקה המוצעת. כמו כן, ההצעה כוללת הוראות לענין עריכת דו"ח המסכם את חקר המוצאות ועמו דו"ח משלים. במקביל לחקר המוצאות מוצע לפרסם פרטים פומביים לגבי היצירה וכן לקבוע את המצאת המידע למשרד התרבות שיהיה אמון על פיקוח ובקרה על ההליכים הנוגעים לחקר המוצאות. לפי הצעת התזכיר כל עוד לא מוצו ההליכים ביחס ליצירה גזולה או שנחשדה ככזו, הרי שבמידת האפשר, אין לנקוט פעולות ביצירה שעלולות לסכל את חקר המוצאות ואת השבת היצירה לבעליה, כגון הוצאת היצירה מידי המחזיק או מחוץ לגבולות המדינה. על מנת לממן את חקר המוצאות, מוצע בטיטת התזכיר לתמוך במוזיאונים שיערכו חקר מוצאות בתמיכה מיוחדת לענין זה. מוצע להקנות סמכויות מתאימות למשרד התרבות על מנת לקדם חקר מוצאות ולפקח על ביצועו של חקר המוצאות כמו גם אמצעים לאכיפת יישומו ולצד האמור קביעת מבחני תמיכה.

עיקר 2:

על מנת לסייע בהשבה או ביצירת פתרונות צודקים והוגנים לענין יצירות אומנות גזולות, מוצע להסמיך את האפוטרופוס הכללי, לפעול לאיתור יורשים של יצירות אומנות גזולות בהתבסס על ממצאי חקר המוצאות שיבצעו המוזיאונים המוכרים. לשם כך יוסמך האפוטרופוס הכללי לבצע חקירות על מנת לברר את זהות בעלי הזכויות ביצירה וכן לקיים מנגנון באפוטרופוס הכללי לבצע חקירות על מנת לברר את זהות בעלי הזכויות ביצירה וכן להביא לגיבושו של פתרון הוגן וצודק בנסיבות הענין. כאמור לעיל, במישור הבין-לאומי ובמדינות השונות הושם דגש על מציאת פתרון הוגן וצודק לסכסוכי בעלות על יצירות אומנות גזולות מהתקופה האמורה, בין היתר, לאור ההבנה לגבי המורכבות שקיימת בנושא ובפרט לנוכח הקשיים בהוכחת הבעלות ולאור הנסיבות המיוחדות שבהן הוצאו היצירות מידי בעליהן – בכפיה, תחת לחץ ובמחיר הנופל משווי השוק. המונח פתרון הוגן וצודק הוא רקמה פתוחה שמאפשרת גיבוש הסדרים הולמים בנסיבות המשתנות של כל מקרה ומקרה. בהקשר זה מוצע לקבוע כי על המוזיאונים המחזיקים ביצירות, להשיב את הנכס או להגיע לפתרון צודק והוגן אחר, תוך הדברות עם בעלי הזכויות שירשו את יצירת האמנות, לאחר שאלה יוכרו על ידי האפוטרופוס הכללי.

עיקר 3:

כאמור מוצע להקנות סמכות מתאימה לאפוטרופוס הכללי לאתר את זהות בעלי היצירה, במקביל מוצע להסמיך ועדת ערר שסמכויותיה יהיו כשל בתי דין מינהליים. הוועדה תוסמך ליתן צווים להעברת מידע הנדרש לצורך הליכי חקירה לבקשת האפוטרופוס הכללי, וכן תוכל לדון בהשגות על החלטות האפוטרופוס הכללי לגבי היצירה. טיטת התזכיר מפנה בהקשר זה להוראות חוק נכסים של נספי שואה לענין הסדרים מיוחדים שנקבעו בו לגבי ההליכים בפני ועדת הערר ובפרט לגבי צו בדבר חליפיו של נספה שואה, הצהרות מוות וכן הסדרים מיוחדים שנקבעו בו לענין ירושה שיחולו יחד עם דיני הירושה הכלליים.

ד. השפעת טיטת תזכיר החוק המוצע על החוק הקיים

הצעת החוק דנה בהסדר מיוחד לגבי יצירות אומנות פלסטיות. הסדר כזה טרם עוגן בחקיקה והוא נחקק לאור חוק הנכסים של נספי שואה הקובע הסדר מקיף יותר לכלל הנכסים של נספי שואה.

ה. השפעת טיוטת תזכיר החוק המוצע על תקציב המדינה

יבחן לקראת השלמת הליכי החקיקה

ו. השפעת טיוטת תזכיר החוק המוצע על תקנים במשרדי הממשלה וההיבט המינהלי

יבחן לקראת השלמת הליכי החקיקה

ז. להלן נוסח טיוטת תזכיר החוק המוצע

טיוטת תזכיר חוק חקר המוצאות של נכסי תרבות שנגזלו בתקופת השלטון הנאצי והשבתם,
התשפ"ג-2023

פרק א': מטרת החוק

- מטרה 1. מטרתו של חוק זה לקבוע הסדר כולל לגבי נכסי תרבות בישראל שיש יסוד להניח כי נגזלו מבעליהם בתקופת השלטון הנאצי, בין השאר, באמצעות אלה:
- (1) הגברת הפעולות לזיהוי נכסי תרבות כאמור המצויים במוזאונים בישראל וזאת באמצעות קידום ביצוע חקר מוצאות;
 - (2) איתור היורשים ובעלי זכויות אחרים בנכסי תרבות כאמור;
 - (3) מציאת פתרונות הוגנים וצודקים לגבי הזכויות בנכסי תרבות כאמור, לרבות באמצעות השבת נכסים אלה ליורשים או מתן פיצוי הולם;
 - (4) הנצחת זיכרון השואה באמצעות נכסי תרבות כאמור.

פרק ב': הגדרות

- הגדרות 2. בחוק זה -
- "נכס גזול" – נכס תרבות שהוצא מרשות בעליו לרבות אם הוחזק בידי אחר, בעל כורחם של הבעלים, לרבות בכפייה, עקב אילוץ או תחת לחץ, והכל בין השנים 1933 עד 1945, תחת השלטון הנאצי או במדינות המנויות בתוספת הראשונה (להלן – השלטון הנאצי);
- "השאלה" – בין בתמורה ובין שלא בתמורה;
- "השבה" – השבה בעין של היצירה או הגעה להסדר צודק והוגן אחר לגבי הזכויות ביצירה;

"חוק המוזיאונים" – חוק המוזיאונים, התשמ"ג–1983²;

"חוק הנכסים" – חוק נכסים של נספי השואה (השבה ליורשים והקדשה למטרות סיוע והנצחה), התשס"ו–2006³;

"חקר מוצאות" – (Provenance Research) תהליך בדיקת תולדות נכס תרבות, לרבות מקורו של הנכס והבעלים והמחזיקים בו במהלך שנות קיומו;

"יצירה" – נכס תרבות שהוא אחד מאלה:

(1) יצירת אומנות פלסטית שהיא אחת מאלה:

(א) ציור, רישום, איור או צילום;

(ב) פסל או תבליט;

(ג) תחריט, הדפס, ליטוגרפיה או יצירת אמנות גרפית;

(ד) אסמבלז' או מונטאז';

(2) נכס תרבות שקבע שר התרבות בהסכמת שר המשפטים;

"יצירה חשודה כגזולה" או "יצירה חשודה" – יצירה שמתקיים בה אחד או יותר מהתנאים המחייבים ביצוע חקר מוצאות המפורטים בסעיף 3;

"מוזאון מוכר" – מוזאון, כהגדרתו בחוק המוזיאונים, שהוכרז כמוזאון מוכר בהתאם להוראות סעיף 2 לאותו החוק, המחזיק ביצירות;

"נכס תרבות" – נכס שהוא מיטלטלין או זכויות בהם, בעל ערך אמנותי, ערך היסטורי או ערך תרבותי אחר;

"פרטים פומביים" – הפרטים הבאים של יצירה, וכן פרטים נוספים שקבע שר התרבות:

(1) השנה שבה נוצרה היצירה;

(2) המועד שבו הגיעה היצירה למוזאון;

(3) שם היצירה;

(4) שם האמן;

(5) פרטי היצירה, לרבות מידות וטכניקות;

² ס"ח התשמ"ג, עמ' 113; ס"ח התשס"ט, עמ' 299.
³ ס"ח התשס"ו, עמ' 202; ס"ח התשפ"ב, עמ' 1154.

(6) פרטי המוזאון המוכר המחזיק ביצירה ;

(7) צילום של צדה הקדמי בלבד של היצירה, ללא צילום של הצד האחורי ;

”שר התרבות” – שר התרבות והספורט.

פרק ג': חקר מוצאות

סימן א': ביצוע חקר מוצאות

3. יצירות שלגביהן חלה חובה לבצע חקר מוצאות

(א) מוזאון מוכר יבצע חקר מוצאות ליצירה שמתקיימים בה התנאים הבאים :

(1) היצירה נוצרה עד ליום ה-31 בדצמבר 1945 ;

(2) היצירה הגיעה למוזאון המוכר לאחר ה-1 בינואר 1933, לרבות בדרך של רכישה בכסף או בחליפין, מתנה או השאלה ;

(3) מתקיים ביצירה אחד מאלה :

(א) מוצאות היצירה בשנים 1933-1945 אינן ידועות, במלואן או חלקן ;

(ב) (1) מוצאות היצירה ידועות, במלואן או בחלקן, וידוע כי היצירה הוחזקה על ידי גורם המנוי בתוספת השנייה ;

(2) מוצאות היצירה ידועות, במלואן או בחלקן, והן מעלות חשד שמדובר ביצירה גזולה, בין השאר, בשל מעורבות בסחר ביצירה של גורמים שהיו מעורבים בגזל של יצירות אמנות בתקופת השואה, ובכלל אלה סוחרים, בתי מכירות, גלריות, אספנים, וכן רשויות ציבוריות.

