

זכויות יוצרים במדינת היהודים

מי היה הבעלים של אחד מנכסיה הרוחניים המרכזיים של הציונות – כתבי הרצל? שאלה זו עמדה לדיון בתיק זכויות היוצרים הראשון שנדון במדינת ישראל, בראשית שנות ה-50. הסכסוך המשפטי נולד מתביעה של זיגמונד קצנלסון, המוציא לאור הגרמני-יהודי של כתבי הרצל, בעליה של "הוצאה יהודית" (Jüdischer Verlag) הידועה בברלין ואחר-כך של "הוצאה עברית" בארץ ישראל, נגד ההסתדרות הציונית העולמית, שביקשה להוציא מהדורה חדשה של כל כתבי הרצל. התביעה חשפה שורה של קונפליקטים שרחשו מתחת לסכסוך המשפטי הגלוי: מצד אחד ניצב לבדו המו"ל, שהיה נטוע בכל הווייתו באירופה שלפני המלחמה, ומהצד האחר הממסד הציוני, המאורגן והמבוסס, העברי-הישראלי, שביקש לכתוב את סיפורה של המדינה החדשה. המשפט עצמו חשף מתח בין תפיסת הדין הגרמני שחל על חוזים שונים שעשו ילדיו של הרצל במהלך השנים שלאחר מותו, לבין הדין הישראלי – שהיה למעשה הדין הבריטי המנדטורי. לאחר כמה שנות התדיינות, ולאחר ראייה מפתיעה שהוגשה במהלכו – הסתיים המשפט באבחה אחת. מיכאל בירנהק מספר בפעם הראשונה את סיפורו של "תיק הרצל".

מבוא

ושההסתדרות הפרה אותן בפרסומים שונים ובכוונתה להוציא לאור מהדורה חדשה של כל כתבי הרצל בשיתוף עם הוצאת "ניומן". לאחר שנים אחדות של דיונים בבית-המשפט המחוזי בירושלים, ולאחר שנחשפה תכתובת ישנה של קצנלסון עם פרקליטו הארצישראלי, התחוויר כי הזכויות כלל לא היו בידיו והוא נאלץ למשוך את התביעה. הסכסוך המשפטי על כתבי הרצל היה יוצא דופן במובנים רבים וטמן בחובו מתחים אחדים שהעצימו זה את זה. השאלה המשפטית הייתה מי הם הבעלים של זכות היוצרים בכתבים; שאלת-העל הפוליטית-התרבותית חרגה מהמצב המשפטי המצוי, ונסבה על הדין הרצוי: בידי מי צריכה הייתה להיות השליטה החומרית באחד מנכסיה הרוחניים המרכזיים של החברה הציונית? הדיון המשפטי נסב על פרשנות הדין ופרשנות חוזים, ולא התייחס במפורש לשאלה הפוליטית. אבל בין המשפטי לפוליטי היה קשר בלתי-נמנע. התיק נדון במדינה הצעירה, בתקופה שזו התחבטה בשאלות גורליות. החברה הישראלית הייתה עסוקה בבניין הארץ, בהגנתה, בייצוב המוסדות השלטוניים והאזרחיים, בפיתוח הכלכלה, וגם בשאלות בדבר זהותה. הרצל הניע את המפעל הציוני, דמותו הזינה את הציונות גם לאחר מותו והמשיכה למלא תפקיד חשוב בדינמיקה הפוליטית של ימי ראשית המדינה. אך טבעי היה, שהקמת המדינה דרבנה את ההתעניינות בדמותו של הרצל, והבניית דמותו כגורם מרכזי בנרטיב הציוני נמשכה. עצמותיו של הרצל הועלו לארץ

זכות יוצרים ביצירה מקנה לבעליה כוח לשלוט בפרסום היצירה (מתי, אם בכלל ואיך), בתרגומיה, ובמחיר לצרכן. לכן, הכלי המשפטי-הכלכלי הזה טומן בחובו כוח תרבותי ניכר: למשל, בעל זכות היוצרים יכול להחליט לגנוז את היצירה או למכרה ולקבוע באיזה מחיר. בידי מי צריך להפקיד את הכוח לשלוט בנכסי צאן ברזל של החברה? זו השאלה שעמדה ביסוד תיק זכויות היוצרים הראשון שנדון – אך לא הוכרע – במדינת ישראל, ועסק בלא פחות מאשר כתבי הרצל, 50 שנה לאחר מותו של חוזה המדינה. השאלה המשפטית נסבה על הזכות להוציא לאור מהדורה חדשה של כתביו. סיפורו של המאבק המשפטי על הכתבים מסופר כאן בראשונה, בהתבסס על חומר ארכיוני ומעט מעיתונות התקופה. זיגמונד קצנלסון, הבעלים של "הוצאה עברית", תבע את ההסתדרות הציונית העולמית בשלהי שנת 1950 בטענה, שזכויות היוצרים בכתבי הרצל הן בבעלותו,

פרופסור מיכאל בירנהק מלמד בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב. ספרו האחרון דן בהיסטוריה של זכויות יוצרים בתקופת המנדט: *Colonial Copyright: Intellectual Property in Mandate Palestine* (Oxford, 2012).

birnhack@post.tau.ac.il :7"א"י



הרצל בעת ביקורו בפלשתינה, נובמבר 1898
מימין: מדינת היהודים, מהדורה ראשונה בגרמנית, עם הקדשת
המחבר, שנת 1896

בשנת 1949, והוא נקבר בהר הנושא את שמו בירושלים. בזמן המשפט צוין יובל למותו. בראשית שנות המדינה היה הרצל דמות ציונית מרכזית, בלב ההסכמה הלאומית. לא במקרה הייתה תמונתו הדיוקן היחיד שהתנוסס על הקיר במעמד הכרזת המדינה.

החשיבות הציבורית של כתבי הרצל ברורה. היא השתקפה בארון הספרים הציוני – זה הרעיוני וזה הממשי – של מי שהחזיקו את כתביו בביתם. אין אנו יודעים אם גם קראו, אבל עצם החזקת "כל כתביו" הייתה שיקוף של הזהות התרבותית של מי שהחזיקו את העותקים על המדף. גם המונח המקובל של "כל כתביו", למרות שעד אז לא פורסמה מהדורה מלאה, העיד על הנהייה אחרי אבן הפינה המוסכמת, זו שיש בה הכול, שהיא מקור האידאולוגיה וההצדקה לקיומה של המדינה.

על רקע זה הערך של כתביו חורג בהרבה משוויים הכלכלי המדי. חיבוריו לא היו סתם עוד יצירה ספרותית, אלא יצירות קאנוניות, בעלות מעמד מית־כמעט – נכסי צאן ברזל של המפעל הציוני ושל מדינת ישראל שזה עתה קמה. מרכזיות הטקסטים וחשיבותם הפוליטית הכללית מסבירים את עיתוי התביעה, את תשומת הלב הרבה שהקדישו לה הצדדים ובית־המשפט. אך אף־על־פי־כן המחלוקת המשפטית נשכחה, ולא זכתה עד כה להתייחסות בספרות המחקרית – אולי משום תוצאת הדיון, אולי משום ריחוק השדה המשפטי מזה ההיסטורי־התרבותי.

במובן זה הדיון המשפטי, הטכני־כמעט, על שאלת הבעלות על הכתבים, היה הרה גורל. לכאורה, נושא הבעלות לא היה אמור להשפיע על ציבור הקוראים, שהרי שני המתחרים על הבכורה, קצנלסון וההסתדרות הציונית, היו מעוניינים בהוצאה לאור של מהדורות חדשות. אבל לבעלים שונים טעם ואינטרסים שונים בניהול היצירות ובעריכת סדרת הספרים: מתי לפרסם ומה? מה יהיה המחיר לצרכן? האם לכלול טקסטים ספרותיים של הרצל? מה הסדר המתאים? מהן אמות המידה של מהדורת "כל כתבי הרצל"? מה בדבר תרגומים? שאלת העריכה הייתה, אם כן, שאלה של כוח: מי יקבע איך יסופר החזון הציוני לדור הישראלי החדש. בסופו של המשפט, התובע, קצנלסון, הפסיד. אין אנו יודעים כיצד היה עורך את המהדורה לו היו הזכויות בידיו, אולם זכות היוצרים נושאת בחובה את הכוח המשפטי־העריכתי.

המאבק המשפטי על השליטה ביצירות היה בין בעלות פרטית לנחלת הכלל. המאבק השתקף בזהות הצדדים לסכסוך: מצד אחד, זיגמונד קצנלסון, שהיה אמנם ציוני, אבל פעל כגורם יחיד, פרטי־מסחרי. חשוב לא פחות: הוא היה דובר גרמנית, אדם שדקדק בקוצו של כל יו"ד, כמעט אב־טיפוס של ה"יקה" בן העלייה החמישית, הדמות הגלותית, זו שהציונות ביקשה לשלול. מולו ניצבה ההסתדרות הציונית, שהייתה בלב הממסד ההגמוני: גוף מנוהל, ציבורי, לא מסחרי (גם אם פעל בפרשה זו יחד עם מו"ל מסחרי).

