

נייר הנאצי להחריף
23 חנון
21/2
22/6/14



חובתה המשפטית והמוסרית של מדינת ישראל כלפי ניצולי השואה יוצאי גרמניה

מטרתו של נייר עמדה זה היא לספק נקודת מבט נוספת ומשלימה, חן להצעת החוק המקודמת על ידי חברי הכנסת דב חנון, יענקל קריב ואלעזר שטרן, אשר מציעת לתקן את חוק נכי רדיפות הנאצים, תשי"ז - 1957 (להלן - "חוק" או "חוק הנר"י") כך שיכלול בתוכו גם תושבי גרמניה; ובחמש גם לטענות המובאות בנייר העמדה של עו"ד יואב ברקאי בנוגע להצעת החוק האמורה (להלן - "הצעת החוק").

נייר העמדה יטען, כי בנוסף לתובת המשפטית המוטלת לפתחה של מדינת ישראל שלא להפלות בין קבוצות שונות המשתייכות לאותו מעגל של יוצאי גרמניה (עמדה אשר מוצגת היטב בנייר העמדה של עו"ד ברקאי), קיימת למדינת ישראל גם תובת משפטית שלא להפלות בין אוכלוסיית יוצאי גרמניה לבין יתר ניצולי השואה, שורשיה של תובת משפטית זו נטועים בתובת המוסרית של מדינת ישראל לפצות את כלל ניצולי השואה שבאו בשעריה, ללא אבחנה בין מקום היוולדם וקורותיהם במהלך הרדיפות, תובת בה הכירה מדינת ישראל זה מכבר אך מסיבות כאלו ואחרות לא השלימה את המהלך ביחס לאוכלוסייה זו.

נייר העמדה יבקש לטעון, כי מדינת ישראל כבר הכירה, הלכה למעשה, בתובת המוסרית המוטלת עליה ביחס לכלל ניצולי השואה. כתוצאה מחכרת זו קידמה מדינת ישראל הליכי חקיקה אשר הכניסו אוכלוסיות רבות, שלא נכללו בחוק הנר"י המקורי, למעגל הזכאים - אך למרבח הצער לא השלימה את המהלך, הותירה קבוצות של ניצולים מחוץ למעגל הזכאים, ויצרה בכך הפליה של ממש.

במתיבתו של נייר עמדה זה לקחו חלק הסטודנטים מיכל יעקב ואלון כץ מהקליניקה לזכויות ניצולי שואה במקולטה למשפטים של אוניברסיטת תל אביב.

1) רקע היסטורי:

חוק הפיצויים הגרמני:

חוק הפיצויים הגרמני - Bundesentschädigungsgesetz (להלן: "ה-B.E.G" או "חוק הפיצויים הפדראלי") מכיר ב-3 קבוצות זכאיות לתגמולים מכוחו:

1. כל מי שהיה אזרח גרמניה ועזב את המדינה בשל המלחמה בין השנים 31/1/1933 ועד 8/5/1945.
2. ניצול שואה שהוכיח (במבחן), שייכות לחוג השפה והתרבות הגרמנית, ורופא מטעם גרמניה קבע לו אחוזי נכות.
3. כל מי שגותר פליט או חסר נתינות בסוף המלחמה.

לאחר המלחמה, גרמניה התמה על הסכמים עם מדינות רבות במערב אירופה. בהתאם להסכמים, גרמניה העבירה למדינות אלו כספים במטרה שאלו יפצו את אזרחיהם ונתיניהם לאחר המלחמה. המדינות שחתמו על הסכמים כאלו עם גרמניה, בנו מסלול פיצוי עצמאי המושתת על אמות מידה עצמאיות, ולא נתלו בקריטריונים גרמניים.