(ב) על אף האמור בסעיף קטן (א), לא יידרש ביצוע חקר מוצאות ליצירה אם התקיימו לגביה אחד מהתנאים הבאים :

(1) יצירה שחקר המוצאות בעניינה הושלם ואין לגביה חשש שהיא יצירה גזולה ;

(2) יצירה שחקר המוצאות בעניינה הושלם ונמצא כי נגזלה והגיעו לגביה להסדר צודק והוגן עם מי שהוא בעל הזכויות ביצירה לפי דין.

4. קדימות ליצירות מסוימות בביצוע חקר מוצאות
- מוזאון מוכר ייתן קדימות בביצוע חקר מוצאות ליצירה החשודה כגזולה העומדת באחד או יותר מהתנאים הבאים:
- (1) יש לגבי היצירה פנייה של יורשים;
 - (2) קיים חשש שמדובר ביצירה גזולה בעקבות מידע שקיים אודות היצירה;
 - (3) היצירה היא חלק מן האוספים שהגיעו מנקודות האיסוף (Collecting Points) שאליהן ריכזו בעלות הברית נכסי תרבות גזולים שנתגלו על ידן ובין השאר נקודות האיסוף שהיו במינכן, שבמרבורג, שבאופנבך ושבויסבאדן;
 - (4) ידוע לגביה שהיתה באחת או ביותר מהמדינות המפורטות בתוספת הראשונה בתקופה שבין ה-1 בינואר 1933 ל-31 בדצמבר 1945, כולה או חלקה;
 - (5) היצירה היא יצירה של אמן מוכר;
 - (6) קיים מידע כלשהו לגבי מוצאות היצירה.
5. חקר מוצאות בטרם העברה
- על אף הוראות סעיף 4, מוזאון מוכר יבצע חקר מוצאות ליצירה חשודה כגזולה בטרם כל שינוי בהחזקה בה, ובכלל זה בכל אחד מן המקרים הבאים:
- (1) לפני מכירה של יצירה כאמור ובעת השאלה של יצירה כאמור לתקופה העולה על 18 חודשים;
 - (2) לפני הוצאת יצירה כאמור מִישראל;
 - (3) לפני רכישה של יצירה כאמור.
6. חובת ביצוע חקר מוצאות
- מוזאון מוכר יבצע חקר מוצאות בהיקף ובתדירות כפי שיקבע שר התרבות.
7. תכנית תקופתית
- (א) מוזאון מוכר יגיש למשרד התרבות תכנית לתקופה של חמש שנים (בסעיף זה – תוכנית תקופתית) לביצוע חקר מוצאות ליצירות החשודות כגזולות המוחזקות בידי.

(ב) התוכנית התקופתית תכלול הערכה בדבר מספר היצירות החשודות כגזולות שבידי המוזאון המוכר אשר בכוונתו לבצע לגביהן חקר מוצאות באותה התקופה, סדר עדיפויות לעניין ביצוע החקר ביחס לאותן יצירות בהתאם לקדימות הקבועה בסעיף 4, היקף החוקרים שיועסקו בידי המוזאון והערכה תקציבית לצורך יישום התכנית.

(ג) משרד התרבות יבחן את תכנית העבודה התקופתית ויאשר אותה ואולם מצא המשרד כי התוכנית התקופתית טעונה תיקון או הבהרה, רשאי הוא לבקש תיקון או הבהרה כאמור.

(ד) מוזאון מוכר רשאי להגיש, כל שנה, בקשה לקבלת תמיכה לביצוע חקר מוצאות בהתאם לתוכנית התקופתית שאושרה בידי משרד התרבות.

(ה) מצא משרד התרבות בעת אישור התכנית התקופתית, או בעת בחינת בקשת תמיכה שנתית לפי סעיף זה, כי העלות הנדרשת לצורך מימוש התכנית התקופתית שהגיש המוזאון המוכר גבוהה משמעותית מהיקף התמיכה העומדת לחלוקה לטובת אותו המוזאון המוכר, יהיה רשאי המוזאון המוכר לעדכן את התוכנית התקופתית בהתאם לסכום התמיכה העומדת לחלוקה כאמור.

(ו) נדרש מוזאון מוכר לעדכן את התכנית התקופתית מסיבות שלא היו צפויות בעת הגשת בקשת התמיכה השנתית או עקב נסיבות שלא היו בשליטתו, רשאי הוא להגיש בקשה לעדכון התכנית ומשרד התרבות יכריע בבקשה.

(א) חקר מוצאות לפי חוק זה יבוצע בידי חוקר שמתקיימים לגביו התנאים הבאים (להלן – "חוקר מוצאות"):

- (1) הוא בעל ניסיון מוכח בביצוע חקר מוצאות;
- (2) הוא בעל השכלה אקדמית הנוגעת לנושא;
- (3) הוא עבר הכשרה ייעודית בנושא חקר מוצאות.

(ב) השר רשאי לקבוע הוראות נוספות לגבי כשירותם ומומחיותם של חוקרי מוצאות המוסמכים לערוך חקר מוצאות לפי חוק זה.

עלה חשש כי חוקר מוצאות עלול להימצא בניגוד עניינים בנוגע ליצירה שהוא עורך לגביה חקר מוצאות, במישרין או בעקיפין, יעדכן על כך את המוזאון המוכר; דו"ח חקר המוצאות יכלול הערה מתאימה המשקפת את החשש האמור; שר התרבות רשאי לקבוע הוראות לגבי חשש בניגוד עניינים של חוקר מוצאות ובכלל זה, בנסיבות שיקבע, איסור על הימצאות בניגוד עניינים.

כשירות לחוקר
מוצאות לפי חוק זה .8

הוראות בדבר ניגוד
עניינים .9

סימן ב': דוח חקר מוצאות ודוח משלים

10. דוח חקר מוצאות (א) דוח המסכם את ממצאי הליך חקר המוצאות שבוצע לגבי יצירה החשודה כגזולה (להלן – דוח חקר מוצאות), אשר נערך על ידי חוקר מוצאות, יוגש למשרד התרבות באופן שיפרסם שר התרבות, ויכלול את הפרטים הבאים ופרטים נוספים שקבע השר:

(1) פרטי המוזאון המוכר;

(2) תאריך השלמת הדוח;

(3) פרטים מזהים של חוקר המוצאות;

(4) חתימת חוקר המוצאות;

(5) זהות הבעלים שממנו נגזלה היצירה, עירו וארץ מוצאו.

(ב) חוקר המוצאות יצרף לדוח חקר המוצאות אסמכתאות מתאימות לאימות המידע המופיע בו.

11. דוח משלים (א) התברר בהליך חקר מוצאות מידע בדבר זהות הבעלים שממנו נגזלה היצירה, יגיש המוזאון המוכר למשרד התרבות, בנוסף לדוח חקר המוצאות, דוח שמטרתו סיוע לתהליך איתור היורשים של היצירה החשודה כגזולה והשבתה (להלן – דוח משלים), באופן שיפרסם שר המשפטים, ויכלול לכל הפחות את הפרטים הבאים ופרטים נוספים שקבע השר:

(1) פרטי המוזאון המוכר;

(2) תאריך השלמת הדוח;

(3) פרטים מזהים של חוקר המוצאות וחתימתו;

(4) פרטי הזיהוי של היצירה;

(5) פרטים ידועים בדבר בעלי הזכויות ביצירה מעת שנגזלה ועד מועד עריכת הדוח, לרבות:

(א) פרטים אודות זהותו ומענו;

(ב) מידע אודות עיסוקו והשכלתו;

(ג) פרטים אודות בן הזוג ובני משפחה נוספים שלו לרבות הורים, אחים או ילדים;

(6) פרטי המחזיק ביצירה בעת כתיבת הדוח המשלים, בין שהוא המוזאון המוכר ובין שהוא גורם אחר המחזיק ביצירה.

(ב) חוקר המוצאות יציין בדוח המשלים את כלל הפרטים הנמצאים בידו, לפי מיטב ידיעתו, בסיום הליך חקר המוצאות, ואת מקור הפרטים; חוקר המוצאות לא ידרש לכלול בדוח המשלים פרטים המופיעים בדוח חקר המוצאות של היצירה.

(ג) חוקר המוצאות יצרף לדוח המשלים אסמכתאות נוספים לאימות המידע המופיע בו.

סימן ג': הוראות החלות על יצירות גזולות או יצירות החשודות כגזולות

(א) מוזאון מוכר ישמור על יצירה גזולה או יצירה החשודה כגזולה בתנאים נאותים בהתאם למאפייני היצירה, ובהתאם להוראות כל דין. 12.

החזקה ביצירה גזולה או יצירה החשודה כגזולה ומגבלות על החזקתה

(ב) על מוזאון מוכר המחזיק ביצירת אומנות החשודה כגזולה או ביצירה גזולה יחולו ההגבלות הבאות:

(1) לא יוציא את היצירה מן הארץ, אלא אם כן ניתן להוצאתה אישור מראש ובכתב של משרד התרבות;

(2) לא ישעבד, לא ימכור, לא ישמיד את היצירה, לא יעביר זכויות בה, ולא יוציא את היצירה מידי או מחצריו;

(3) לא יבצע השבה של היצירה לבעלים או ליורשים עד להשלמת חקר המוצאות ולאחר שהביא את הדבר לידיעת האפוטרופוס הכללי.

(ג) אין באמור בסעיף קטן (ב) כדי לגרוע מהאפשרות של המוזאון המוכר לערוך את הפעולות הבאות ביצירה החשודה כגזולה או ביצירה גזולה:

(1) להציג לציבור את היצירה;

(2) להשאיל את היצירה למוזאון מוכר אחר או לגוף אחר לתקופה קצובה; הושאלה היצירה לגוף אחר שאינו מוזאון מוכר, ימסור המוזאון המוכר הודעה על כך למשרד התרבות, שתפרט את פרטי הגוף השואל את היצירה ואת מועד תום תקופת ההשאלה.