המתח בין זהות הצדדים הנאבקים על הבעלות בא לידי ביטוי בדרך ההתנהלות של המשפט, בשפה הגרמנית שבה נשמעו העדויות על אף העיונות החברתית לכל מה שהיה גרמני, בדברים שנאמרו ובאלה שלא נאמרו במהלך המשפט, ויותר מכך, בצורה שבה דובר – או לא דובר – על מה שקרה "שם", בעבר, באירופה שלפני שתי מלחמות העולם והשוואה ובזמנו, מול מה שצריך לקרות "כאן", ו"עכשיו", בישראל הגאה. העולם – וישראל – היו רק בראשית הדרך הארוכה להבנה ולהתמודדות עם השואה. ברקע, בזמן שהתנהלה המשפט, סיכמה ממשלת ישראל את הסכם השילומים עם מערב גרמניה, בצל מחאה ציבורית נוקבת. ובינתיים, מי שהיו נקלעים לאולם בית־המשפט בירושלים בשנת 1953 היו עשויים לחשוב שהם נמצאים בגרמניה שלפני שנת 1933, רגע לפני עליית הנאצים לשלטון: רוב המשתתפים היו משפטנים "יקים" שרכשו את השכלתם בגרמניה, נדונו שם פרטיו של הדין הזר, ונשמעו עדויות בשפה האסורה.

המתחים שבין בעלות פרטית לנחלת הכלל, בין היחיד הקפיטליסטי לממסד הציבורי, בין הגרמנית לעברית, בין הגלותיות לישראליות, בין אירופה הישנה והנוראה לבין ישראל החדשה והמבטיחה, התנקזו לשיח המשפטי ותורגמו לשאלת הדין שחל על התביעה: קצנלסון טען, שהפרת זכות היוצרים נעשתה תחילה בארץ ישראל ובהמשך במדינת ישראל, ולכן הגיש את התביעה בירושלים. אולם כדי לקבוע בידי מי הבעלות על היצירות, היה צריך לבחון את הכללים שחלו במקום ובעת שהכתבים נכתבו ופורסמו בהם ואת החוזים השונים שנערכו במהלך השנים, תחת דין זר – האוסטרי והגרמני. בית־המשפט נדרש להחליט את הדין הזר לתוך המסגרת המשפטית המקומית, שכללה באותה עת במידה רבה את המשפט הבריטי־המנדטורי.

ההתפתחויות במהלך המשפט היו דרמטיות. אבל אחרי המתח שנבנה, הגיע השפל. סופו של הדיון בתיק כבר ידוע: התובע חזר בו מהתביעה, שאלת הבעלות על כתבי הרצל הוכרעה בצורה ברורה, אך התיק הסתיים כמעט בדממה, ללא פסק דין וללא תקדים מחייב, עם סיקור מצומצם בלבד בעיתונות התקופה וללא עקבות בביוגרפיות הרבות שנכתבו על הרצל.

דיני זכויות יוצרים: ישראל, שנת 1950

המסגרת המשפטית של הסכסוך הייתה דיני זכויות יוצרים. דינים אלה הגדירו את מרחב הטענות: טענות משפטיות, טכניות כמעט, ולא־פוליטיות במופגן. הצדדים נאלצו לתרגם את המאבקים הכלכליים, האישיים והפוליטיים־התרבותיים לשפה המשפטית ולשיח שלה. השיח המשפטי בשעתו היה פורמליסטי ולא ערכי, ודאי לא ברובד הגלוי. שיטת המשפט הבריטי־המנדטורית נקלטה בשיטת המשפט הישראלית כמעט כמות שהייתה, למעט שינויים

חוקתיים אחדים. זהו שתל משפטי. למעשה, בדיני זכויות היוצרים המנדטוריים היו שני שתלים משפטיים: הראשון, שתל בריטי שהוחל בארץ-ישראל ונועד לשרת בראש ובראשונה את הצרכים הבריטיים ולא את צורכי התושבים המקומיים (הדין הבריטי הוחל, כמובן, ללא דיון ציבורי או הליך דמוקרטי); השתל השני הוא הישראלי, כאשר המדינה הצעירה קלטה את הדין המנדטורי לתוך דיניה שלה, כמות שהיו, אמנם בהליך דמוקרטי, אולם ללא מתן תשומת לב לפרטים ולמשמעות הדין.

במקרה של דיני זכויות יוצרים, בשלב הראשון נחקקה פקודה מקומית, עוד בשנת 1920, שבועות ספורים בלבד לאחר שהשלטון הצבאי הבריטי הוחלף בשלטון אזרחי. היוזמה לחקיקה הייתה בירושלים. משהתברר הדבר בלונדון, דרש משרד המושבות להחליף את הפקודה ולהתאימה למסגרת האימפריאלית, שנקבעה עוד בשנת 1911 ב-Copyright Act. בשנת 1924 הוחל החוק של שנת 1911 בארץ ישראל, ובצדו חוקק הנציב העליון באותה שנה את פקודת זכות יוצרים.

לפי הוראת כתב המנדט, בריטניה הצטרפה בשם ארץ ישראל לאמנת ברן להגנת יצירות ספרותיות ואמנותיות, שנחתמה בשנת 1886. המשמעות היא, כי נקבע מנגנון של הגנת יצירות זרות מאת יוצרים ממדינות החברות באמנה. ההסדר הבין-לאומי קבע, שיצירה ממדינה אחת תזכה להגנה גם במדינה אחרת. אוסטריה וגרמניה, שהיו מדינות רלוונטיות לפרשת כתבי הרצל, היו צד לאמנה. הדין שחל על שאלות היסוד – עצם קיומה של הזכות והפרתה, היה אמור להיות הדין המקומי, אבל עסקאות שונות נבחנו לפי הדין שחל על העסקה בשעה שנוצרה. בכך, נפתח פתח להחלה של דינים זרים בתוך דיני זכויות יוצרים.

רכיב חשוב בהסדר הזה היה המבנה המשפטי של ההגנה על זכות היוצרים. משהוכרה יצירה כזכאית להגנה, נהנה בעליה מזכות היוצרים, שכללה בין היתר את הזכות להעתיקה, את הזכות לתרגום ואת הזכות לפרסום ראשון של היצירה. את הזכויות היה אפשר להעביר לאחר, בכתב, בין כמכלול ובין בנפרד. השילוב של פריקות הזכות ועבירות מרכיביה אפשר, למשל, לבעל זכות ביצירה ספרותית להעביר את הזכות להעתיקה לגורם אחד (למוציא לאור, למשל), לשמור ברשותו את הזכות לתרגום, ולהעביר לגורם שלישי את הזכות להמחזי את היצירה.

במידה רבה, הדין הבריטי הקדים את זמנו בארץ ישראל והופעל רק מאמצע שנות ה-30. בתוך זה, נמצאו שתי תביעות שעניינן דומה בעובדותיו לתיק הרצל. תביעה אחת עסקה במאבק אין-סופי של אחד, פייבל מרגולין, בזלמן שוקן, המו"ל ואיש העסקים הידוע. מרגולין טען שהוא בעל הזכויות בקונקורדנציה היכל קודש, שערך שלמה מנדלקרן ושתי מהדורותיה הראשונות פורסמו בגרמניה. לדבריו, שוקן הפר את זכויותיו בהדפיסו מהדורה חדשה בארץ ישראל. מרגולין הפסיד. בתביעה אחרת, ילדיו של אחד העם

ביקשו מבית-המשפט צו הצהרתי שלפיו ל"הוצאה עברית" (זו שהייתה מאוחר יותר התובעת בעניין הרצל) אין זכות להדפיס מהדורה חדשה של על פרשת דרכים. בית-המשפט המנדטורי דחה את הבקשה. השאלה המשפטית בתיק אחד העם ובתיק הרצל הייתה דומה ביסודה: מהי הפרשנות הנכונה של הוראות הדין הזר לעניין בעלות בזכות היוצרים בתרגומים לעברית? מסגרת הדין גם היא הייתה דומה: הדינים הבריטיים הנוגעים לזכויות יוצרים. אלא שתיק אחד העם התברר בבית-משפט בריטי-מנדטורי, ותיק הרצל, שנדון כאן, התברר בבית-משפט ישראלי.

הדין שנחקק בבריטניה נקלט בדין הישראלי כמות שהוא. רק בשנת 1953, בעיצומה של ההתדיינות במשפט הרצל, תיקנה הכנסת את הדין הבריטי בראשונה, אולם בלי קשר לתיק הרצל. דברי ההסבר של הצעת החוק ודברי הכנסת לא הזכירו את המשפט.