"הסכם השילומים":

במסגרת "הסכם השילומים", אשר נחתם בין ממשלת ישראל וממשלת הרפובליקה הפדראלית הגרמנית בשנת 1952, העבירה ממשלת גרמניה לממשלת ישראל כסף לרכישת סחורות עבור בניין הארץ, ובמסגרתו גם נקבע כי מי שגותר פליט ו/או חסר נתינות בתום המלחמה, ועלה לישראל עד 1.10.1953 לא יוכל לתבוע את גרמניה בעבור נזקי גוף ונפש שספג עקב השואה.

בכך קיבלה על עצמה ממשלת ישראל תאחריות לפצות ניצולים אלו בגין נזקי בריאות שנגרמו להם עקב רדיפות הנאצים, וחדבר עוגן בחקיקת "חוק נכי רדיפות הנאצים, תשי"ז-1957".

כלומר, הסכם השילומים מטרתו לפצות אך ורק את הפליטים וחסרי הנתינות שהגיעו למדינת ישראל עד שנת 1953. לכן, אין לישראל בעצם תובת משפטית כלפי כל אזרחי המדינות האחרות באירופה, כולל אזרחי גרמניה.



חוק הנר"ן:

סעיף 1(א) לחוק הנר"ן מחריג למעשה יהודים יוצאי גרמניה מגדרו בהגדרת "נכה":

"בחוק זה, "נכה" – אדם שלקה בנכות... ואשר אילוקא הנאמר בהסכם בין מדינת ישראל לבין הרפובליקה הפדרלית של גרמניה מיום כ' באלול תשי"ב (10 בספטמבר 1952) ובמכתב מס' 1 א' שבו היה זכאי בגלל נכותו לתגמול, קצבת או פיצוי אחר מהרפובליקה הפדרלית של גרמניה."

כלומר – מאחר והסכם השילומים לא שלל את זכותם של אזרחי גרמניה ובני חוג השפחה והתרבות הגרמנית מלתבוע את גרמניה בגין חנוקים שנגרמו להם, הרי שחוק הנר"ן לא הכיר באותם הניצולים יוצאי גרמניה כזכאים לפיצוי על פיו.

2) מצבם הייחודי של ניצולי שואה יוצאי גרמניה:

חוק הנר"ן אינו מכיר בניצולים יוצאי גרמניה כזכאים לפיצוי על פיו, בשל זכאותם לפיצוי מכוח חוק ה-BEG. אולם כידוע, בשנת 1969 הפסיקה גרמניה לקבל תביעות לפיצויים מכוח חוק ה-B.E.G. משמע, ניצול שואה יוצא גרמניה אשר לא הגיש תביעתו עד שנה זו (מכל סיבה שהיא) איבד זכאותו לתגמולים מכוח חוק ה-BEG. למעשה וכפי שנטען גם בדברי התסבר להצעת החוק וגם בנייר העמדה מטעם עו"ד ברקאי – מי שלא השכיל בשנות ה-60 לתבוע את גרמניה, נמצא כעת מחוץ למעגל הזכאים: הן מטעם ה-BEG והן מטעם חוק הנר"ן.

נציין כי בניגוד למצבם של ניצולי השואה יוצאי גרמניה, הרבה אזרחים ונתינים של ארצות אחרות, כגון הולנד, צרפת וכיוצא בזה – זכאים להגיש בקשות ולקבל את הפיצוי הראוי מהמדינות שלהם. במרבית המדינות הללו מסלולי הפיצוי טרם נסגרו, ועל כן בניגוד לגרמניה, ניתנת עוד להגיש תביעות ובקשות במסגרתם.

3) קיפוח ניצולי שואה יוצאי גרמניה במדינת ישראל:

קיפוח יוצאי גרמניה ע"י חוק הנר"ן:

חוק הנר"ן חכיס לתוכו במהלך השנים ניצולים רבים שלא הוכרו על ידי גרמניה בעבר, ובכך הגדיל את מעגל הזכאים לתגמול מכוחו. מדובר בתחליף פסיקתי ארוך שנים, שתחילתו בסוף שנות ה-60 של המאה הקודמת וסופו טרם נרשם.

