



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

1

לפני כבוד השופטת לימור ביבי

המבקשים

1. אלי נכט
2. סמיון ולדברג
ע"י ב"כ עוה"ד אדם לוין ו/או יונתן רפפורט

נגד

המשיבות

1. Facebook Ireland Ltd
2. Facebook INC
ע"י ב"כ משרד הרצוג, פוקס נאמן, עורכי דין

2

החלטה

3

עניינה של החלטה זו בבקשת המשיבות – Facebook Ireland Limited (להלן: "פייסבוק אירלנד"
ו/או "המשיבה 1") ו- Facebook Inc (להלן: "פייסבוק אינק" ו/או "המשיבה 2") להורות על
מחיקת הבקשה לאישור תובענה ייצוגית, שהוגשה על ידי מר אלי נכט ומר סמיון ולדברג (להלן:
"המבקשים") בתיק דנן (להלן: "בקשת האישור החדשה"), וזאת בהתאם לסמכות בית המשפט
לפי תקנות 41 ו-42 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט - 2018 (להלן: "התקנות"). לחילופין,
התבקש למחוק את פרק ד.2. לבקשת האישור החדשה ואת תצהירו של המבקש 1 שהוגש בתמיכה
לפרק זה (להלן: "בקשת המחיקה").

10

11

בבסיס הבקשה למחיקת בקשת האישור החדשה, טענת המשיבות כי בקשה זו הוגשה תוך הפרה
של החלטת בית המשפט (כבוד השופט כבוב) מיום 27/1/21, במסגרתה נמחקה בקשה קודמת
לאישור תובענה ייצוגית שהוגשה על ידי המבקשים באותו עניין בתיק ת"צ 1393-01-17 (להלן:
"בקשת האישור הקודמת").

15

16

מבוא – הבקשה לאישור תובענה ייצוגית והעובדות אשר אינן שנויות במחלוקת;

17

1. ביום 25/2/21 הוגשה בקשת האישור החדשה על ידי המבקשים, במסגרתה נטען על ידם כי
המשיבות (כל אחת בתקופה הרלוונטית אליה כפי שיפורט להלן), משביתות את פרופיל
המשתמש בפייסבוק של משתמשיהן, במקרים שבהם מתעורר חשדן כי מבוצעת על ידי
המשתמשים הפרה של תנאי השירות, וזאת באופן חסר תום לב ומנוגד לדין.

21



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

- 1 כך נטען, כי כאשר מתעורר אצל המשיבות חשד כי המשתמש מפר את תנאי השירות, בין אם
2 משום שהאלגוריתם של פייסבוק זיהה מילה חשודה שפורסמה על ידי אותו משתמש, ובין אם
3 מישהו התלונן על התוכן שאותו משתמש העלה, משביתות המשיבות את פרופיל המשתמש של
4 אותו אדם וזאת באקט חד צדדי, ללא התראה מראש, מבלי שהן מיידעות את המשתמש איזו
5 הפרה בוצעה על ידו ומתי, וללא מתן אפשרות לתקן את ההפרה שבוצעה לכאורה על ידו או
6 לחילופין לערער על החלטתן ולהצדיק את התנהלותן.
- 7
8 2. במסגרת בקשת האישור החדשה, עתרו המבקשים כי הקבוצה תוגדר כדלקמן:
- 9
10 "כל משתמשי פייסבוק (בין אם בתשלום, בין אם לאו) שחשבון הפייסבוק שלהם הושבת על
11 ידי פייסבוק ללא התראה מוקדמת וללא שפייסבוק אפשרה להם לערער על ההחלטה
12 להשבית את החשבון."
- 13
14 3. ביום 22/3/21 הגישו המשיבות בקשה למחיקת בקשת האישור החדשה, כמפורט לעיל.
- 15
16 **רקע דינוני;**
- 17 4. ביום 1/1/17 הגישו המבקשים את בקשת האישור המקורית בת"צ 1393-01-17 נגד פייסבוק
18 ישראל בע"מ (להלן: "פייסבוק ישראל"). כחודש לאחר מכן, ביום 13/2/17 הגישו המבקשים
19 בקשה ראשונה לתיקון בקשת האישור המקורית, בין היתר, על מנת למחוק את פייסבוק ישראל
20 ולצרף את פייסבוק אירלנד כמשיבה, וזאת מהטעם שבאותה עת רק האחרונה סיפקה שירות
21 מטעם פייסבוק למשתמשים המתגוררים בישראל.
- 22
23 5. ביום 5/9/18 הגישו המבקשים בקשת תיקון שנייה (להלן: "בקשת התיקון השנייה"), אשר
24 תכליתה המוצהרת הייתה כפולה: (1) לטעון טענות כנגד פייסבוק אירלנד לפי דין קליפורניה,
25 וזאת בהתאם לפסק הדין שניתן בעניין רע"א 5860/16 Facebook Inc 'N' בן חמו (31/5/18)
26 (להלן: "הלכת בן חמו"); (2) לצרף את פייסבוק אינק כמשיבה, שכן החל משנת 2018 היא החלה
27 לספק שירות מטעם פייסבוק למשתמשים המתגוררים בישראל.
- 28
29 6. ביום 17/9/18 נעתר בית המשפט (כבוד השופט כבוב), במעמד צד אחד, לבקשת התיקון השנייה.
30 משכך, הגישו המבקשים את בקשת האישור המתוקנת בשנית – היא בקשת האישור הקודמת
31 – ביום 15/11/18.
- 32
33 7. ביום 11/2/19 הגישו המשיבות בקשה לסילוק על הסף של בקשת האישור הקודמת (להלן:
34 "בקשת הסילוק") אשר נדחתה על ידי כבוד השופט (בדימוס) רחמים כהן ביום 6/8/20.