מערכה ראשונה: הדמויות והבמה

הרצל הדמות המרכזית בסיפור נעדרת ממנו: הרצל עצמו. תאודור (בנימין זאב) נולד בשנת 1860 בפשט (Pest) שבהונגריה. עוד בצעירותו היה תאב קריאה וכתובה. הוא למד משפטים בווינה, שימש עוזר משפטי לשופט בזלצבורג, אולם נטש את הקריירה המשפטית והתמסר לכתביה. בתקופה המוקדמת הזו כתב בעיקר סיפורים קצרים ומחזות, ומילא מחברות רבות ברשימות שונות. מחזותיו אף הועלו על כמה במות בתאטראות באירופה, והוא נחל הצלחה בינונית. בסוף שנות ה-80 של המאה התשע-עשרה פרסם שני קבצים שכללו סיפורים ומאמרים עיתונאיים. בשנות ה-90 שימש כתב של עיתון אוסטרי בפריס. בתקופה זו החלה כתיבתו לשאת אופי פוליטי ישיר, ועמדותיו בנושא הלאומיות היהודית – הציונות – התגבשו. שיאה של הגות זו הוא בשני ספריו הנודעים – **מדינת היהודים** (1896) ו**ואלטנוילנד** (1902). הספרים נכתבו בגרמנית, ופורסמו בווינה ובגרמניה בשפה זו. הרצל הלך לעולמו בשנת 1904, והוא בן 44. זכויות היוצרים עברו ליורשיו.

קורותיה של משפחת הרצל היו כידוע טרגיים. נישואיו עלו על שרטון, עד כדי כך ששכתב את צוואתו ונישל את אשתו מירושתו. בתו פאולינה מתה בגיל צעיר מנטילת יתר של תרופות; אחיה, הנס, התאבד על קבר אחותו. הבת השלישית, טרודה הרצל-נוימן, סבלה מהפרעות נפשיות ומשנות ה-20 שלה הייתה מאושפזת במוסדות שונים; בשנת 1942 הועברה על-ידי הנאצים למחנה הריכוז טרוזיינשטט בצ'כיה, שם מתה (בנסיבות שאינן ידועות) כעבור שנה. בנה היחיד התאבד בארצות-הברית בשנת 1947. טרודה הרצל-נוימן מילאה תפקיד חשוב בסכסוך שפרץ בישראל לאחר מותה. המשמעות המשפטית של הטרגדיה הנמשכת הזו היא, כי בעת הסכסוך היו יצירותיו של הרצל יתומות.

טרודה הרצל־נוימן בבוררות בשנת 1936, שבעקבותיה רכשה "מצפה" זכויות בכתבי הרצל ואלה עברו בהמשך להוצאת "ניו־מן". היקף הזכויות שנרכשו יהיה אחר־כך שנוי במחלוקת. ההוצאה האחרונה המעורבת בסכסוך הייתה זרוע של ההסתדרות הציונית העולמית, אחת ממחלקותיה שפרסמה במשך השנים כתבים שונים.

חוזה אוסטרי־גרמני, שנת 1933

טיבו של ההסדר בין יורשי הרצל לבין "הוצאה יהודית" בקשר לפרסום כתביו, תחילה בשנת 1905 ובהמשך בשנות ה־20, לא היה ברור. במשפט בשנות ה־50 טען קצנלסון, כי עוד בשנת 1905 נחתם חוזה כזה ודרש מההסתדרות הציונית להציגו, אלא שההסתדרות כפרה בקיומו של חוזה. כתבי הרצל פורסמו ב"הוצאה יהודית", כך שהסכמה, גם אם לא חוזה בכתב, נראה הייתה. על רקע אי־בהירות זו, נכרת חוזה מסודר בין קצנלסון לטרודה הרצל־נוימן בחורף 1933 בקשר לפרסום מהדורה חדשה בת חמישה כרכים של כתבי הרצל. המהדורה נועדה לכלול פרסום חוזר של יצירות שכבר פורסמו, וטרודה הייתה אמורה לקבל בגינו תשלום גלובלי של 3,000 מארק; כמו כן עמדו להיכלל במהדורה טקסטים שונים של הרצל שלא פורסמו עד לאותו מועד, ובגנים הייתה אמורה לקבל סכום של 150 מארק נוספים על כל אלף עותקים. סעיף 8 לחוזה דן בין היתר בתרגומי היצירות שנועדו לפרסום ראשון, וקבע כי

אם יופיעו מאותם החלקים המוגנים של הכרך החמישי של ההוצאה הכללית אי־אלה תרגומים בשפות זרות, אזי הפדיון מהתרגומים האלה יחולק בחלקים שווים בין היידישר פרלג ["הוצאה יהודית"] ובין הגב' מרגרטה טרודה נוימן־הרצל. היידישר פרלג זכאי למסור את זכות התרגום על החלקים המוגנים האלה בעצמו תמורת תשלום שייראה כמותאים בעיניו. על הקופירייט של הכתבים האלה מגן היידישר פרלג בע"מ. (תרגום החוזה צורף לתביעה: ת"א (י"ם) 139/50 הוצאה עברית בע"מ נ' ההסתדרות הציונית העולמית (פרשת התביעה), ארכיון ציוני מרכזי (אצ"מ) S41/35)

משמעותו של החוזה הזה היא שעמדה במרכז הסכסוך המשפטי בשנות ה־50.

מעדותו במשפט התברר, כי קצנלסון הוא שניסח את החוזה בעצמו. הוא נסע ממקום מושבו בברלין לסנטוריום בווינה, שבו הייתה טרודה מאושפזת באותה עת, החתים אותה על החוזה, אולם הוא עצמו חתם עליו רק בשונו לברלין – לדבריו, כדי לוודא שהדין הגרמני הוא שיחול על החוזה. על החוזה חתמו גם ארכיון הרצל, שהחזיק בחלק מכתבי הרצל. אגב, כשירותה המשפטית של טרודה לא עלתה כטענה בדיון, ומצבה הנפשי המדויק באותה עת אינו ידוע. מדוע טרח קצנלסון לערוך את החוזה? הרי "הוצאה יהודית" כבר פרסמה בעבר יצירות של הרצל, וגם אם לא

הרצל הספיק לראות בחייו את פרסום ספריו ומחזותיו, אבל לא את פרסום שאר כתביו הרבים. שני ספריו הציוניים פורסמו כאמור באוסטריה ובגרמניה; תרגומים לעברית וליידיש יצאו לאור בפולין; תרגומים לאנגלית ולצרפתית הופיעו בניו־יורק ובפריס. לאחר מותו היו יצירותיו בידי ילדיו ואפוטרופוסייהם. פרופסור לאון קלנר, ידידו של הרצל, ערך מהדורה ראשונה של מכתביו הפוליטיים ופרסם אותם בשנת 1905, שנה לאחר מות הרצל, תחת השם **הַכְּתָבִים הַצִּיּוֹנִיִּים**. הכתבים יצאו לאור ב"הוצאה יהודית" (Jüdischer Verlag) בברלין. הפרסום הראשון לא היה מקיף, ובמרוצת הזמן הוקמה מערכת לפרסום כתביו, שכללה את קלנר, את הפילוסוף מרטין בובר, את הנס הרצל ואת זיגמונד קצנלסון, המנהל הכולי־כול של ההוצאה לאור. בשנת 1920 יצאה לאור מהדורה נוספת של הכתבים, בגרסה מקיפה יותר, אך גם היא לא הייתה מלאה. בין לבין התפרסמו אינספור מהדורות של כתבי הרצל השונים בשפות שונות.

המוציאים לאור. ההוצאה הראשונה שפרסמה את כתבי הרצל הייתה "הוצאה יהודית" (Jüdischer Verlag), שהוקמה בשנת 1902 בעקבות הקונגרס הציוני של שנת 1901. ההוצאה, שמקום מושבה היה בברלין, התמקדה בפרסום כתבים ציוניים ויהודיים ופרסמה בגרמנית. למרות התכנים האלה והקו האידיאולוגי הברור, ההוצאה פעלה כגוף מסחרי לכל דבר. משנת 1905 היא הייתה בבעלות ההסתדרות הציונית העולמית. זיגמונד קצנלסון היה מנהלה והרוח החיה בה במחצית הראשונה של שנות ה־20, ובהמשך רכש את ההוצאה והיה לבעליה.

קצנלסון, יליד פולין, למד משפטים באוניברסיטה הגרמנית בפראג, אולם לא עסק במקצוע ובחר לעסוק בעריכה ובהוצאה לאור. בשנת 1931, בעודו בברלין, רשם חברת־מדף חדשה בארץ־ישראל, בשם "הוצאה עברית". הבעלות על שתי הוצאות שיקפה את המתח בדמותו של קצנלסון עצמו, ואולי גם של הזירה כולה. בשנת 1937 עזב קצנלסון את גרמניה, עלה לארץ ישראל והחל להפעיל את החברה שרשם שנים אחדות קודם. בשנת 1938, כבעליהן של שתי הוצאות הספרים, ערך חוזה ולפיו העבירה "הוצאה יהודית" את כל נכסיה – בעיקר זכויות בקשר לכתבי הרצל ואחד העם – לידי "הוצאה עברית", וזו האחרונה קיבלה על עצמה את כל התחייבויותיה הכספיות של הראשונה. בכך הפיח קצנלסון חיים ב"הוצאה עברית", שהחליפה כעת את ההוצאה בברלין, לאחר שהאחרונה נסגרה בשנת 1938 בפקודת "משרד התרבות" הנאצי ורוב ספריה הושמדו.