13. פירוק מרצון או חדלות פירעון של מוזאון מוכר החליט מוזאון מוכר על פירוקו מרצון או שניתן צו לפתיחת הליכי חדלות פירעון, לא תיכלל יצירת אמנות החשודה כגזולה בין הנכסים הניתנים לחלוקה בין נושיו, לא תמכר ולא תועבר בדרך אחרת, אלא תועבר לחזקת המדינה בנאמנות או לחזקת מוזאון מוכר אחר בנאמנות כפי שיורה בית המשפט המחוזי שדן בפירוק, ולתקופה שיקבע; אין באמור בסעיף זה כדי לגרוע מזכויות היורשים על פי חוק זה; הוראות סעיף קטן זה יחולו על אף האמור בכל חיקוק או הסכם.

סימן ד': תמיכות למוזאון מוכר

14. תמיכות למטרת ביצוע חקר מוצאות (א) תקציב שנתי לתמיכה במוזאונים מוכרים למימון חקר מוצאות (להלן – תקציב חקר מוצאות) ייקבע בתוכנית נפרדת, במסגרת ההקצאה לתחום פעולה – תרבות, בסעיף תקציב משרד התרבות בחוק התקציב השנתי; לעניין זה, "תוכנית", "תחום פעולה" ו"סעיף תקציב" – כהגדרתם בחוק תקציב שנתי, כמשמעותו בחוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985.

(ב) מבחנים לתמיכה במוזאונים מוכרים למימון חקר מוצאות ייקבעו על ידי שר התרבות לפי הוראות סעיף 3א לחוק יסודות התקציב ולפי הוראות חוק זה, לאחר התייעצות עם מועצת המוזאונים, כהגדרתה בחוק המוזיאונים.

(ג) אי קיומן של הוראות חוק זה ובכללן אי עמידה ביעדים שנקבעו בתוכנית התקופתית יהווה עילה להפחתה או לשלילה של התמיכה האמורה, כמו גם להפחתה בהיקף של עד 20% של התמיכה השנתית שלה זכאי מוזאון מוכר המחויב בחקר, בכל אחת מהשנים שבהן לא קוימו ההוראות או לא התקיימה עמידה ביעדים, לפי אמות מידה שייקבעו במבחני התמיכה.

סימן ה': פיקוח, פרסום והעברת מידע לגבי חקר מוצאות

15. דיווח לגבי חקר מוצאות משרד התרבות רשאי לדרוש ממוזאון מוכר מידע בקשר עם עריכת חקר מוצאות, לפי המתכונת שיקבע ובתדירות שיקבע.

16. כניסה לחצרי מוזיאון מוכר נציגי משרד התרבות או מי מטעמו רשאים להיכנס לחצרו של מוזאון מוכר המחזיק ביצירה גזולה או ביצירה החשודה כיצירה גזולה על מנת לבחון את מצב היצירה ותנאי אחזקתה, ולהורות על שינוי תנאי האחזקה במידת הצורך; כניסה כאמור תתבצע, ככל הניתן, בתיאום מראש עם המוזאון המוכר.

17. פרסום לגבי חקר מוצאות (א) משרד התרבות יפרסם אחת לשנה, בהתאם למידע שנמסר לו :

(1) נתונים אודות מספר היצירות אשר מבוצע לגביהן חקר מוצאות, ונתונים לגבי היקף היצירות החשודות כגזולות שטרם עברו הליך חקר מוצאות;

(2) פרטיה הפומביים של יצירה גזולה או יצירה החשודה כגזולה.

(ב) הושלם חקר מוצאות לגבי יצירה, ונמצא כי היצירה גזולה אך אין מידע בדבר זהות הבעלים שממנו נגזלה היצירה, משרד התרבות יפרסם, נוסף על הפרסום בהתאם להוראות סעיף קטן (א)(2), את דוח חקר המוצאות שבוצע לגביה; לא אותרו בעלי זכויות כלל יפרסם משרד התרבות כי לא אותרו לגבי היצירה בעלי זכויות כאמור.

הוראה בדבר תיקון 18. דוח מוצאות או דוח משלים
מצא משרד התרבות כי נפלה בדוח מוצאות או דוח משלים טעות מהותית, יורה משרד התרבות למוזאון המוכר לפעול לתיקון הדוח.

העברת ממצאי חקר 19. מוצאות לאפוטרופוס הכללי
משרד התרבות ימסור דוח חקר מוצאות ודוח משלים לגבי יצירה שנמצא כי היא יצירה גזולה, לאפוטרופוס הכללי.

פרק ד': הוראות לגבי קביעת זכויות ביצירה

סימן א': איתור בעלי זכויות

חקירה לאיתור 20. האפוטרופוס הכללי רשאי לערוך חקירה כדי לברר את זהות בעלי הזכויות ביצירה גזולה מכח ירושה, בהתאם למידע שנמסר לו בדוח חקר המוצאות (להלן – חקירה).

(ב) על אף האמור בסעיף 31 לחוק מרשם האוכלוסין, התשכ"ה-1965 (להלן – חוק מרשם האוכלוסין), ובכפוף לכל דין, עלה במסגרת חקירה כאמור בסעיף קטן (א) צורך לעיין במסמכים שבמרשם האוכלוסין לשם איתור היורשים ובעלי זכויות אחרים ביצירה גזולה, רשאי פקיד רישום שמונה בהתאם להוראות סעיף 4 לחוק מרשם האוכלוסין, למסור לנציג האפוטרופוס הכללי, לבקשתו, מסמכים ממרשם האוכלוסין הנדרשים לשם איתור היורשים ובעלי הזכויות כאמור ובמידה הנדרשת למילוי מטרה זו.

מסירת ידיעות ומסמכים 21. האפוטרופוס הכללי רשאי לדרוש מאדם למסור לו מידע, מסמכים, ידיעות והסברים המצויים ברשותו, בתוך המועד שיקבע, אשר דרושים לו לשם ביצוע תפקידיו לפי חוק זה.

(ב) סירב אדם לדרישת האפוטרופוס הכללי לפי סעיף זה, רשאי האפוטרופוס הכללי לפנות לוועדת הערר על מנת שזו תורה לקיים את הדרישה.

22. ממצאי החקירה (א) הסתיימה החקירה ואותרו בעלי זכויות אפשריים ביצירה הגזולה, כולם או חלקם, יודיע האפוטרופוס הכללי לבעלי הזכויות האפשריים שאותרו על האפשרות להגשת בקשת לקביעת זכויות ביצירה בהתאם להוראות פרק זה, וכן יודיע על קיומן האפשרי של זכויות ביצירה למוזאון המוכר המחזיק בה.

(ב) הסתיימה החקירה וממצאיה עולה כי אפשר וקיים בעל זכויות נוסף ביצירה אשר לא אותר במהלך החקירה (להלן – בעל זכויות לא ידוע), יחולו לגביו הוראות סעיף 28(ב).

(ג) הסתיימה החקירה מבלי שאותרו לגבי יצירה גזולה בעלי זכויות כלל, לרבות עקב אי שיתוף פעולה במהלך החקירה ולאחר שהאפוטרופוס הכללי נקט מאמץ סביר לאיתורם, יודיע על כך האפוטרופוס הכללי למוזאון המוכר המחזיק ביצירה ולמשרד התרבות, ויחולו לגבי היצירה הוראות סעיף 12.

סימן ב': בקשת לקביעת זכויות

23. בקשה להשבת יצירה (א) הטוען לזכות ביצירה גזולה מכח ירושה רשאי להגיש לאפוטרופוס הכללי בקשה לקביעת הזכויות ביצירה; בבקשה יפרט המבקש מהי זכותו ביצירה, את מקור הזכות ואת הפרטים הידועים לו על היצירה ועל בעליה, לרבות הרכב המשפחה של הבעלים והקשר המשפחתי שלו לבעלים, ויצרף לבקשה אסמכתאות הנוגעות למידע כאמור, אם ישנן; העובדות הנכללות בבקשת השבה יאומתו בתצהיר.

(ב) בקשה לפי סעיף זה תוגש באופן שיורה עליו האפוטרופוס הכללי וכפי שיפורסם באתר האינטרנט שלו.

24. בחינת הבקשות (א) האפוטרופוס הכללי ידון בבקשות שהוגשו לו, ורשאי הוא, אם ראה צורך בכך, לדרוש מהמבקש ומכל אדם אחר למסור מידע נוסף, לתת הבהרות ופרטים או להמציא אסמכתאות וראיות נוספות לצורך בחינת בקשת ההשבה; כן רשאי האפוטרופוס הכללי להזמין את המבקש וכל אדם אחר להתייצב לפניו, לצורך בירור זכותו של המבקש ביצירה.

(ב) לצורך דיון בבקשה לקביעת זכויות, רשאי האפוטרופוס הכללי לפטור מבקש מהמצאת צו ירושה או צו קיום צוואה, אם הדבר נראה לו צודק ונכון בנסיבות העניין.

(ג) האפוטרופוס הכללי רשאי, אם ראה לנכון לעשות כן, להתנות את מתן ההחלטה לקביעת זכויות בהמצאת הצהרת מוות; עשה כן, יודיע למבקש על זכותו להגיש לוועדת הערר בקשה להצהרת מוות בהתאם להוראות סעיף 27.

25. (א) האפוטרופוס הכללי יכריע בבקשת לקביעת זכויות ביצירה אם השתכנע כי מגיש הבקשה הוא בעל זכויות ביצירה.