בני המשפט בישראל התרחקו אט אט מהוראותיו הדוקטוריות של חוק הפיצויים הפדראלי, ותפסיקה שבאה מכוחו, וחכיסו בדרך של פרשנות מרחיבה וראויה קבוצות רבות – שלא חיינת בכוננתו של המחוקק הגרמני לפצות – לתוך מעגל מקבלי התגמולים מכוח חוק הנר"ן.

תחת קבוצות אלו ניתן למצוא אוכלוסיות חמשתיכות ללאום מסוים, דוגמת יוצאי בולגריה, יוצאי רומניה, יוצאי לוב ותוניסיה. כמו כן ניתן למצוא קבוצות נוספות שלא בהכרח משתייכות ללאום מסוים אך קורותיהם במהלך המלחמה קבעו אותם כזכאים, דוגמת מי שהיה עובר בבטן אימו במהלך הרדיפות אך נולד בפועל בתום המלחמה, מי שברח מאימת הנאצים וחווה את המלחמה בשטחים שכלל לא נשלטו על ידיהם, וכיוצא בזה.

למהלך פסיקתי ראוי זה הצטרפו בשנות ה-2000 גם מהלכים חקיקתיים ראויים, אשר קיבעו את ההתנתקות של מדינת ישראל מכוונת המחוקק הגרמני של שנות ה-50, ולמעשה עגנו בחקיקה את חובתת המוסרית של מדינת ישראל כלפי כלל הניצולים החיים בתחומה.

כך חוקקה מדינת ישראל בשנת 2007 את חוק החטבות לניצולי שואה, התשס"ז – 2007 (להלן – "חוק החטבות"), והכניסה למעגל מקבלי הקצבאות גם ניצולי שואה אשר עלו לארץ לאחר שנת 1953. גם מהלך זה חורחב לאתרונה במסגרת התוכנית הלאומית לסיוע לניצולי שואה (להלן – "התוכנית הלאומית"). בשורה של תיקוני חקיקה אישרה הכנסת השוואת תנאיהם של מקבלי הקצבאות מכוח חוק החטבות למקבלי התגמולים מכוח חוק הנר"ן.

מהאמור לעיל עולה בבירור, כי מדינת ישראל החליטה לעגן בחקיקה את חובתת המוסרית כלפי ניצולי השואה החיים בקרבה, בן אם עלו לארץ לפני שנת 1953 ובין אם עלו אחרי מועד זה, וכן אם השתייכו מלכתחילה למעגל הזכאים מכוח חוק הפיצויים הפדראלי ובן אם לאו.



כפי שנטען לעיל, מחלף זה אינו מחלף מושלם. תיקוני החקיקה וכן התוכנית הלאומית עדיין אינם מאפשרים תגמול/קצבה לכלל ניצולי השואה החיים היום בישראל. הקבוצות שנתרו בחוץ הינם ניצולי השואה שאינם יוצאי מחנות וגטאות אשר עלו לישראל לאחר שנת 1953 (בהם לא ידון נייר עמדה זה), וכן את ניצולי השואה יוצאי גרמניה.

ניצולי השואה יוצאי גרמניה הינם אותם ניצולים אשר היו זכאים לקבל מגרמניה פיצויים מכוח חוק הפיצויים הפדראלי הגרמני, אך מסיבות כאלו ואחרות לא הגישו בקשה בזמן. חלק מאותם הניצולים הללו אינם זכאים לקבל ממדינת ישראל תגמולים¹ – לא מכוח חוק הנר"ן, לא מכוח חוק החטבות ולא מכוח התוכנית הלאומית. **מכאן הקיפוח.**

האלטרנטיבות הסוציאליות מקפחות גם הן את יוצאי גרמניה:

1. פיתרון חלקי לניצולים אשר "נפלו בין הכיסאות" (שאינם היו זכאים לפיצוי מכוח חוק הנר"ן או BEG) נוצר בשנת 1992 עם חתימת הסכם בין ועדת התביעות החומריות של יהודים וממשלת גרמניה, אשר אפשר ליהודים שנכלאו בגטו או מתנה ריכוז/השמדה (מעל לתקופה מסויימת) לקבל פיצוי חדשי אשר ישולם אחת לשלושה חודשים (להלן: "קרן סעיף 2"). הפיצויים מכוח קרן סעיף 2 לא סייעה לניצולים יוצאי גרמניה, מאחר והם היו זכאים כאמור בעבר לפיצוי מכוח חוק ה-B.E.G. יתרה מכך, בניגוד לתגמולים מכוח חוק הנר"ן וה-B.E.G (נזיקיים במהותם), מסלול התגמולים של קרן סעיף 2 זה הנו סוציאלי ביסודו, ולשם קבלת זכאות לפיו נדרשת בחינה של תקרת הכנסה מסוימת. כמו כן מסלול פיצויים זה מעניק תגמול אחיד לכל הכנס בגדרו ואינו בוחן נזקים אישיים.

2. גם חוק החטבות, אשר נחקק בשנת 2007, אינו מסייע לקבוצה זו. חוק זה מעניק תגמולים חודשיים ליוצאי גטאות, מחנות ריכוז ומחנות שבהם עבדו עבודת פרך (רק ניצולי "מעגל ראשון"), ואשר אינם זכאים לפיצוי לפי חוק הנר"ן, חוק ה-B.E.G. ושלא עמדו בתנאי הזמן שמציבה קרן סעיף 2 לזכאות לתגמול. חוק זה – אשר הינו גם כן חוק סוציאלי אשר מגביל את הזכאות לתגמול לפיו בתקרת הכנסה ושנוי רכוש מוגדרים – מחשיב את ניצולי השואה יוצאי גרמניה לזכאים על פי חוק ה-B.E.G, ועל כן אינם זכאים הם לתגמול מיוחד.

3. התוכנית הלאומית לסיוע לניצולי שואה - ביום 27.4.2014 אושרה בישיבת הממשלה "התכנית הלאומית לסיוע לניצולי שואה" אשר הוצגה על ידי שר האוצר, ת"כ יאיר לפיד. מטרת התוכנית הינה להעניק שורת של תקלות, הטבות ותקצבות כספיות לשם שיפור רווחתם של ניצולי שואה בישראל. בין היתר, כוללת התוכנית גם השוואת תנאייהם של יוצאי מחנות השמדה והגטאות אשר עלו לישראל אחרי 1953, ואינם זכאים במציאות דהיום, לקבל תגמולים מכוח חוק נכי רדיפות הנאצים, התשי"ז – 1957 (להלן: "חוק הנר"ן"). עלותה המשוערת של השוואת תנאים זו מוערכת בכ- 277 מיליון ש"ח.

גם התוכנית הלאומית המבוצעת אשר הושלמה לאחרונה בחליכי חקיקה בכנסת, אינה מציעת פתרון לקבוצת יוצאי גרמניה בקבוצה. התוכנית הלאומית למעשה משפרת את תנאייהם של יוצאי המחנות והגטאות באופן שהיא מאפשרת גם ליוצאי מחנות וגטאות שעלו ארצה לאחר 1953, לצעוד במסלול הנזיקי של חוק נכי רדיפות הנאצים. התוכנית אינה מאפשרת לבני המעגל השני להיכלל תחת חוק נכי רדיפות הנאצים, והיא גם לא תכניסה למסגרת חוק החטבות את מי שהיה זכאי בעבר לתבוע את גרמניה ולקבל תגמולים מכוח ה-B.E.G אך לא הגיש את בקשתו בזמן.