הוצאה לאור שנייה שמילאה תפקיד מפתח בפרשה היא הוצאת "מצפה", שפעלה בארץ ישראל בשנים 1925–1944. הוצאה זו פרסמה בעיקר ספרות יפה ושירה. בסוף שנות ה־20 פרסמה מכתבי הרצל בעברית, ובמרוצת שנות ה־30 – מהדורה של כתביו ב־12 כרכים. ההוצאה נתבעה על־ידי

תרגום

חוזה מו"לות

בין הגב' טרגיטה טרודה נויסן מסמפחת הרצל, וינה 1, רחוב
בזנדורפר סט. 7 הגרת באינצוסדורף, סנטוריום של ד"ר פריס, בתור היורשת
הנוכחית היחידה של ד"ר תיאודור הרצל,
סצד אחד

ובין היידישר פרלג בע"מ, ברלין ו' 50, רח' בודפסטר 11,
סצד שני

נעשה החוזה הבא דלקמן:

חוזה המו"לות בין טרודה הרצל-נוימן לבין הוצאת ה"ידישר פרלג" בברלין

בגרמניה. ובעיקר, האם קצנלסון ידע על השינוי הצפוי בחוק, וכלכל את מעשיו בדיוק כדי שתקופת ההגנה המוארכת תחול על היצירות ותהיה בידי? שנה לאחר מכן, בדצמבר 1934, שבועיים לפני שהזכויות על כתבי הרצל עמדו לפקוע בגרמניה, תוקן גם החוק הגרמני באופן דומה, וגם שם הוארכה תקופת ההגנה של היצירות ב-20 שנה נוספות. האם קצנלסון ידע או צפה את השינוי של החוק הגרמני בדומה לחוק האוסטרי? התשובות לשאלות אלה נודעו רק בירושלים, למעלה מ-20 שנה לאחר שנחתם החוזה.

בוררות בארץ-ישראל, שנת 1936

בינתיים בתל-אביב התכוננה הוצאת "מצפה" לפרסם מהדורה בעברית ב-12 כרכים של כתבי הרצל. המהדורה הייתה אמורה לכלול שני כרכים ביוגרפיים, את **אלטנוילנד**, מקבץ סיפורים, את **הכתבים הציוניים**, מחזות אחדים ואת יומני הרצל. דבר הוצאתה לאור של המהדורה הצפויה פורסם בעיתונות, כמקובל באותם ימים. ידיעה כזו הגיעה גם אל קצנלסון בברלין. הוא מיהר לפעול ויצר קשר עם ד"ר מוריס בילסקי, חבר לשעבר בהנהלת "הוצאה יהודית", משפטן יהודי שהיגר זמן קצר לפני כן מגרמניה והתיישב בחיפה. קצנלסון ביקש מבילסקי לתבוע את הוצאת "מצפה" בשמה של טרודה, וזה החל לפעול בעניין. אלא שטרודה החליטה לנהל משא ומתן עם הוצאת "מצפה", למורת רוחו של קצנלסון.

הדברים הגיעו לבוררות: הבורר היה יוסף אהרונוביץ', עיתונאי ומו"ל מוכר בחוגי הספרות ביישוב העברי, וממייסדי בנק הפועלים. כתב התביעה שהגישה טרודה הדגיש, כי מהדורת "מצפה" פורסמה עוד במהלך שנת 1934, בעת שזכויות היוצרים על כתבי הרצל היו עדיין בתוקף באוסטריה, שם חי ופעל הרצל רוב שנותיו ושם

נמצא חוזה כתוב, הצדדים נהגו כאילו להוצאה יש רשות לפרסום כתבי הרצל. לא ידוע על ספקות שהתעוררו בלבה של טרודה בעניין. גם העיתוי של כריתת החוזה, 8 בדצמבר 1933, מעורר סימן שאלה. לפי החוקים שחלו באותה עת באוסטריה ובגרמניה, תקופת ההגנה על יצירות הייתה למשך חיי היוצר ועוד 30 שנה מתום השנה הקלנדרית. כלומר, הזכויות על יצירותיו של הרצל, שמת ביולי 1904, עמדו לפקוע בתום שנת 1934. מ-1 בינואר 1935 היו היצירות אמורות להיות נחלת הכלל, חופשיות לשימוש, בלי צורך בבקשת רשות וללא תשלום. החוזה מוכיר במפורש את תאריך התפוגה. והנה, כשנה לפני פקיעת הזכויות, נחתם החוזה. מדוע לא המתין קצנלסון שנה אחת נוספת?

נראה שההסבר לצעד הזה נעוץ בשינוי החוק באוסטריה. ימים אחדים לאחר שנחתם החוזה, תוקן החוק האוסטרי, כך שתקופת ההגנה של יצירות הוארכה לחיי היוצר ועוד 50 שנה. הניסיון במדינות אחרות מעלה, כי הארכת תקופת ההגנה אינה רלוונטית בנוגע לרוב המכריע של היצירות: חיי המדף של יצירות קצרים בהרבה מחייהן המשפטיים. אולם, יש יצירות יוצאות מן הכלל – כמו כתבי הרצל – שהעניין בהן נמשך שנים רבות מאוד לאחר פרסומן. התיקון לחוק האוסטרי כלל הוראת מעבר בקשר ליצירות שנוצרו לפי הדין הקודם. ההארכה חלה רק על יצירות שהיו בידי היוצר; יצירה שהבעלות עליה הועברה לאחר, לא נהנתה מתקופת ההארכה של 20 השנים הנוספות. אלא שלכלל זה היה חריג: אם הצד שקיבל לידיו את הזכויות שילם עבור הזכות הנוספת, הרי שהיצירה זכתה להארכה ותקופת ההגנה הנוספת הייתה בידי רוכש הזכויות. האם התשלום הגלובלי ששילם קצנלסון בגין הפרסום החוזר של חלק מכתבי הרצל מילא את התנאי הזה? האם הדין האוסטרי חל על היצירות? הרצל כתב ופרסם בווינה, אבל לא רק שם: הוא כתב גם בפריס ופרסם גם

ד"ר מ. בילסקי, עורך
חיפה, ת.ד. 581

חיפה, 12 בינואר 1936

לכבוד
ה' יוסף אהרונוביץ,
בתור בורר יחיד,
תל-אביב

א.נ.

כ ת ב - ת ב י ע ה

התובעת: מרגטה-טרודה נוימן ממשפחת הרצל ע"י ב"כ העורך ד"ר מ. בילסקי
מ ח י פ ה
הנתבעת: "מצפה" חברה להוצאת ספרים בע"מ, תל-אביב רחוב הרצל מספר 16.
ערך התביעה: - 300 לא"י (שלוש מאות לירות א"י)

כתב התביעה לבוררות שהגישה מרגטה טרודה הרצל-נוימן נגד הוצאת "מצפה", שנת 1936

בירור ביניים, שנת 1944

בשנת 1944 גילה קצנלסון, שהיה אז כבר בירושלים, כי הארכיון הציוני המרכזי, זרוע של ההסתדרות הציונית העולמית, העביר להוצאת "מצפה" כמה מכתבים שכתב הרצל, ושההוצאה התכוונה להוציאם לאור. קצנלסון פנה להסתדרות והזהיר אותה לבל תפר את הזכויות - הפעם טען שאלה הן זכויותיו. ההסתדרות פנתה ליעוץ משפטי אצל ד"ר סלי הירש. הירש היה מהמשפטנים ה"יקים" - אותם יהודים מגרמניה שעלו לארץ ישראל בעלייה החמישית בשנות ה-30. הוא עבד כעורך דין במשרד המוביל של זמורה-רוזנבלט. זמורה - הוא משה זמורה, לימים נשיאו הראשון של בית-המשפט העליון; רוזנבלט - הוא פנחס רוזן, לימים שר המשפטים הראשון של מדינת ישראל. הירש היה מומחה בתחום זכויות היוצרים ובהוצאה לאור לפי הדין הגרמני, בעבר אף יעץ ל"הוצאה יהודית" בברלין, והעיד כעד מומחה בבית-משפט בריטי-מנדטורי, בקשר לזכויות היוצרים בכתביו של אחד העם. ההסתדרות הציונית העבירה לידי את החוזה בין קצנלסון לטרודה משנת 1933, והוא חיבר חוות דעת. הירש הציג עמדה ברורה: החוזה, כך קבע, הקנה ל"הוצאה יהודית" רק את הזכויות להוציא לאור את כתבי הרצל שנזכרו שם, בגרמנית, אך לא את הזכויות לתרגום. סעיף 8 של החוזה, שהובא לעיל, עסק רק בחלוקת הכנסות מתרגומים, אבל לא הקנה להוצאה זכויות בתרגומים. אלה, קבע, נותרו בידיה של טרודה, עד לבוררות של שנת 1936, ומאז היו בבעלות הוצאת "מצפה". הירש עצמו הלך לעולמו בנובמבר 1950. שבועות בודדים לאחר מכן, הגיש קצנלסון את תביעתו.