החלטה בדבר
זכויות ביצירה

(ב) בהחלטתו לפי סעיף קטן (א), האפוטרופוס הכללי יפרט את חלקם של בעלי הזכויות לרבות בעלי זכויות לא ידועים, אם ישנם, ויודיע למוזאון המוכר ולמבקש, אם ישנו, על החלטתו בכתב, על נימוקיה ועל נסיבות שבהן הוצאה היצירה מבעליה אם יש בכך צורך וכן על זכותם לערור על ההחלטה לפי הוראות סעיף 27.

(ג) האפוטרופוס הכללי יהיה רשאי לחזור ולעיין בהחלטה שנתן בהתקיים אחד מאלו:

(1) ההחלטה נתקבלה תוך הסתמכות על ראייה מהותית שהתבררה כשגויה או מזויפת;

(2) נוספו ראיות חדשות אשר לו היו בפני האפוטרופוס הכללי במועד ההחלטה היו עשויות לשנות את ההחלטה.

(ד) האפוטרופוס הכללי יפרסם באתר האינטרנט שלו החלטות בדבר קביעת זכויות לפי סעיף זה.

סימן ג': ועדת ערר

26. (א) שר המשפטים ימנה ועדת ערר בת שלושה חברים שהם:

ועדת ערר

(1) שופט בדימוס של בית משפט מחוזי או בית משפט לענייני משפחה, והוא יהיה יושב הראש;

(2) עורך דין הכשיר לכהן כשופט של בית משפט שלום בעל מומחיות הנוגעת לדיני הירושה;

(3) אדם בעל ידע ומומחיות בנושא אמנות או היסטוריה בתקופת השלטון הנאצי או בעל ידע ומומחיות בנושא חקר השואה.

(ב) ועדת הערר מוסמכת:

(1) לדון ולהחליט בעררים על החלטות של האפוטרופוס הכללי בבקשות לקביעת הזכויות;

(2) לחייב אדם למסור מידע, מסמכים, ידיעות או הסברים לפי הוראות סעיף 21;

(3) ליתן הצהרות מוות, לפי הוראות סעיף 27;

(4) ליתן צווים בדבר חליפיהם של נספי השואה לעניין חוק זה, לפי הוראות סעיף 27.

(ג) על ועדת הערר יחולו הוראות חוק בתי דין מינהליים, התש"ס-2000 (להלן – חוק בתי דין מנהליים) למעט הוראות סעיפים 26, 30 ו-31 לאותו חוק, ולענין זה יקראו בכל מקום, במקום "רשות מינהלית" – "האפוטרופוס הכללי".

27. תחולת הוראות מחוק נכסים של נספי שואה

הוראות סעיפים 28(א), 29 עד 31 א ו- 68 עד 68 לחוק נכסים של נספי שואה יחולו, בשינויים המחויבים, גם על הליכים לפי חוק זה.

פרק ה': השבה או הסדר הוגן וצודק אחר

28. חובת המוזאון לפעול להשבת יצירה

(א) מוזאון מוכר המחזיק ביצירה שאותרו בעליה בהחלטה חלוטה של האפוטרופוס הכללי בדבר זכויות ביצירה, יפעל להשיב את היצירה לבעליה או יפעל להגיע להסדר צודק והוגן עמם (להלן – הסדר השבה); בסעיף זה, "החלטה חלוטה" – החלטה של האפוטרופוס הכללי שלא הוגש לגביה ערר בתוך התקופה שנקבעה או שהוגש לגביה ערר וועדת הערר קבעה את זהות בעלי הזכויות בנכס.

(ב) נכלל בהחלטה בדבר הזכויות ביצירה, בעל זכויות לא ידוע, לא יקיים מוזאון מוכר את הסדר ההשבה אלא אם כן בית המשפט אישר שההסדר המוצע הוא צודק והוגן; בית המשפט יבחן את ההסדר לאחר קבלת עמדת האפוטרופוס הכללי.

(ג) הסדר השבה, למעט הסדר לפי סעיף קטן (ב), יקוים לאחר שהועבר לידיעת האפוטרופוס הכללי והוא לא התנגד לו בתוך 60 ימים מהמועד שהועבר ההסדר לידיעתו; האפוטרופוס הכללי רשאי לדרוש כי קיומו של ההסדר יותנה במתן ערובה להנחת דעתו, ובכלל זה כתב התחייבות אישית מבעלי הזכויות, אשר לפיו, אם יוכח כי אינם בעלי הזכויות ביצירה, בכולה או בחלקה, הם מתחייבים להחזיר את היצירה או את שוויה, כולם או חלקם, לפי העניין, בתוך 30 ימים מהמצאת דרישה לכך מאת האפוטרופוס הכללי.

(ד) למוזאון המוכר שהחזיק ביצירה, זכות קדימה לרכוש את היצירה אם ביקשו בעלי היצירה למוכרה והם יהיו רשאים למוכרה לאחר אם הציעו אותה למוזאון לרכישה בשווי הוגן והוא נמנע מלרכוש אותה.

(ה) מוזאון מוכר לא יהיה רשאי להתנות את הסדר ההשבה בקבלת שיפוי על הוצאה שהוציא בשל החזקה ביצירה והוא לא יהיה חייב בתשלום לבעלי היצירה בשל התקופה שבה החזיק ביצירה.

29. (א) שר המשפטים רשאי לקבוע מנגנון לפתרון סכסוכים בנוגע להשבה או להסדר הוגן וצודק אחר בין המוזאון המוכר לבעלי הזכויות ביצירה או בין בעלי הזכויות ביצירה. מנגנון לישוב מחלוקות בנוגע להשבה או להסדר הוגן וצודק אחר

(ב) ככל שתתגלע מחלוקת בדבר הגעה להסדר השבה בין המוזאון המוכר ובעלי הזכויות ביצירה או בין בעלי הזכויות ביצירה, תידון המחלוקת בפני בית המשפט המחוזי בירושלים או בפני המנגנון החלופי שיוקם.

30. האפוטרופוס הכללי יפרסם, מזמן לזמן, את היצירות שהושבו או שהגיעו להסדר הוגן וצודק בעניינן באתר האינטרנט שלו. פרסום יצירות שהושבו

פרק ה': שונות

31. הוראות סעיפים 34 ו-34א לחוק המכר, התשכ"ח-1968⁴, לא יחולו על מכירה של יצירה גזולה. אי תחולתה של תקנת השוק על יצירה גזולה

32. (א) אדם שבתוקף תפקידו הגיע אליו מידע אודות פרטי יצירה גזולה או החשודה כגזולה שאינם פומביים ופרטי חקר המוצאות שהתקיים לגביה, לא יגלה את המידע לאחר ולא יעשה בו כל שימוש אלא לפי הוראות חוק זה או לפי צו בית משפט ואולם האפוטרופוס הכללי רשאי למסור מידע ומסמכים המצויים בידי מוזאון המוכר על מנת לבצע חקר מוצאות. סודיות

(ב) החובה להעביר מידע למשרד התרבות, לאפוטרופוס הכללי או לוועדת הערר לפי הוראות הסדר זה, תחול על אף הוראות כל דין לעניין שמירת סודיות והגנת הפרטיות, למעט ההוראות לעניין ראיות חסויות שבפרק ג' לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971.

33. תחולת הוראות חוק זה לגבי מוזאון שאינו מוכר הוראות חוק זה לענין סמכות האפוטרופוס הכללי, בין השאר, בדבר החלטה לקביעת זכויות ביצירה, יחולו גם על יצירה שמוזאון שאינו מוכר ביקש את בירור הזכויות לגביה.

⁴ ס"ח התשכ"ח, עמ' 98; ס"ח התשל"א, עמ' 186.

- סייג לתחולה 34. אין בהוראות חוק זה כדי לגרוע מהוראות חוק השאלת נכסי תרבות (הגבלת סמכות שיפוט), התשס"ז-2007⁵ והוראות חוק זה לענין חובת חקר מוצאות או קביעת הכרה בזכויות לא יחולו על יצירה שניתן לגביה צו לפי אותו החוק.
- ביצוע ותקנות 35. (א) שר התרבות ממונה על ביצוע פרק ג' והוא רשאי להתקין תקנות בכל עניין הנוגע לביצועו, לרבות בעניינים הבאים:
- (1) לקבוע פרטים נוספים שיהיו פרטים פומביים של יצירה;
- (2) לקבוע תנאים נוספים לאחזקה הראויה של יצירה חשודה כגזולה או יצירה גזולה.
- (ב) שר המשפטים ממונה על ביצוע חוק זה, למעט פרק ג' לחוק, והוא רשאי להתקין תקנות בכל עניין הנוגע לביצועו.
- (ג) שר התרבות, בהסכמת שר המשפטים, רשאי לקבוע נכסי תרבות נוספים לגביהם יחולו החוק זה, בשינויים שיקבע, ורשאי הוא לקבוע הוראות נוספות שיחולו לעניין נכסי התרבות כאמור.
- (ד) שר המשפטים רשאי, בצו, לשנות את התוספת הראשונה והשניה.
- תחילה 36. תחילתו של חוק זה ביום (להלן – יום התחילה).
- הוראות מעבר 37. (א) מוזאון מוכר יגיש למשרד התרבות בתוך 6 חודשים מיום התחילה הערכה בדבר מספר היצירות החשודות כגזולות המוחזקות על ידו; הערכה כאמור תיחתם על ידי רשם המוזאון.
- (ב) על אף האמור בסעיף 8, אדם שהוא בעל ניסיון מוכח של 5 שנים לפחות בביצוע חקר מוצאות כאמור בסעיף קטן (א)(1) של אותו הסעיף, ערב תחילתו של החוק, יוכל לשמש כחוקר מוצאות לענין חוק זה גם אם אינו עומד בתנאים בפסקאות (2) ו-(3).

תוספת ראשונה

(סעיף 2)

אוסטריה, איטליה, אסטוניה, בלגיה, ברית המועצות, גרמניה, דנמרק, הולנד, הונגריה, יוגוסלביה, יוון, לוב, לוקסמבורג, לטביה, ליטא, נורווגיה, סלובקיה, פולין, צ'כיה, צרפת, רומניה, תוניסיה.