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

- 1
2 8. ביום 28/10/20 הגישו המבקשים בקשה במסגרתה עתרו לעיכוב הליכים וכן, ביקשו לאפשר
3 להם להגיש בקשה לתיקון בקשת האישור הקודמת (להלן: "בקשת העיכוב"). לפי טענת
4 המבקשים שם, "עליהם לתקן את בקשת האישור כך שהטענות נגד המשיבה 1 שמבוססות
5 על הדין הקליפורני ימחקו, וחלף זאת, יובהר מדוע לפי הלכת בן חמו יש לקבוע, כי הדין
6 הקליפורני מקפח." (פסקה 17 לבקשת העיכוב). כן נטען על ידי המבקשים בבקשה זו כי "בנוגע
7 לטענות נגד המשיבה 2 אין כל שינוי, וזאת שכן המשיבה 2 ממילא פועלת על פי דיני מדינת
8 ישראל, זאת בהתאם לתנאי המשתמש שלה." (פסקה 18 לבקשת העיכוב).
9 יצוין, כי המשיבות התנגדו לבקשת העיכוב ולכל תיקון נוסף של בקשת האישור הקודמת.
10
11 9. בדיון מקדמי שנערך ביום 27/1/21 (להלן: "הדיון") קבע בית המשפט (כבוד השופט כבוב) כי
12 אין מקום לאפשר תיקון נוסף של בקשת האישור הקודמת וחלף זאת הציע כי המבקשים יגישו
13 בקשת אישור חדשה. ב"כ המבקשים קיבל את הצעת בית המשפט (לה התנגדו המשיבות) תוך
14 שהוא מצהיר מפורשות, כי: "השינוי היחיד שיהיה זה השינוי בבסיס הבקשה לתיקון
15 שהוגשה על ידינו, דהיינו, טענתנו שהדין הקליפורני מקפח, מעבר לכך אני משיב לבית
16 המשפט שנקפיד שלא תהיה הרחבת חזית בבקשה החדשה שתוגש על ידינו." (עמוד 4
17 לפרוטוקול הדיון, שורות 3-5).
18
19 10. בהמשך לכך, הורה בית המשפט במעמד הדיון על "מחיקת הבקשה הנוכחית" תוך שהתיר
20 למבקשים להגיש בקשת אישור חדשה בתוך 30 ימים, ובלבד שזו לא תרחיב את קו הטיעון
21 מעבר לעניין הדין הרלוונטי, כדלקמן:
22
23 "משהצהיר בא כוח המבקשים בפני בית המשפט שהוא יקפיד שהבקשה החדשה שתוגש לא
24 תחרוג מהבקשה המקורית למעט בסוגיה של הדין הרלוונטי, הרי יש בכך כדי להפיג את
25 החשש שמא תהיה הרחבת חזית כלשהי בבקשה החדשה שתוגש מעבר לסוגיה של הדין
26 הרלוונטי" (עמוד 4 לפרוטוקול, שורות 32-34).
27
28 11. להשלמת התמונה, יצוין, כי ביום 25/11/20 ניתנה החלטת כבוד השופטת ברקאי בת"צ 11329-
29 06-18 פ'018 Facebook Inc נ' (להלן: "עניין פונטה"), שם נקבע כי, בתנאי השימוש החדשים,
30 לקחה פייסבוק אינק על עצמה אחריות מלאה על השירות מול הלקוחות החדשים וזאת גם
31 ביחס לשירות שניתן בתקופה שבטרם כניסת התנאים החדשים לתוקף. נקבע כי בכך הבהירה
32 פייסבוק אינק למשתמשים הישראלים, שאין היא מסתרת עוד מאחורי ישויות משפטיות
33 אחרות אותן הקימה, כגון פייסבוק אירלנד או פייסבוק ישראל, וכי היא זו העומדת אל מול
34 צרכניה בכל עניין, גם אם עילת התלונה ו/או טרוניה נולדה בעת שהיו התנאים הישנים בתוקף.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