מת. התביעה הדגישה, כי טרודה אינה מבקשת צו מניעה, אלא תמלוגים בשיעור עשרה אחוזים מהרווחים מפרסום כמה מהיצירות. הזכויות ביומני הרצל הועברו, כך טענה, למו"ל אחר, אולם נוכח הארכת תקופת ההגנה באוסטריה, חזרו הזכויות לרשותה לתקופה המוארכת. בקשר לתרגומים הסתפקה טרודה בדרישה לתמלוגים בשיעור ארבעה אחוזים מהרווחים. התביעה נוסחה במסגרת הדין הבריטי שחל בארץ ישראל, אולם זה שימש כצינור להחלת הדין האוסטרי. הבורר קבע, ללא הנמקה, שהזכויות בתרגום יועברו להוצאת "מצפה" באופן קבוע, וכן ש"מצפה" תשלם לטרודה סכום של 125 לירות ארצישראליות כפיצוי בגין התרגום שנעשה ללא רשותה.

הקורא שעקב אחרי התיאור עד כה ימצא נבוך: הכיצד ייתכן שטרודה הייתה התובעת בגין ההפרה שאירעה בשנת 1934? הרי הזכויות הועברו ל"הוצאה יהודית" בשנת 1905, ובכל מקרה, שוב, לפי החוזה משנת 1933. מדוע הייתה טרודה התובעת, ולא "הוצאה יהודית"? ייתכן שלשחקנים המעורבים עצמם, קצנלסון, בילסקי, טרודה והוצאת "מצפה", התמונה המשפטית הייתה ברורה בשעתם. ואולם, 20 שנה מאוחר יותר הייתה התמונה עמומה בהרבה. התיעוד המשפטי של כל הגלגולים האלה יבש. בחוזים השונים אין ביטוי לחשיבות התרבותית והפוליטית של הכתבים. הם היו יכולים לעסוק באותה מידה בכל טקסט ספרותי אחר. התרגום של הפוליטי אל המשפטי היה מושלם מהבחינה הזו, תוך ניתוק ההקשר הפוליטי והמשמעות התרבותית מהשאלות המשפטיות.

העותקים שיקבל המחבר בחינם. ה־Verlagsrecht עסק אך ורק בזכויות ההוצאה לאור, בשפה המקורית, כלומר בגרמנית. לפי החוק, זכויות התרגום נשארו בידי המחבר, אלא אם הוסכם אחרת בין המחבר למוציא לאור.

התביעה וההגנה

בשנת 1948 פרסמה הוצאת "ניומן", גלגול של הוצאת "מצפה", כרך של מכתבי הרצל. ההסתדרות הציונית פרסמה כמה מכתביו בעברית ובצרפתית. קצנלסון החליט שהגיעה העת לפעול. בדצמבר 1950 הגיש את התביעה בשם "הוצאה עברית" נגד ההסתדרות הציונית. כתבי התביעה וההגנה, העדויות במשפט, תכתובות פנימיות של ההסתדרות ודיווחים בעיתונות של אותם ימים מצירים את התמונה. "הוצאה עברית" טענה, כי היא הוצאה־אחות של "הוצאה יהודית", ולכן בידיה כל הזכויות לרבות הזכויות בנוגע ל**מדינת היהודים ולכתבים הציונים**, והזכויות שהועברו בשנת 1933, בחוזה עם טרודה, בקשר לכל כתבי הרצל – למעט **אלטנוילנד**, שהזכויות לגביו היו בידי הוצאה אחרת. התביעה הפנתה לשורה של פרסומים שהפרו, לטענתה, את זכויות היוצרים של הוצאה, וכן למאמר קצר של אחד העם שדן בהרצל, שגם בו היו להוצאה זכויות לפי טענתה. הציונות המדינית ההרצליאנית והציונות הרוחנית של אחד העם נכרכו יחד בתביעה של קניין רוחני. "הוצאה עברית" ביקשה צו מניעה קבוע נגד הפרסום, פיצוי של 9,500 לירות א"י, וצו להעברת העותקים שכבר הודפסו ואמהות הדפוס לידיה.

ההסתדרות הציונית הגישה כתב הגנה, ובו צעדה במידה רבה בעקבות חוות הדעת שכתב למענה סלי הירש שנים אחדות קודם. ההסתדרות התמקדה בחוזה משנת 1933. הדין הגרמני, טענה, הוא שחל על החוזה; החוזה הוא חוזה הוצאה לאור, שנעשה לפי ה־verlagsrecht, ולכן לא הועברו למוציא לאור זכויות התרגום בעברית, אלא אך ורק זכויות ההוצאה לאור ורק בגרמנית. זכויות היוצרים היו בידי יורשיו של הרצל, עד לבוררות של שנת 1936, שאז עברו לידי הוצאת "מצפה".

המשפטים

בקדמת הבמה היו כעת המשפטים. קצנלסון, משפטן בהשכלתו, יוצג בידי עורך הדין מנדל שרף, וביד רמה. שרף נולד בגרמניה, החל ללמוד משפטים באוניברסיטת לייפציג, אך סולק משם בשל יהדותו בשנת 1933. הוא עלה לארץ ישראל, למד משפטים במסגרת "שיעורי המשפט" שהיה בית־ספר למשפטים שהוקם ופעל ביוזמת ממשלת המנדט, ועמד בבחינות לשכת עורכי הדין בשנת 1938. הוא המשיך את לימודיו בלונדון וקיבל שם תואר בשנת 1946. במילים אחרות, שרף הכיר את כל שיטות המשפט שהתעוררו בדיון: הגרמנית, הארצישראלית והבריטית; וכמובן, הוא דיבר

קצנלסון הגיש את התביעה נגד ההסתדרות הציונית לבית־המשפט המחוזי בירושלים בסוף דצמבר 1950. התמונה הייתה שונה בתכלית מזו של שנת 1936: איש מיורשי הרצל לא נותר בחיים; קצנלסון עלה לארץ ישראל; "הוצאה יהודית" בברלין הפכה ל"הוצאה עברית" בירושלים; המנדט הבריטי הסתיים; מדינת ישראל קמה, ומלחמת העצמאות הוכרעה. עצמות הרצל הועלו לישראל, ודמותו הייתה במרכז השיח הציוני. הוצאות הספרים סברו, שהתנאים בשלו למהדורה נוספת של כתביו. העניין המו"לי שיקף את מעמדו של הרצל, וכמובן, היה גם בין הגורמים שסייעו בכינונו, על־ידי הנצחתו באמצעות כתביו.

מסגרת הדין

התביעה התנהלה לפי הדין הישראלי. ההפרה הנוטענת התרחשה בירושלים, ושם גם היו משרדי הנתבעת. אבל הדין הישראלי לא היה חדש: כפי שצוין קודם, הוא הכיל לקרבו את הדין הבריטי־המנדטורי והגן גם על יצירות זרות. והנה, התיק הראשון שהתגלגל לפתחו של בית־המשפט בתחום הזה, עסק בכתביו של הרצל. ההיסטוריה זימנה סמליות: הדין הקולוניאלי שימש כעת כלי בידי המדינה העצמאית לקבוע בידי מי השליטה בטקסטים מכוננים של האומה. לא הייתה מחלוקת משפטית על היותם של כתבי הרצל בגדר "יצירה", או על היותה "מקורית". המחלוקת הייתה בדבר הבעלות, וכאן שב ועלה החוזה משנת 1933 בין טרודה לקצנלסון. הדין שחל על החוזה היה הדין הגרמני. שני הצדדים הניחו זאת כדבר מובן מאליהם, ולא חלקו על תחולת הדין הגרמני על פרשנות החוזה.