⁵ ס"ח התשס"ז, עמ' 137.

תוספת שנייה

(סעיף 3)

גורמים המנויים ברשימת **ALIU LIST OF RED FLAG NAMES** כפי שמתעדכנת מעת לעת.

דברי הסבר

בתקופת השלטון הנאצי, בין השנים 1933 ל-1945, הנאצים ביצעו שוד מתוכנן של יצירות אמנות ונכסים אחרים. בתוך כך, כ-600,000 יצירות אמנות נגזלו ממוזיאונים ומאנשים פרטיים. לאחר המלחמה איתרו כוחות בעלות הברית יצירות רבות ואלה הועברו לנקודות איסוף שהוקמו על מנת לקטלג אותן ומתוך מטרה להשיב אותן לבעליהם. 85% מן היצירות הועברו למדינת ישראל ולאירגונים יהודיים בארצות הברית, 8% מהרכוש למדינות מערב אירופה היתר חולקו בין מדינות שונות. בין השאר הועברו יצירות כאמור לישראל בידי ארגון JCR (Jewish Cultural Reconstruction) וכן בידי JRSO (Jewish Restitution Successor Organization). מרבית היצירות הללו מצויות במוזיאון ישראל.

השבת נכסי תרבות טופלו ומטופלים בהקשר הכללי במסגרת מנגנונים לטיפול בהרס ובשוד של נכסי תרבות במהלך סכסוכים מזוינים ובעתות מלחמה. לאורך השנים כמפורט לעיל נדון הנושא הרחב של נכסי תרבות שנגזלו לפני מלחמת העולם השנייה ובמהלכה, בוועדות ופורומים בין לאומיים שונים תוך שימת דגש על סוגיות הנוגעות להליכי חקר מוצאות והשבת נכסי תרבות. עקב זאת, מדינות שונות נקטו אמצעים על מנת לקדם את הנושאים בתחומן. יש לציין כי בלא מעט מדינות, המוזיאונים המעורבים בנושא הם מוזיאונים לאומיים, בבעלות המדינה, על כל הנובע מכך וכן במדינות שונות, התעסקות בנושא כללה גם את הצורך להבטיח כי ניתן יהיה להוציא יצירות אמנות מאותה בעלות ציבורית. בישראל המצב שונה וטיוטת תזכיר זו מתמקדת בחקר מוצאות כביתר המדינות, ובנוסף על כך, עוסקת במתן תמיכות על מנת לקדם ביצוע חקר מוצאות במוזיאונים מוכרים.

לסעיף 1

בשל חשיבותה של הצעת התזכיר לענין השבה של יצירות אומנות גזולות שנלקחו מידי יהודים שנרדפו או נכפו למכור אותן הרי שנמצא לנכון לקבוע להצעה סעיף מטרה שנועד להבהיר את חשיבותה המוסרית והמעשית של הצעה. ההצעה מבקשת כאמור בסעיף המוצע לעסוק בנכסי תרבות כפי שיוגדרו בסעיף ההגדרות שיש יסוד להניח כי נגזלו מידי בעליהם בתקופת השלטון הנאצי. הצעת התזכיר נועדה להגביר את הפעולות לזיהוי של יצירות כאמור במוזיאונים בישראל באמצעות קידום של חקר מוצאות ומימון של חקר מוצאות בישראל של יצירות כאמור. מטרת חקר המוצאות, בעדיפות ראשונה, היא לאפשר את השבתם של נכסי התרבות האמורים לידי בעליהם על דרך השבתם בעין או גיבוש הסדר הוגן וצודק אחר ככל שניתן למצוא אותם. מטרה נוספת של הצעת התזכיר היא לקדם מודעות ציבורית להנצחת השואה

באמצעות נכסי התרבות הללו, בין השאר, באמצעות ציון של היותן יצירות גזולות במסגרת הצגתן לציבור ואת השתלשלות העברתן בתקופת השלטון הנאצי ונסיבות הוצאתן מידי הבעלים המקוריים.

לסעיף 2

סעיף ההגדרות המוצע קובע מספר הגדרות מפתח שבבסיס ההצעה כמפורט להלן:

להגדרה "נכס גזול" – ההגדרה המוצעת שעומדת בבסיס ההצעה קובעת כי נכס גזול לענין הצעת התזכיר הוא נכס תרבות שהוצאו בכוח, באמצעות הפקעה או בכפייה מידי בעליהן. כן תחול ההגדרה גם על נכסי תרבות שהוצאו עקב אילוץ או לחץ. בכך מרחיבה הצעת התזכיר גם לנכסי תרבות שיהודים מכרו במחיר שאינו מחיר השוק שלהם במטרה, בין השאר, להימלט מגרמניה ומארצות הכיבוש.

להגדרה "השאלה" – ההגדרה המוצעת קובעת כי לענין הצעת תזכיר זו הרי שהשאלה תהיה בין בתמורה ובין שלא בתמורה כפי שמקובל להשתמש במונח זה בתחום המקצועי המסוים של החזקת יצירות אומנות במוזאונים.

להגדרה "השבה" - הצעת התזכיר חותרת להגיע לידי השבה או מציאת פתרון אחר שהוא פתרון צודק והוגן בדבר הזכויות בנכס התרבות. כאמור בפתיח לדברי ההסבר, קיימת מורכבות הנובעת מחלופי הזמן, בין השאר, בנוגע לראיות בדבר זכויות ביצירות אומנות כאמור, על כן מוצע לאפשר לצדדים להגיע לפתרונות הולמים, העולים בקנה אחד עם נסיבות הוצאת היצירה מידי בעליה, שיבטאו, בין השאר, את רצון בעלי היצירה המקוריים.

להגדרה "חקר מוצאות" - חקר מוצאות (Provenance Research) הוא מחקר לזיהוי רצף הבעלות ביצירה, ממועד יצירתה בידי האמן ועד למחזיק הנוכחי בה. חקר המוצאות מאפשר לזהות את גלגוליה של היצירה אצל מחזיקים שונים, תערוכות שבהן הוצגה, קטלוגים שבהן פורסמה וכיוצא באלה. חקר המוצאות יכול להשפיע על ערכה הכספי והמוזיאלי של היצירה, שכן ערך היצירה נגזר, בין היתר, מבעלויות קודמות, מחשיפה בתערוכות, כמו גם מקיומן של העברות בעלות מוסדרות ופערים "חשודים" בהעברת הבעלות. מדובר במחקר מורכב ביותר, בין השאר בשל מיעוט הסימונים על גבי נכס התרבות עצמו.

המחקר מתנהל במספר אפיקים: תיעוד לגבי ההיסטוריה של היצירה (כמו למשל מתי נוצרה והיכן, היכן הוצגה, באלו קטלוגים נכללה), תיעוד לגבי האמן, תיעוד לגבי סוחריו אומנות שנהגו לסחור ביצירותיו של אותו אמן, מידע לגבי אספני אומנות רלוונטיים, תביעות השבת רכוש המתייחסות ליצירה וכיוצא באלה. החקר מתבצע באמצעות חיפוש מידע בארכיונים ומאגרי מידע שונים ברחבי העולם, ולרוב המידע מצוי בשפות שונות. כמו כן, בדרך כלל נדרשת התייעצות עם מומחים ליצירותיו של האמן הספציפי או לזרם אמנות מסוים וכן מומחים לשוק האמנות במדינה או בתקופה מסוימת. לעיתים, חקר המוצאות כולל בחובו הכרעה לגבי זהותו של האמן.

בנוסף למורכבות המחקר לגופו, במקרים רבים קיים קושי לאתר מידע רלוונטי שכן הוא נמצא בארכיונים פרטיים (של סוחרים, מנהלי עזבון של אמנים ושל אספנים) אשר הגישה אליהם מוגבלת, כמו

גם ארכיונים לאומיים שבחלקם טרם נפתחו לעיון הציבור הרחב.

להגדרה "יצירה" – בשלב ראשון מוצע לקבוע כי הגדרת היצירה לענין הצעת התזכיר תחול על נכסי תרבות שהם יצירות אומנות פלסטית כפי שהן מוגדרות בפיסקה (1) המוצעת. הטעם לכך הוא כי חלק מיצירות האמנות הפלסטית צפויים להיות בעלות ערך כלכלי גבוה, ומצויות לעיתים קרובות במוזאונים שהם גורמים מוכרים ומוסדרים וגם נתמכים ולו בחלקם ולהם שיטות עבודה וחובת קיומו של קטלוג. אין חולק כי גם ביחס לספרים וליודאיקה יש לנקוט צעדים נוספים ולבחון מהי המדיניות הראויה אולם בשלב זה הם מהווים אתגר משמעותי יותר ועל כן מוצע בשלב זה שלא לכוללם בחקיקה המוצעת אלא להותיר את נכסי התרבות הללו יחד עם הסוגיות המיוחדות שהם מעלים להמשך ומשכך הוקנתה בפיסקה (2) סמכות מתאימה לשר התרבות, בהסכמת שר המשפטים, להוסיף נכסי תרבות נוספים להגדרה זו, במידת האפשר. החלת החקיקה שלב ראשון על יצירות פלסטיות תאפשר את קידומו של הנושא גם טרם גיבושה של מדיניות כוללת לכלל נכסי התרבות הגזולים האפשריים.

להגדרה "יצירה חשודה כגזולה" או "יצירה חשודה" – ההגדרה המוצעת מפנה אל יצירת אומנות שמתקיים בה אחד או יותר מהתנאים המחייבים ביצוע חקר מוצאות לפי סעיף 3 להצעת התזכיר.