¹ במהלך השנים הכירה מדינת ישראל בזכאותם של חלק מהניצולים המשתייכים לקבוצה זו לקבל תגמולים מכוח חוק הנר"ן – פירוט על כך כאמור ניתן למצוא בנייר העמדה של עו"ד ברקאי.



4) הכוונה המוסרי שבהשוואת תנאיהם של ניצולי שואה יוצאי גרמניה לזכאים ע"פ חוק חנר"ו:

בתחילת התוכנית הלאומית לחשונות את תנאי יוצאי מחנות ההשמדה והגטאות שעלו לישראל לאחר שנת 1953, ניכרת לקיחת אחריות של מדינת ישראל על ניצולי השואה שהיו מקופחים עד כה מכוח אחריות מוסרית וסוציאלית. על ידי כך, מתגבשת אט-אט הכרה כמעט בכל ניצול שואה בישראל, בניגוד להכרה שהייתה נהוגה בעבר אשר הדירה קבוצות אלו מהזכאות לתגמולים.

לכן, בתקופה זו בה ממשלת ישראל רואה לנכון לטפל בעוני הבלתי נסבל שהוא מנת חלקם של ניצולים רבים, מן הראוי היה כי על התכנית הלאומית תביא - לאחר עשרות שנים של קיפוח מתמשך - לצדק מוסרי עבור ניצולי שואה יוצאי גרמניה. צדק זה יכול שיעשה ע"י תיקון חוק חנר"ו כך שיכיר גם באותם ניצולים אשר זכאותם לקבלת תגמולים מכוח חוק ה-BEG פקעה בשנת 1969 ואלו נותרו לבדם במערכה.

אין זה אפשרי יותר לקבל בשוויון נפש מצב בו קבוצה משמעותית של ניצולי שואה אינה זוכה לפיצוי משום סוג, מאחר ש"איחורה את הרכבת" ולמעשה יוצאת קירחת מכאן ומכאן. מציאות זו יוצרת הפליה קשה מנושא, ואל למדינה להותיר את המצב על כנו. זוהי חובתה המוסרית של מדינת ישראל כלפי העם היהודי לדורותיו לדאוג שאף קבוצת ניצולי שואה לא תופקר לגורלה מכוח דווקנות תקיפתית ומנהלית.

בהקשר זה חשוב לציין, כי גם הטענה לפיה הכללה של קבוצת יוצאי גרמניה במלואה תחת חוק חנר"ו מנוגדת לרצינות שבבסיסו כבר אינה רלוונטית וממילא אינה יכולה להישמע. כפי שפורט בהרחבה לעיל - גבולותיו של חוק חנר"ו נפרצו זה מכבר בשורה של פסיקות של בתי המשפט בישראל, וכן בשורה של חקיקות של כנסת ישראל בעצמה.

כמו כן, נציין בקצרה שבניגוד לחוק הגרמני, החוק הישראלי לא נסגר לתביעות בשנת 1969 למרות שמטרתו הייתה "לחייב את בנעלי גרמניה". לטעמנו, אי סגירת החוק הישראלי מבטאת תחושת מחויבות מוסרית וסוציאלית של מדינת ישראל כלפי ניצולי השואה, תחושה אשר חיוותה את הבסיס להרחבות הפסיקתיות והחקיקתיות. מתוך תחושה זו, יש לפעול גם לטובת ניצולי השואה יוצאי גרמניה שלא תבעו את גרמניה טרם 1969 וכעת אינם יכולים לעשות כן, ולהכניז בזכותם לקבל תגמולים ממדינת ישראל.

ליעד סטרולוב, ע"ד
מ.ר. 43597
התכנית לזכויות ניצולי שואה
הפקולטה למשפטים ע"ש בוכמן
אוניברסיטת תל אביב

ליעד סטרולוב, ע"ד
הקליניקה לזכויות ניצולי שואה
הפקולטה למשפטים
אוניברסיטת תל אביב