ומה היה בדין הגרמני? התהיות שעלו בקשר להתנהלותו של קצנלסון בפרשת הבוררות של שנת 1936 ועמדתו של ד"ר הירש בשנת 1944 רמזו במידה רבה על תוכנו. הדין הגרמני בקשר ליצירות ספרותיות היה מורכב משני חלקים. הראשון הוא Urheberrecht, מושג שמתורגם בדרך־כלל ל"זכות יוצרים". רובד זה הוא הבסיס, והוסדר בחוק אחד, שקבע את עקרונות היסוד של הדין: מהי היצירה המוגנת, מהן זכויות המחבר, מה תקופת ההגנה, ומהן ההגנות למשתמשים. רובד שני דן באופן ספציפי בהוצאה לאור ונקבע בחוק נפרד – Verlagsrecht (זכויות ההוצאה לאור). חוק זה הסדיר באופן מפורט את היחסים בין המחבר לבין המוציא לאור. זהו חוק פטרנליסטי, שהתערב ביחסים החוזיים בין הצדדים לפרטי פרטיהם, בעיקר בדרך של קביעת בררות מחדל רבות לטובת המחברים. לדוגמא, נשמרה זכותו של המחבר לשנות את היצירה עד לרגע האחרון ממש של השלמת ההפקה של הספר, וכן נקבעה חובה כללית של המוציא לאור לנהוג "בדרך ראויה וכמקובל". החוק התערב גם בקביעת גובה התמלוגים, במועד ההגשה של כתב היד, ואפילו במספר

גרמנית. ההסתדרות הציונית יוצגה בידי עורכי הדין אברהם ריפטין, שהיה ככל הידוע יליד פולין ודיבר פולנית ורוסית, וד"ר יהושע פרוידנהיים, שלימים התמחה דווקא במשפט חוקתי. ד"ר הירש כבר לא היה בין החיים.

השופט היה בן ציון שרשבסקי. הוא נולד וגדל בקניגסברג (Königsberg) שבמזרח פרוסיה, למד משפטים בברלין בשנות ה-20 והתמחה בבית-המשפט בקניגסברג. הוא כיהן תקופה קצרה כשופט בברלין בשנת 1932 וכעורך דין, אך עזב את גרמניה ועלה לארץ ישראל בשנת 1934. הוא מונה לשיפוט לאחר קום המדינה, בשנת 1949, ולימים היה גם נשיא בית-המשפט המחוזי ובהמשך שופט בבית-המשפט העליון. במקרה הנדון, דן כשופט בית-המשפט המחוזי. כך, לרוב השחקנים שפעלו בזירה של בית-המשפט היה ידע ממקור ראשון על המשפט הגרמני ורובם הבינו ודיברו את השפה. הם היו חלק מהעלייה החמישית, עליית ה"יקים".

אולם בית-המשפט

ימי הדיונים והעדויות התקיימו באביב 1953. פרוטוקול של שבעה ימי דיונים נשמר, ואת התמונה משלימים דיווחי עיתונות מהתקופה ותכתובות פנימיות של ההסתדרות הציונית. הדיווחים בעיתונות היו אינפורמטיביים, ללא פרשנות או נקיטת עמדה. הפרוטוקול מגלה דיונים ארוכים, אינטנסיביים, מורכבים, ויש להניח – יקרים. עשרות מסמכים הוגשו: מכתבים, חוזים, ואינספור מפרסומי השונים של הרצל. העד המרכזי, וכמעט היחיד, היה קצנלסון עצמו.

במרכז הבמה ניצב קצנלסון. בעת המשפט הוא כבר היה 16 שנים בארץ, בעליה של "הוצאה עברית", ואף-על-פי-כן העיד בגרמנית. השופט שרשבסקי ועורך הדין שרף ודאי הבינו את עדותו בשפת המקור, ואולי גם עורכי הדין של ההסתדרות הציונית. במשפט היה תרגום סימולטני. הפרוטוקול משקף את שפת הדיון: הוא מודפס בעברית, אך משובצות בו בכתב יד אינספור מילים בגרמנית: שמות של אנשים, ספרים, מקומות ואירועים.

מה הייתה האווירה באולם הדיונים? שחזור אווירה הוא מלאכה קשה ומסוכנת; היא אינה עולה במישרין מהפרוטוקולים הענייניים ומדיווחי החדשות. עם זאת ניכר, שהאווירה הייתה מתוחה מאוד. כל פרט תועד בפרוטוקול; עורכי הדין, גברים כולם, היו קשובים לכל עובדה, קטנה כגדולה. הם לא הותירו אבן לא-הפוכה. שני הצדדים שאפו לאותה מטרה: להוכיח את בעלותם על הכתבים. קשה לבדוד את האווירה בתוך האולם מהאירועים שמחוצה לו. השנים הראשונות של המדינה היו טעונות מאוד בכל הקשור ליחסי ישראל וגרמניה. הישראלים כבר למדו באותה עת על גורלם המר של יקיריהם שנשארו באירופה. הם החלו את ההתמודדות הארוכה עם הבלתי-נתפש. בשנת

1952 נחתם הסכם השילומים בין ממשלת ישראל לממשלת מערב גרמניה. ההסכם היה שנוי במחלוקת ציבורית עמוקה, וההתנגדות אליו כללה הפגנות רחבות היקף. הלך הרוח הציבורי לא אהד שום דבר בעל מבטא גרמני. לא במקרה נקראו העולים מגרמניה בכינוי "יקים", כדי להימנע מתיאורם כ"גרמנים".

ובתוך כל זה התכנס בית-המשפט בירושלים תחת הדגל הישראלי החדש, דן בפרטי הדין הגרמני, ושמע עדויות בגרמנית, על דברים שקרו באירופה שלפני המלחמה, בימים שבהם המציאות נראתה עדיין טובה. הדיון נסב על כתביו של חוזה המדינה, אבל אלה פורסמו במקור, יש לזכור, בגרמנית. אולם בית-המשפט היה בר-זמן שם, בגרמניה – בכלל המשפטי שהחיל על התביעה, בתכנים שדן בהם, בשפה שנשמעה באולם, וכאן, בירושלים – במסגרת המשפטית הישראלית (לפי הדין הבריטי). ההתייחסויות לשואה ולמלחמה היו מעטות, חלקן מרומז בלבד. קצנלסון הזכיר בעדותו, שפרסומם של ספרים רבים נאסר בשנות ה-30, ובכלל זה איסור שהטיל ה-Reichskulturkammer, "משרד התרבות הגרמני", בשנת 1933 על פרסום מדינת היהודים. הוא סיפר עוד כי נחקר בידי קצין גרמני בגלל כספים שהעביר בשנת 1936 לארץ ישראל כדי לממן את הליכי הבוררות מול הוצאת "מצפה". והייתה עוד הערה אחת, שמילותיה יבשות וקרות: "מאחר שכתוצאה מהמלחמה העולמית", העיד קצנלסון,

לא נשאר צבור שהיה מעוניין בכתבי הרצל בשפה הגרמנית, אלא בא"י, בשוויץ ובמקצת מארצות סקנדינביה, באתי לדעה שבהתחשב עם הכמות המוגבלת של אקס[מ]פלירים [עותקים] שכדאי היה בכלל להוציא בגרמנית, אין טעם להוציא את [מילה לא ברורה] בשפה הגרמנית אחרי שהופיעה בינתיים ההוצאה בשפה העברית בא"י.

הוא המשיך והסביר שלאחר המלחמה ולאחר פרסום אחד מכתבי הרצל בעברית, הוא הבין שאין עוד ביקוש לכתבי הרצל בגרמנית, אלא דווקא בעברית. הניסוח הזה, שהייתה בו מן הסתם כוונה משפטית להוכיח שהפרסומים הלא-מורשים גורמים לו נזק כבעל זכויות היוצרים, שיקף את המעבר מאירופה לארץ ישראל, ובעיקר, שיקף את הטרגדיה: יהדות אירופה שידעה לקרוא גרמנית, לא שרדה ברובה הגדול.

כל המתחים האלה נותרו תלויים בחלל בית-המשפט. למעט ההערות הבודדות האלה, השיח המשפטי חייב את כל הצדדים לתרגם את טענותיהם, או שמא לרדד את טענותיהם, למושגים המשפטיים של דיני זכויות יוצרים ודיני החוזים. הפן הלאומי, הפוליטי, התרבותי, ההיסטורי, וגם הפן האישי של המעורבים בדבר (ואין ספק שלגבי קצנלסון, היה מדובר במפעל חייו) – כל אלה נותרו שותקים, ללא ביטוי בשפה המשפטית.

התורבות: הוצאה עבדית בע"מ

נגד

התביעה: ההסתדרות הציונית העולמית

הביעה לבזקים בעד הפרת קונורייט בסך 9500 ל"י, וכמו"כ לחייב-
נחבע בהוצאות המשפט וסכ"ס נז' ד.

הטוען לתובע: עו"ד סרף

הטוען לנתבע: ריחטין וד"ר פאייזדנהיים

ישיבת יום כח' אדר תשי"ג (16.3.53)

העמוד הראשון מתוך פרוטוקול המשפט

העדות והדיונים

קצנלסון העיד באריכות ובדקדקנות. הוא סיפר את קורותיו ועל פעילויותיו הרבות בקשר לכתבי הרצל. הוא הודה כי אין ברשותו עותק של החוזה משנת 1905 שנערך בין יורשי הרצל ל"הוצאה יהודית", אבל טען שהיה חוזה כזה. החוזה משנת 1933 בינו לבין טרודה עמד במוקד העדות. התברר שקצנלסון כתב את החוזה בעצמו, ושחתם עליו רק בברלין כדי להכפיפו לדין הגרמני. הוא הסביר כל סעיף בחוזה. הטענה המרכזית שלו הייתה ברורה: כל הזכויות היו בידי "הוצאה יהודית", ובכלל זה זכויות התרגום לעברית. הוא הכיר היטב את שני החוקים הגרמניים: חוק זכות יוצרים וחוק ההוצאה לאור. החוזה, כך טען, נעשה לפי שני החוקים גם יחד. בהמשך, הצביע על פרסומי ההסתדרות הציונית שלטענתו הפרו את זכויות ההוצאה שלו בכתבי הרצל.