להגדרה "מוזאון מוכר" – ההגדרה המוצעת מפנה אל מוזאון שהוכרז כמוזאון מוכר בהתאם להוראות סעיף 2 לחוק המוזיאונים, המחזיק ביצירות. החובה לערוך חקר מוצאות תחול על מוזאון מוכר ולשם כך נועדה ההגדרה האמורה והיא תחול באופן שוטף על מוזאונים מוכרים כחלק מהעשייה היומיומית שלהם. עם זאת, כפי שמוצע בסעיפים 7 ו-14 מוצע כי לצד החובה המוצעת ומתוך כוונה להימנע מלפגוע בפעילותם של המוזאונים המוכרים שחלק מתקציבם נסמך על תמיכה ממשלתית, מוצע לקבוע כי תהיה תמיכה יעודית לצד התמיכה הכללית על מנת לאפשר למוזאונים הללו לממש את החובה לערוך חקר מוצאות.

להגדרה "נכס תרבות" – הצעת התזכיר מבקשת להגדיר את הנכסים שעליהם יחול החוק המוצע כנכסי מיטלטלין שיש להם ערך אמנותי, היסטורי או ערך תרבותי אחר. כאמור לענין הגדרת "יצירה" הרי שההצעה תחול בשלב ראשון על יצירות אומנות פלסטית ואולם ניתן יהיה להרחיב ולהחילה בשלב מאוחר יותר גם על יצירות אחרות ובכלל זה ספרים או יודאיקה.

להגדרה "פרטים פומביים" – הגדרה שנועדה לשם פרסום של המידע אודות היצירה בהתאם להוראות סעיף 15 המוצע ועל מנת שהציבור יוכל לאתר יצירות שנגזלו או חשודות כגזולות.

לסעיפים 3 עד 5 המוצעים

החובה המוצעת, בשלב זה, היא להחיל את החובה לערוך חקר מוצאות על מוזאונים מוכרים ולגבי יצירות אומנות פלסטית. לנוכח היקף היצירות שנדרש לבצע חקר בעניינן, מוצע לקבוע אמות מידה למתן קדימות באשר לביצוע החקר.

בסעיף 3 המוצע מתוחמים סוגי היצירות שלגביהן נדרש יהיה לבצע חקר מוצאות בכלל. מדובר על

יצירות שמוצאותיהן בשנים 1933 עד 1945 אינן ידועות, כולן או חלקן ; יצירות שמוצאות היצירה ידועות, במלואן או בחלקן, ואלו מעוררות חשד שמדובר ביצירה גזולה, וזאת לרבות בשל מעורבות של גורמים שקיים חשד שהיו מעורבים בגזל יצירות אמנות בתקופת השואה, דוגמת סוחרים, בתי מכירות, גלריות, אספנים, תאגידים, רשויות ציבוריות וגופים אחרים. עם זאת, מוצע לקבוע כי לא יידרש ביצוע חקר מוצאות ליצירה אם הליך חקר מוצאות הושלם בעניינה של היצירה ואין לגביה חשד שהיא יצירה גזולה, או אם חקר המוצאות הסתיים ונמצא כי היצירה הוצאה שלא כדין מידי בעליה בתקופת השלטון הנאצי, אך הוכח קיומו של הסדר צודק והוגן עם מי שנמצא שהוא הבעלים החוקי של היצירה.

מוצע, על מנת לנצל את המשאבים באופן מיטבי, לקבוע כי תינתן קדימות בביצוע החקר ליצירה שיש לגביהן אינדיקציה שהליך החקר בעניינם עתיד לשאת פרי. כך מוצע לקבוע עקרונות מנחים על פיהם ייקבע התעדוף. ככל שיש לגבי היצירה פנייה של יורשים, מוצע לתת קדימות לעריכת חקר המוצאות ביצירה נושא פנייתם על מנת להביא בסופו של יום למימוש המטרה החשובה של השבת היצירה. ככל שקיים חשש שמדובר ביצירה גזולה בעקבות מידע קיים אודות היצירה, וזאת לרבות יצירות שהן חלק מן האוספים שהגיעו מנקודות איסוף של בעלות הברית או שידוע שהיא היתה בתקופת הנוגעת לענין באחת ממדינות המפורטת בתוספת הראשונה, יש ליתן קדימות לעריכת החקר מאחר שאין ספק שמדובר ביצירות גזולות. לצד אלו, מוצע ליתן קדימות לעריכת חקר מוצאות ביחס ליצירות של אמן מוכר, שכן גם במקרה כזה קיים סיכוי רב יותר לאיתור מידע אודות היצירה ולפיכך להצלחת חקר המוצאות. בנוסף, הצוות מציע לקבוע אמת מידה כללית לפיה בכל מקרה שיש ראשית מידע לגבי מוצאות היצירה, תינתן קדימות לביצוע חקר ביחס לאותה יצירה.

כמו כן מוצע לקבוע כי יש לבצע חקר מוצאות לגבי יצירה שנחשדת כיצירה גזולה במקרים הבאים: קנייה ומכירה של יצירת אמנות; השאלה של יצירה לתקופה ממושכת (מעל לשמונה עשרה חודשים) ובעת הוצאת יצירה מישראל.

לסעיפים 6 עד 7 המוצעים

הצעת החוק מבקשת לחול על מוזאונים מוכרים שלהם תמיכה ממשלתית והם מפוקחים בידי משרד התרבות לפי חוק המוזיאונים. בהתאם לכך מוצע לקבוע כי מוזאונים אלה יהיו כפופים לתקנות שיקבע שר התרבות לגבי היקף ותדירות חקר המוצאות שיקיים המוזאון. בהמשך לכך, מוצע לקבוע הסדר מפורט לענין תכנית תקופתית לענין חקר מוצאות שתהיה נתונה לאישורו של משרד התרבות והיא תעלה בקנה אחד עם התמיכה המיוחדת לענין זה לפי סעיף 19 המוצע.

לסעיפים 8 ו-9 המוצעים

כאמור לעיל, בדברי ההסבר להגדרה "חקר מוצאות" שבסעיף 2 המוצע, חקר מוצאות הוא מומחיות מיוחדת שיש בה מורכבות הנובעת מההכרות המעמיקה הנדרשת עם הפרטים הנוגעים ליצירות האומנות. באשר ליצירות אומנות שנגזלו בתקופת השלטון הנאצי הרי שמומחיות זו אינה מספקת ונדרש ידע נוסף, מורכב אף יותר שכן הוא מחייב ידע נרחב אודות הליכי הגזל, ההלאמה והביזה במדינות השונות, זיהוי

שמותיהם של אספנים, גלריות וסוחרים שהיו מעורבים בגזל האמנות, הכרת הליכי הטיפול בנכסי תרבות על ידי כוחות הברית במהלך המלחמה ואחריה וכן אודות תהליכי השבת רכוש במדינות השונות לאחר המלחמה. בנוסף לארכיונים המשמשים לחקר היצירה מהפן האמנותי, יש צורך בהכרת ארכיונים רלוונטיים המחזיקים מסמכים אודות תהליכי הגזל וההשבה ונדרשת יכולת של חוקר המוצאות למצוא את דרכו בהם. חקר מוצאות ליצירה אחת יכול לארוך שעות רבות, ימים ואף חודשים ארוכים, שבסופם לעיתים לא ניתן לאתר את המידע המלא אודות הבעלים האחרון ואת הנסיבות שבהן הוצאה היצירה מידי. בפועל, ייתכנו מקרים בהם על אף שקיימים סימנים מובהקים להיותה של היצירה "יצירה גזולה", לא ימצא מידע מובהק אודות בעליה ולפיכך לא תהיה אפשרות לאתר יורשים. לאור האמור לעיל, אין ספק כי חקר מוצאות של יצירות אשר קיים חשד כי נגזלו בשואה דורש ידע רב ומומחיות. שהרי אף מי שעוסק כאמור כדרך קבע בחקר מוצאות היצירה כאוצר אמנות, אינו בהכרח בעל הידע הנדרש לבחינת גלגוליה של היצירה בתקופת השואה. מובן איפוא כי מדובר בידע נרכש ומצטבר, הדורש תקופת התמחות ארוכה.

במסגרת האסדרה המוצעת, מוצע כאמור לעגן חובת עריכת חקר מוצאות בישראל. לאור המורכבות הכרוכה בכך, מוצע לקבוע כי החקר יבוצע על ידי מומחים לדבר, שיתקיימו בהם תנאי כשירות מסוימים ובכלל זה נדרשת לשם כך השכלה אקדמית המספקת גישה מחקרית והיכרות עם כלי מחקר בסיסיים. עם זאת, מוצע שלא להגביל את תחומי הלימוד לכאלה הנוגעים ישירות לתחום של חקר מוצאות (דוגמת אמנות, היסטוריה ומידענות), אלא, לאור רוחב היריעה הרלוונטי, מוצע לעגן דרישת סף של השכלה אקדמית. החוקר והגוף המחזיק ביצירה (המוזאון המוכר) יצהירו על עמידתו של החוקר בתנאים הנדרשים לביצוע החקר. בנוסף, לאור ההתמחות הנדרשת, הצוות סבור כי יהיה צורך מתמשך בקיום הכשרות מקצועיות לצוות החוקרים.

על אף החשש שהועלה בדבר ניגוד עניינים, המלצת הצוות הינה כי חקר המוצאות יבוצע על ידי חוקרים ייעודיים אשר יועסקו על ידי המוזאונים עצמם. זאת משני טעמים מרכזיים: נגישות יומיומית של החוקר ליצירות ולמידע הקיים בידי המוזאון, והגברת שיתוף פעולה של המוזאונים לביצוע החקר. מוצע כי במידה ועולה החשש כי חוקר מוצאות עלול להמצא בניגוד עניינים בנוגע ליצירה ספציפית, יעדכן על כך את המוזאון המוכר ויוסיף על כך בדו"ח חקר המוצאות שיוגש למשרד התרבות, הצהרה מתאימה המפרטת את אופי ניגוד העניינים ונסיבותיו.