גם הבוררות של שנת 1936 נדונה. קצנלסון הסביר, כי הוא זה שעמד מאחורי ההליכים שנקטה טרודה בארץ ישראל. משום כך היה זה פרקליטו, עו"ד בילסקי, שהגיש את התביעה בשמה. מבחינתו ולפי החוזה הייתה מוטלת עליו חובה לאכוף את הזכויות. הוא ראה בכך ראייה נוספת לכך ש"הוצאה יהודית" הייתה בעלת הזכויות. מדוע הייתה זו טרודה שתבעה, אם כן, ולא "הוצאה יהודית"? לכך לא התייחס בעדותו.

עורך הדין אברהם ריפטין, בשם ההסתדרות הציונית, ניהל חקירה נגדית נוקבת. ריפטין חזר לאבחנה הגרמנית

בין זכויות יוצרים לזכויות ההוצאה לאור. קצנלסון הסביר, שבעת ניסוח החוזה פעל לפי שני החוקים, אבל שהתביעה שנדונה כעת, הוגשה על פי הדין הבריטי-הישראלי. ההסבר שבפיו היה זה: לפי הדין הגרמני, זכויותיו של המוציא לאור קמות כאשר הוא מקבל מידי המחבר את כתב היד הסופי, ואילו לפי הדין הבריטי, זכויותיו של המוציא לאור קמות כאשר נחתם החוזה להעברת הזכויות. טענה מפולפלת זו נועדה להבטיח את זכויותיו באלה מכתבי הרצל שטרם פורסמו: הזכויות קמו ל"הוצאה יהודית" בעת חתימת החוזה, גם אם כתבי היד עצמם טרם הגיעו לידי.

אכן, ככל שהתקדמה העדות התחורר, כי השאלה איזה דין צריך לחול על התביעה, הייתה קריטית: הדין הישראלי-הבריטי או הדין הגרמני? הוסכם כי על החוזה של שנת 1933 חל הדין הגרמני, אבל הייתה מחלוקת אם החוזה נערך רק לפי חוק זכויות ההוצאה לאור, כפי שטענה ההסתדרות הציונית, או גם לפי חוק זכות יוצרים. חשוב להבחין: אילו נדונה התביעה לפי הדין הבריטי בלבד, שאינו מבחין בשלב הראשון בין רכיבי הזכות, המסקנה ש"הוצאה יהודית" רכשה את כל הזכויות בכתבים הייתה יכולה להיות פרשנות סבירה בהחלט של החוזה. אולם, אילו כך היה, היה מתעורר הצורך להסביר מדוע טרודה היא שתבעה את הוצאת "מצפה" בבוררות של שנת 1936, ולא "הוצאה יהודית". אילו נדונה התביעה לפי הדין הבריטי בלבד, הבוררות הייתה קורסת, והיה מקום לקבוע את בטלותה. במקרה כזה, אולי

אפילו הייתה הבוררות מראית עין, שנועדה להבריח זכויות מגרמניה או מסיבה עלומה אחרת. אבל אם הדין החל על החוזה היה הגרמני, הרי על פניו, נראה שהחוזה היה מותאם לחוק זכויות ההוצאה לאור, אבל לא לחוק זכות יוצרים. קצנלסון ניסה ליהנות משני העולמות גם יחד: יתרונות הדין הבריטי בקשר למועד יצירת זכויותיו, והדין הגרמני, לצורך פרשנות החוזה. במילים אחרות, קצנלסון ביקש להחיל את הדין הגרמני גם על פעילות "הוצאה עברית". מבחינתו, הפעילות בישראל הייתה המשך ישיר של "הוצאה יהודית" בברלין, כאילו לא השתנו בינתיים סדרי עולם.

בין לבין, וכאשר העדות נמשכה לתוך שנת 1954, הציע השופט שרשבסקי לצדדים להתפשר. קצנלסון מיהר לאמץ את ההצעה ולהציע הסדר: "הוצאה עברית" תוציא שני כרכים עבי כרס, של 800 עד 900 עמודים כל אחד, של כתבי הרצל – הפעם במהדורה מלאה. ההסתדרות הציונית תהיה שותפה למיזם, ותישא במחצית העלויות. המשא ומתן לא צלח. המשפט נמשך.

מפנה וסיום

המסמכים המשפטיים הפנימיים של ההסתדרות הציונית כוללים בין היתר הערות בכתב יד על גבי כתבי בית-הדין. מאחדות מהן עולה, שלהסתדרות היה מקור מידע נוסף: תכתובות בשנות ה-30 בין התובע, קצנלסון, לעורך דינו, ד"ר בילסקי, בקשר לסכסוך עם הוצאת "מצפה", אותו סכסוך שהבשיל לבוררות של 1936. ההסתדרות הציונית ביקשה כעת, רק בעיצומו של המשפט, להגיש את חליפת המכתבים כראיה לבית-המשפט. קצנלסון התנגד וטען, כי הדבר יפגע בחיסיון שהוא זכאי לו ביחסיו עם עורך הדין. אלא שהמידע לא הושג מקצנלסון, ולכן, טענה ההסתדרות, אין פגיעה בחיסיון. המקור היה אחר. בילסקי הלך לעולמו בשנת 1946. אלמנתו סברה שלמסמכיו היה ערך ציבורי והעבירה אותם לידי הארכיון הציוני המרכזי. הארכיון אינו אלא זרוע של ההסתדרות הציונית. במילים אחרות: התכתובת הועברה לידי הנתבעת, ההסתדרות הציונית, ברשות ובסמכות, גם אם לא למטרה המשפטית, והייתה לה גישה ישירה לתכתובת הזו.

השופט שרשבסקי קיבל את התכתובת כראיה. הוא הבהיר כי אי-אפשר לחייב תובע להגיש מסמך שחיבר ונועד לעורך דינו, אולם אם הנתבע כבר מחזיק במסמך, אין בית-המשפט צריך לברר כיצד הגיע המסמך לידיו. ומה היה באותה תכתובת? התברר שוב, שקצנלסון היה בקי היטב ברזי הדינים שהיו קשורים לעיסוקו כמוציא לאור. הוא הכיר היטב את הדין הגרמני, האוסטרי, את אמנת ברן, וגם את הדין שחל בארץ ישראל. התכתובת מספקת מענה לתהייה אחת שנוכרה לעיל: בעת שחתם על החוזה עם טרודה בדצמבר 1933 קצנלסון ידע גם ידע על תיקון החוק שהיה צפוי להתקבל באוסטריה שבוע לאחר מכן, שהאריך

את תקופת ההגנה על זכויות היוצרים בעוד 20 שנה, אבל אין רמז לכך שידע או העריך שהארכה דומה תתקבל גם בגרמניה כעבור שנה. כנראה בגלל ההארכה האוסטרית, קצנלסון התאמץ להסביר מדוע כתבי הרצל כפופים לדין האוסטרי (ואילו החוזה שערך עם טרודה כפוף לדין הגרמני). אבל מעבר לכך, התכתובת סיפקה תשובה לתהייה נוספת: היא מעלה, שקצנלסון ידע היטב ש"הוצאה יהודית" רכשה אך ורק את זכויות ההוצאה לאור בגרמנית ולא זכויות אחרות. הוא לא רכש את הזכויות לתרגום לעברית. הטענה המשפטית שלו התמוטטה.

התמונה התבהרה: ד"ר הירש המנוח דייק בניחוח המשפטי שלו; החוזה משנת 1933 עסק רק בזכויות ההוצאה לאור ולא בזכות היוצרים לפי החוק הגרמני. זכות היוצרים נותרה בשליטתה המלאה של טרודה, היורשת היחידה של הרצל, למעט זכויות ההוצאה לאור בגרמנית על מקצת הכתבים. לכן, כאשר בשנות ה-30 ביקשה הוצאת "מצפה" לפרסם תרגום לעברית של הכתבים, טרודה הייתה התובעת הנכונה בסכסוך. הבוררות של שנת 1936 העבירה את הזכויות לידי הוצאת "מצפה", ובהמשך, להוצאה שקמה מתוכה, הוצאת "ניומן". לפיכך, ל"הוצאה יהודית" לא היו עוד זכויות בכתבי הרצל, וממילא לא הייתה יכולה להעביר זכויות לתרגום לעברית לידי "הוצאה עברית". ההסתדרות הציונית, לעומת זאת, יכולה הייתה לפעול בצוותא עם הוצאת "מצפה" וגלגוליה.