בנוסף, מוצע להסמיך את שר התרבות לקבוע הוראות נוספות לעניין חשש לניגוד עניינים של חוקר מוצאות ובכלל זה אף איסור על הימצאות בניגוד עניינים בנסיבות שיקבע.

לסעיפים 10 ו-11 המוצעים

עם סיומו של הליך חקר המוצאות, מקובל לערוך דוח המסכם את ממצאי הליך חקר המוצאות שבוצע לגבי יצירה. מוצע לקבוע מתכונת אחידה באשר למבנה הדוח.

מוצע לקבוע הוראות באשר לתוכן הדוחות וכן ראוי לקבוע שדוחות חקר מוצאות יוגשו למשרד התרבות בכתב. בנוסף, יצורף דוח משלים לדוח חקר המוצאות, שמטרתו סיוע לתהליך איתור היורשים של היצירה והשבתה, ושיכלול את הפרטים הבאים: פרטי הזיהוי של היצירה, פרטים ידועים בדבר בעל או בעלי הזכויות ביצירה בעת שנגזלה ובכללם פרטים אישיים מענו, קשרי משפחה שלו ומידע אחר אודותיו

וכן פרטים אודות המחזיק ביצירה.

כן מוצע כי יצורפו לדוח חקר המוצאות ולדוח המשלים אסמכתאות ומסמכים נוספים לאימות המידע המופיע בהם. עוד מוצע להסמיך את שר התרבות ואת שר המשפטים לקבוע הוראות נוספות לעניין הדוחות האמורים ובין השאר להסמיכם להוסיף פרטים שיש להוסיפם לדוחות האמורים.

לסעיפים 12 עד 13 המוצעים

לצד ההוראות לעניין חקר מוצאות, הצוות סבר כי בשל הייחודיות של היצירות, מן הראוי לקבוע הוראות באשר לאופן אחזקת יצירות אומנות החשודות כגזולות במהלך תקופת החקר ועד מועד ההשבה ליורשים, וזאת על מנת להבטיח כי יצירות אלו יישמרו בתנאים נאותים, בהתאם למאפייני היצירה, ובהתאם להוראות כל דין. עוד ממליץ הצוות כי יצירות כאלו לא יוצאו מהארץ אלא אם כן ניתן לכך אישור משרד התרבות. כן מוצע לקבוע כי המחזיק ביצירת אומנות החשודה כגזולה לא יערוך בה כל עסקה ובכלל זה לא ישעבד, לא ימכור, לא ישמיד, לא יעביר זכויות ביצירה, ולא יוציא מידי או מחצריו את היצירה. עם זאת, ניתן יהיה להשאיל את היצירה למוזאון מוכר או לגוף אחר לזמן מוגבל לצורך הצגתה, ובלבד שהודעה מתאימה אודות ההשאלה האמורה תינתן למשרד התרבות. כמו כן, המוזאון המוכר יוכל להציג את היצירה. בסעיף 13 המוצע נקבעו הוראות מתאימות להבטחת השבת היצירה לבעליה במקרה שבו המוזאון החליט על פירוק או שניתן לגביו צו לפתיחת הליכי חדלות פירעון. בין השאר, מוצעות הוראות לענין הבעלות וההחזקה ביצירה לאחר הפירוק. הוראות אלה יחולו על אף האמור בכל הסכם או חיקוק.

לסעיף 14 המוצע

לאור העלות הכרוכה בביצוע החקר, הצוות סבור כי מן הראוי שהמדינה תשתתף במימון עלות ביצוע חקר מוצאות באמצעות המנגנון הקיים במשרד התרבות למתן תמיכות.

לאור אופי הבעלות על המוזאונים בישראל, ואופן מימון פעילותם, מן הראוי הוא כי כנגד הטלת ועיגון החובה לערוך חקר, חובה שכרוכה במשאבים, יינתן תקציב ייעודי למוזאונים המוכרים, על מנת שיוכלו להגשים החובה שתוטל עליהם, בצורה מקצועית, תוך שימוש באנשי המקצוע הרלוונטים, ומבלי שיידרשו להסיט משאבים אחרים לשם כך.

יובהר כי מדובר בתמיכה ייעודית לנושא חקר מוצאות, אשר תוענק בנפרד מהתמיכה הכללית הניתנת למוזאונים מוכרים. להשלמת התמונה יצוין כי מוצע לתקן את תקנות המוזיאונים ותוסף החובה למוזאון מוכר לערוך חקר מוצאות ליצירה שחשודה כיצירה גזולה, ובהתאם לכך תנאי הסף למתן התמיכה יותאמו להוראות שייקבעו בתקנות לגבי חובת ביצוע חקר המוצאות, וזאת מבלי לגרוע מהתנאים הכלליים החלים ביחס לכל מוסד ציבור הנתמך על פי מבחני התמיכה הקיימים.

לעניין מבחני התמיכה, מוצע כי משרד התרבות יקבע מבחני תמיכה שיתבססו בין היתר על היקף המשאבים המושקעים בחקר, כמו גם בהיקף היצירות שייחקרו. לעניין זה, מוצע כי מוזאון מוכר יגיש למשרד התרבות הערכה ראשונית בדבר מספר היצירות המצריכות ביצוע חקר מוצאות, כמו גם תכנית עבודה רב-שנתית (להלן-תכנית תקופתית) שתכלול הערכה בדבר מספר היצירות החשודות, שיחל להתבצע לגביהן חקר מדי שנה, וסדר עדיפויות לעניין ביצוע החקר ביחס לאותן יצירות, היקף החוקרים שיועסקו על ידי המוזאון מדי שנה, והערכה תקציבית לצורך יישום התכנית האמורה.

משרד התרבות יבחן את התכנית העבודה התקופתית ויאשרה לפי שיקול דעתו. המשרד יהיה רשאי להשיבה למוזאון המוכר לצורך תיקונים והשלמות. בהתאם לתכנית העבודה הרב-שנתית שתאושר, יהיה רשאי המוזאון להגיש בקשה לקבלת תמיכה ייעודית עבור ביצוע חקר מוצאות. בקשת תמיכה יכול שתוגש מדי שנה, ומשרד התרבות יחליט בבקשה, וכן יהיה רשאי לעדכן את התכנית התקופתית, לאחר התייעצות עם המוזאון המוכר, וזאת במקרים שבהם ימצא כי העלות הנדרשת לצורך מימוש התכנית גבוהה משמעותית מהיקף התמיכה העומדת לחלוקה לטובת המוזאון המוכר.

במקביל, ומאחר שהטלת החובה לערוך חקר מוצאות, אינה מותנית במתן התמיכה, אלא יש כוונה להטילה כחובה עצמאית, ובמטרה לאפשר למדינה כלי שיבטיח את מימוש החובה, מומלץ כי במבחני התמיכה הכלליים בתחום המוזאונים תיכלל הוראה לפיה אי ביצוע חקר מוצאות עלול להביא לשלילת התמיכה הכללית (שאינה נוגעת לחקר מוצאות), בשיעור שלא יעלה על 20%, ולפי שיקול דעת משרד התרבות, על פי אמות מידה שייקבעו על ידי המשרד בנוסף על שלילת התמיכה היעודית.

לסעיפים 15 עד 19 המוצעים

על מנת להבטיח את מטרות החוק, את ביצועו התקין של חקר מוצאות ומתוך כוונה להביא את הליך חקר המוצאות לסיום כך שבמידת האפשר ימצאו הבעלים המקוריים והנוכחיים של היצירה, מוצע להקנות סמכויות מתאימות למשרד התרבות. בין השאר מוצע להסמיך את משרד התרבות לדרוש מידע ומסמכים לענין ביצוע חקר המוצאות, וכן להקנות לו סמכויות פיקוח מתאימות וכן סמכות מתאימה לפרסום ממצאיו הפומביים של חקר המוצאות. כמו כן, אם יש מידע אודות בעלי היצירה, משרד התרבות יעביר את המידע לאפוטרופוס הכללי על מנת שיקבע את הזכויות ביצירה ובכדי שלאחר מכן ניתן יהיה לקדם השבה או להגיע להסדר הוגן וצודק עם בעלי היצירה.

לסעיפים 20 עד 23 המוצעים

מוצע לעגן את תפקידו של האפוטרופוס הכללי כמי שאמון על איתור יורשיה של יצירת אמנות גזולה המצויה בישראל, לאחר שנמצא בעקבות השלמת הליכי חקר המוצאות מי הם בעליה המקוריים. לאפוטרופוס הכללי מומחיות בתחום איתור היורשים, כך שהוא יוסמך לבצע באיתור כאמור במטרה להביא להשבת היצירה ליורשים, או לשם הגעה להסדר ראוי אחר בין מחזיק היצירה לבין היורשים. לשם כך, יוקנו לאפוטרופוס הסמכויות הנדרשות, בדומה לסמכויות המוקנות לו לשם כך על פי חוק נכסי נספי שואה.

בכלל זה, מוצע לקבוע כי האפוטרופוס יהיה רשאי לערוך חקירה לשם איסוף מידע העשוי לסייע באיתור היורשים האפשריים ובעלי זכויות אחרים ביצירות שנמצא בהליך חקר מוצאות כי הן נגזלו בתקופת השואה, לרבות עיון במסמכים שבמרשם האוכלוסין, וזאת על דרך של אימוץ הסמכות דומה לזו הקיימת לאפוטרופוס הכללי לפי סעיף 17 לחוק נכסי נספי שואה, ובהתאמות הנדרשות. בנוסף, האפוטרופוס יהיה רשאי לדרוש מאדם למסור לו מידע, מסמכים, ידיעות והסברים המצויים ברשותו, אשר דרושים לו לצורך איתור יורשים, וזאת על דרך של אימוץ הסמכות דומה לזו הקבועה בסעיף 18 לחוק נכסי נספי שואה בשינויים המחויבים. עם איתור בעלי הזכויות האפשריים של יצירת אמנות גזולה, האפוטרופוס

הכללי יפעל ליידע אותם על מנת שיגישו בקשה לקביעת זכויות ביצירה. כן הוא יודיע על ממצאיו למוזאון המוכר המחזיק ביצירה. אם לא נמצאו בעלי זכויות כלל הרי שהאפוטרופוס הכללי יודיע למוזאון המוכר כי לא נמצאו יורשים ובהתאם גם למשרד התרבות. אם אפשר וקיים בעל זכויות אשר לא אותר בחקירה, יחולו הוראות סעיף 28(ב) לענין אישור בית המשפט לגבי השבה ליורשים האחרים.

לסעיפים 23 עד 25 המוצעים

נמצא יורש אפשרי בין השאר בעקבות חקירה בידי האפוטרופוס הכללי, עליו לפנות בהגשת בבקשה לקביעת הזכויות ביצירת אמנות גזולה. בקשה כאמור תוגש לאפוטרופוס הכללי. על הטוען לזכות להגיש בקשה מפורטת המעידה על זכותו, ואשר תלווה בתצהיר לאימות העובדות המפורטות בה. מוצע שלא להגביל בזמן את המועד להגשת בקשת השבה, בין השאר לאור המלצת הצוות הכלולה בדוח לענין התיישנות בהליכים משפטיים והנסיבות המיוחדות של השבת יצירות אומנות גזולות מתקופת השלטון הנאצי.

האפוטרופוס הכללי יידרש להכריע בבקשה לקביעת הזכויות ביצירה. האפוטרופוס הכללי יבחן את הבקשה לפי דיני הירושה, ובתוך כך, יבחן את זהות הבעלים המקוריים ומיהם יורשיהם. לצורך הכרעה בבקשה, האפוטרופוס הכללי מוסמך לדרוש מהמבקש וכן מכל אדם אחר ידיעות, פרטים נוספים או ראיות, ורשאי לזמן לפניו את האדם לצורך בירור הזכויות. אם הגורם ממנו התבקש המידע מסרב למסור את המידע, האפוטרופוס הכללי רשאי לפנות לוועדת ערר לצורך הוצאת צו לקבלת המידע.

בנוסף, האפוטרופוס הכללי רשאי להתנות את אישור הבקשה בכך שהמבקש יפנה לוועדת הערר בבקשה ליתן הצהרת מוות. הליך בדיקת הזכאות יכול שיתבסס או יכלול בתוכו גם הליך של הוצאת צווי חליפי נכסי שואה חלף לצווי ירושה ביחס לנספה שואה.

מאליו מובן כי הליך בחינת בקשת קביעת הזכויות ביצירה עשוי לארוך תקופת זמן משמעותית, וזאת לאור מורכבות הנושא והצורך להכיר בזכאות היורשים השונים, שעל פי רוב ישתייכו לפרנטלה שנייה או שלישית, כמו גם לאור העובדה כי בחלק ניכר מהמקרים, נדרש יהיה לקבל מידע מגורמים חיצוניים (אשר אינם דווקא מצויים בישראל).

האפוטרופוס הכללי יחליט בדבר בעלי הזכויות מכוח ירושה שביצירה והיקף הזכויות של כל אחד מהם. מכוח סמכותו, הוא רשאי לפטור מצו ירושה או צו קיום צוואה, כגון במקרים שבהם ערך היצירה הוא נמוך. עוד מוצע לעגן זכות ערר על החלטת האפוטרופוס הכללי, וכך מי שנפגע מהחלטת האפוטרופוס הכללי יהיה רשאי להגיש ערר על החלטת ההשבה של האפוטרופוס הכללי בפני וועדת הערר.

סעיף 26 המוצע

מוצע לאמץ את ההסדר הקיים בחוק נכסי נספי שואה, ולמנות וועדת ערר. הוועדה תידרש לדון בעררים שיוגשו על החלטות האפוטרופוס הכללי בנושאי קביעת הזכויות; וכן תהיה מוסמכת לחייב אדם למסור מידע לאפוטרופוס הכללי לשם הכרעה בבקשות קביעת הזכויות, ליתן הצהרות מוות וכן ליתן צווי חליף נכסי שואה (חנ"ש).

מוצע להקים וועדה ייעודית, בנוסף על ועדת הערר הפועלת מכוח נכסי נספי שואה שתתמחה בנושא יצירות אמנות, על כל מאפייניהן וההיבטים הייחודיים הנוגעים להשבת יצירות אמנות.

לעניין הרכב הוועדה, מוצע כי בראש הוועדה יעמוד שופט בדימוס של בית משפט מחוזי או בית משפט לענייני משפחה, וכן מוצע למנות עו"ד הכשיר לכהן כשופט בימ"ש שלום בעל מומחיות בדיני הירושה, כמו גם אדם בעל ידע ומומחיות בנושא אמנות או היסטוריה בתקופת השלטון הנאצי או בנושא חקר השואה. מוצע להסמיך את הוועדה לזמן אליה מומחים ככל שיידרש. וועדת הערר, כמפורט לעיל, תדון בעררים על החלטות האפוטרופוס הכללי בעניין השבה. על ההליכים מכוח חוק זה יחולו הוראות סעיפים 28(א) ו-29 עד 31א וכן 68 עד 68ד לחוק נכסים של נספי שואה.

סעיפים 28 עד 30 המוצעים

אותרו בעלי הזכויות ביצירה, על המוזאון המוכר לפעול להשבתה בעין או לגבש עם בעלי הזכויות ביצירה הסדר הוגן וצודק שיביא בחשבון את מכלול נסיבות המקרה כשדרך המלך היא כי היצירה תימסר לבעלי הזכויות שהוכרו. הסכמה זו טעונה, כך מוצע, המצאה לאפוטרופוס הכללי שיוכל להתנגד לה ויוכל לבקש כי קיומה יותנה בהמצאת כתב התחייבות שבו התחייבו בעלי הזכויות ביצירה להחזיר אותה או את שוויה ככל שיידרש אם יתברר מידע נוסף שיש בו להקטין את זכויותיהם ביצירה. בהקשר זה מוצע להותיר למוזאון זכות קדימה לרכוש את היצירה אם בחרו היורשים למכור את היצירה. כן מוצע להסדיר את היחסים שבין המוזאון ליורשים שקדמו למועד ההסדרה – המוזאון לא ישופה בשל הוצאות שהוציא בשל ההחזקה ביצירה ולא יהיה הוא חייב לשלם בעד הצגתה לציבור. בשל יחודיות הנושא והחשיבות של מנגנונים אפשריים לגיבוש הסדר הוגן וצודק שאינו בהכרח השבה בעין מוצע להסמיך את שר המשפטים לקבוע מנגנון כאמור. האפוטרופוס הכללי יביא לידיעת הציבור יצירות שהושבו בעין או שהגיעו לגביהן להסדר הוגן וצודק.

סעיף 31 המוצע

מוצע לקבוע כי הוראת תקנת השוק (סעיפים 34 ו-34א לחוק המכר, התשכ"ח-1968) לא יחולו על מכירה של יצירה גזולה. כידוע תקנת השוק היא חריג לכלל שאין אדם מקנה יותר ממה שיש לו. כפי שנאמר בפתיח להצעת התזכיר במדינות העולם קיימת המלצה לסייג את תקנת השוק ביחס לנכסי תרבות שנגזלו במלחמת העולם השנייה. מוצע לקבוע, איפוא, כי בישראל לא יוכל הרוכש לקנות זכות טובה מזו שיש למוכר ביצירה גזולה. מוצע שהסדר זה יחול לגבי כלל בעלי הזכויות במשפט הפרטי. כלל זה יחול באופן דומה לכללים החלים במדינות המשפט המקובל אשר אינם מקנים למי שרוכש נכס גזול בתנאי תקנת השוק זכות עדיפה.

סעיף 32 המוצע

הסעיף המוצע נועד להבטיח את סודיות המידע שמגיע למאסדרים לפי חוק זה, בין השאר, על מנת לקיים את חקר המוצאות בצורה תקינה והולמת. האפוטרופוס הכללי יהיה רשאי למסור מידע ומסמכים שברשותו על מנת לסייע בחקר המוצאות שנערך בידי המוזאון המוכר.

סעיף 33 המוצע

הסעיף המוצע מסמיך את האפוטרופוס הכללי להשתמש בסמכותו לקבוע זכויות ביצירה יחד עם

הסמכויות שלו המשתרשות מסמכות זאת גם ליצירה המוחזקת בידי מוזאון שאינו מוכר אם ביקש את סיועו של האפוטרופוס הכללי בכך. כך, למשל, הוא יוכל לערוך חקירה ולדרוש מסירה של ידיעות ומסמכים בכל הנוגע לאותה היצירה.

סעיף 34 המוצע

החוק אינו בא לגרוע מהוראות חוק השאלת נכסי תרבות והוראותיו לענין חקר מוצאות או קביעת זכויות לא יחולו על יצירה שניתן לגביה צו כאמור באותו החוק.

סעיפים 35 עד 37 המוצעים

מוצע לקבוע סמכויות מתאימות לשר המשפטים ולשר התרבות לקבוע הוראות מתאימות מכוח חוק זה על מנת לקיים את הוראותיו, כל אחד בתחומו. מוצע בהמשך להוראת התחילה המוצעת לקבוע הוראות מעבר מתאימות לענין יצירות החשודות כגזולות המצויות במוזאון המוכר וכן לאפשר למי שעסק בחקר מוצאות חמש שנים ערב תחילתו של החוק לשמש כחוקר מוצאות לפי חוק זה בשל הצורך המעשי בחוקרי מוצאות לשם ביצוע הוראות חוק זה.