באפריל 1954 הודיע קצנלסון לבית-המשפט שהוא מפסיק את התביעה בעניין כתבי הרצל. השופט שרשבסקי אישר את הבקשה. נותר ספיח אחד, שלא זכה לתשומת לב רבה, והוא מאמר קצר פרי עטו של אחד העם, על הרצל, שנכלל בתביעה. בדצמבר 1955 הודיע קצנלסון שהוא מפסיק גם את החלק הזה בתביעה. התיק נסגר.

סוף דבר

הדרמה המשפטית בתיק זכויות היוצרים הראשון שנדון בישראל הסתיימה. התביעה התבררה במידה רבה כתביעת סרק: התובע (וכאמור, לא הייתה הפרדה בין "הוצאה עברית" לקצנלסון) לא היה בעל הזכויות בכתבי הרצל, ולפיכך לא היה יכול לתבוע בגין הפרתן. את הסיפור הזה אפשר להמשיג בכמה מסגרות פרשניות. האחת היא המסגרת המשפטית, שגם לה היו כמה פנים: בפן הדיוני, האם הייתה לבית-המשפט בישראל סמכות שיפוט בקשר לאירועים שקרו לפני הקמת המדינה במקומות אחרים? מה הדין שחל על הסוגיה? בפן המהותי, האם יצירה זרה הייתה מוגנת בישראל? מה הדין שחל על עסקאות בקשר לאותן יצירות? בפן הראייתי, האם הראיות שהכריעו את הכף – חליפת המכתבים בין התובע לעורך דינו – היו קבילות? אבל הסיפור אינו מצומצם לשאלות אלה.

הפרטית, וחרף השימוש בדין הגרמני, הישראליות ניצחה את הגלותיות, והעברית הדיחה את הגרמנית. זכויות היוצרים בכתבי הרצל פקעו בסוף שנת 1954, חמישים שנה לאחר מותו. בשנת 1955 פרסמה ההסתדרות הציונית מהדורה חדשה של כל כתבי הרצל. אזרחי ישראל יכלו להתהדר במהדורה של "כל כתביו" בארון הספרים הציוני שלהם, ואולי גם לקרוא בהם. קצנלסון מת בשנת 1959. כיום כתבי הרצל הם נחלת הכלל.

* * *

אני מבקש להודות ללידה באנר, ליאורה בילסקי, נתן ברוך, מתן גולדבלט, מתיאס וייסנר, אייל כתבן, דורין לוסטיג, אסף לחובסקי, אורית פישמן אפורי, יורם שחר, אנטול שנקר; לעוזרי המחקר ניטה בן אוליאל, ריקי ניומן, ויובל קרשטיין; תודה לשי לביא ואבי ליפשיץ על סיוע בקריאת טקסטים בגרמנית, ולדפנה וזאב שרף, וליהלי שרשבסקי, על המידע על אביהם וסבו, בהתאמה.

לקריאה נוספת:

דניאל גוטוויין, "ההבניה החוזרת של דמותו של הרצל בזיכרון הקיבוצי הישראלי: מרדיקליזם מעצב לשוליות מסתגלת", **עיונים בתקומת ישראל** יב, 2002, 74-29.

רקפת סלע-שפי, "ה'יקים' בשדה המשפט ודפוסים של תרבות בורגנית בתקופת המנדט", **עיונים בתקומת ישראל** יג, 2003, 295-322.

זהר שביט, "התפתחות המו"לות העברית בארץ ישראל", בתוך: זהר שביט (עורכת), **תולדות היישוב היהודי בארץ-ישראל מאז העלייה הראשונה**, כרך ג, ירושלים: האקדמיה הלאומית הישראלית למדעים, 1989, 199-262.

גבריאל שטרסמן, **עוטי הגלימה: תולדות עריכת הדין בארץ-ישראל**, תל אביב: לשכת עורכי הדין בישראל, 1984.

Joseph Adler, **The Herzl Paradox: Political, Social and Economic Theories of a Realist**, New York: Hadrian Press, 1962.

Alex Bein, **Theodore Herzl: A Biography**, trans. Maurice Samuel, new edn., London: East and West Library, 1956.

Michael Birnhack, **Colonial Copyright: Intellectual Property in Mandate Palestine**, Oxford: Oxford University Press, 2012.

Amos Elon, **Herzl**, New York: Holt, Rinehart and Winston, 1975.

Anatol Schenker, **Der Jüdische Verlag 1902-1938: Zwischen Aufbruch, Blüte und Vernichtung**, Tübingen: M. Niemeyer, 2003.

Desmond Stewart, **Theodor Herzl: Artist and Politician**, London: Quartet Books, 1974.

מקורות האיורים:

תמונה בעמוד 103 רקע: אימג'בנק ישראל / Photo by Imagno / Getty Images

תמונה בעמוד 103 מסגרת: אימג'בנק ישראל / Photo by Imagno / Getty Images

תמונות בעמודים 107, 108, 111: באדיבות הארכיון הציוני המרכזי

תשומת לב לזהותם של הצדדים הראתה, שלא היה זה סכסוך עסקי גרידא בין מוציאאים לאור. המאבק על הבעלות על הכתבים שיקף שאלה עקרונית: האם הציבור, באמצעות אחד הגופים הממוסדים שלו, הוא הבעלים של היצירות, או שניתן להפקידן בידיים פרטיות? הרי אילו היה קצנלסון בעל הזכויות, יכול היה גם להחליט שאין הוא מעוניין בפרסום (לא זה היה המצב, כאמור). הפקדת הבעלות בידי ההסתדרות וכך בידי הציבור, אפשרה לקבל החלטות בדבר הפרסום, תוכן הפרסום, העריכה, תרגום לשפות נוספות, צורת הפרסום והמחיר – וגם הנגישות לכתבים, לא לפי שיקולים מסחריים, אלא לפי שיקולים של טובת הציבור. הסכסוך, כמובן, לא נסב על יצירות בנאליות. אלה היו כתביו של מייסד הציונות המודרנית שנדונו במשפט. אורחות חייה של מדינת היהודים, כפי שתוארו בפרוגרמה המדינית בשם זה וברומן אלטנוילנד, עמדו כעת להכרעה במערכת המשפט של המדינה היהודית הריבונית. הגרמנית שבה נכתבו הספרים במקורם, ושהייתה אמורה לדעתו של הרצל לשמש שפתה של המדינה היהודית, הומרה בעברית. גם "הוצאה יהודית" הפכה ל"הוצאה עברית". עם הקמת המדינה ניצבה דמותו של הרצל בלב לבו של המרכז הפוליטי: הוא נקבר מחדש בהר הרצל, כל המפלגות הציוניות ראו את עצמן כדוגלות במשנתו. אבל כל הרבדים האלה היו בבחינת נוכחים-נפקדים בבית-המשפט. שם היו תובע מול נתבעת, חוזה ישן שפורש על רקע חוקים זרים, בתוך מסגרת משפטית מקומית.

הניגוד בין ההסתדרות הציונית לקצנלסון לא התמצה בכך שדובר בגוף מסודר מול אדם פרטי. הניגוד היה גם בין דמותו של קצנלסון לדמות האידאלית של הישראלי החדש. קצנלסון לא היה חלק מהמעגל הפנימי של ראשי הציונות. הוא היה מעט זר, גם אם בחוגים הירושלמיים של שנות ה-50 היו רבים כמותו. נראה היה שמבחינתו המסגרת המשפטית הישראלית הייתה כמעט מקרית: האירועים הדרמטיים שקרו מחוץ לאולם בית-המשפט נשארו שם, בחוץ. הוא ייצג את ההוצאה הקטנה שבבעלותו, שנאבקה מול גורם ממסדי, גדול, חזק, בעל כיס עמוק. הנתבעת לא הייתה סתם ארגון גדול: היא הייתה המוסד הציוני החשוב ביותר, וכוחה היה רב. ייתכן שלקצנלסון היה פן נוסף, ציוני וציבורי. לא מן הנמנע שראה עצמו כממלא תפקיד חשוב במערך הציוני – בפעילותו רבת השנים לפרסום כתבים יהודיים וציוניים. אבל לאידאולוגיה כזו לא היה הד במשפט.

בית-המשפט הישראלי החיל את הדין הישראלי, ובדרך זו פתח פתח רחב להחלת הדין הזר על הסוגיה. משום כך נשמעה הגרמנית באולם בית-המשפט ונדונו פרטי הדין הגרמני, והכול תחת סמל המדינה היהודית. הדין הישראלי, בריטי בתכניו, נאלץ להכיל לתוכו גוף זר. דווקא פרטי הדין הזר, הגרמני, הם שהכריעו באבחה אחת את כל המתחים: ההסתדרות הציונית ניצחה; קצנלסון הפסיד. הבעלות הציבורית גברה על