1 דהיינו, בהחלטה בעניין פונטה קבעה כבוד השופטת ברקאי כי בקביעת תנאי השימוש החדשים
2 האמורים, הביאה פייסבוק לסיומה התדיינות ממושכת בינה לבין צרכניה, בסוגיות של מקום
3 שיפוט וברירת הדין, באופן המאפשר התדיינות עניינית אל מול המשתמשים הישראלים
4 באפליקציית פייסבוק בבתי המשפט בארץ, על פי הדין הישראלי (להלן: "**החלטת השופטת**
5 **ברקאי**").
6

הבקשה שלפני;

8 12. לטענת המשיבות, בניגוד מוחלט להחלטת כבוד השופט כבוב ולהתחייבות בא כוח המבקשים
9 באותו דיון, בקשת האישור החדשה כוללת טענות חדשות חורגות מטיעון בדבר אופיו המקפח,
10 לכאורה, של דין קליפורניה ואשר מרחיבות את קו הטיעון של בקשת האישור הקודמת.
11 כך, נטען כי הלכה למעשה, המבקשים הוסיפו לבקשת האישור החדשה פרק חדש שלם, בו טענו
12 לראשונה בהליך זה, כי פייסבוק אינן "**קיבלה על עצמה יריבות ואחריות משפטית מול**
13 **משתמשים ישראלים ואחריות משפטית גם ביחס לתקופה שבה פייסבוק אירלנד סיפקה את**
14 **השירות**" (פסקה 131 לבקשת האישור החדשה). לטענת המשיבות, טענה זו היא טענה מהותית
15 חדשה, הנסבה על היקף האחריות של פייסבוק אינן בגין המעשים הנטענים של פייסבוק
16 אירלנד והיא חורגת מהטענה בדבר אופיו המקפח כביכול של הדין הקלפורני, אשר רק אותה
17 הותר למבקשים להוסיף.
18

19 13. זאת ועוד, טוענות המשיבות, כי מעבר להכללתו של פרק היריבות החדש כאמור, הוסיפו
20 המבקשים תוספות נוספות שהן פסולות וחורגות מעבר להתחייבותם ובכלל כך צירפו תצהיר
21 חדש של המבקש 1 – מר אלי נכט, במסגרתו הועלו טענות חדשות ופרקים שלמים שלא הופיעו
22 בתצהירו התומך בבקשת האישור הקודמת.
23

24 14. לטענת המשיבות, לאור המפורט לעיל, ובשל חוסר תום לבם של המבקשים בהגשת בקשת
25 האישור החדשה, שומה על בית המשפט למחוק את בקשת האישור החדשה בכללותה. לחילופין
26 ולמצער, שומה על בית המשפט, למחוק מבקשת האישור החדשה את כל הטענות שהמבקשים
27 לא היו רשאים לכלול בה, קרי את פרק ד.2. ואת תצהירו החדש של המבקש 1.

28 15. בתשובתם, טוענים המבקשים, כי בקשת המחיקה פסולה, מיותרת וחסרת תום לב, המבוססת
29 על טענות שאינן אמת, הסתרת מסמכים, ציטוטים חלקיים מפרוטוקול הדיון ופרשנות שגויה
30 של המשיבות להחלטת בית המשפט שהתקבלה במסגרת הדיון. משכך, התבקש לדחות את
31 בקשת המחיקה ולהשית על המשיבות את הוצאות המבקשים.
32
33





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

16. כך, טוענים המבקשים ראשית כי המשיבות מסתמכות על טענה כוזבת ובצדה הטעיה משמעותית, עת הן טוענות להרחבת חזית בהתייחס לטענת המבקשים כי פייסבוק אינן אחראית לנזקי חברי הקבוצה קודם לשנת 2018. בהקשר זה, לטענת המבקשים, אין בטענתם זו כל הרחבת חזית משכבר בבקשת האישור הקודמת נטען מפורשות כי קיימת יריבות בין פייסבוק אינן לבין המבקשים והקבוצה גם ביחס לתקופה שלפני שנת 2018 וכי לאור זאת אחראית פייסבוק אינן לכל נזקיהם. בדומה נטען כי אין כל הרחבת חזית בתצהיר המבקש 1 שכן, לטענת המבקשים, המשיבות מתבססות על שגיאה שאירעה בעת הגשתן של תצהיר זה ובכוונה מתעלמות מתצהיר המבקש 2, המאיין את טענותיהן לחלוטין.

17. וביתר פירוט – בתמיכה לטענתם ולפיה הטענה בדבר קיומה של יריבות בין פייסבוק אינן למבקשים וליתר חברי הקבוצה, נטענה כבר בבקשת האישור הקודמת ולא מהווה תוספת חדשה - מפנים המבקשים למספר סעיפים בבקשת האישור הקודמת. כך וראשית לסעיפים 5 ו- 123, בהם נטען כי פייסבוק אינן נכנסה בנעליה של פייסבוק אירלנד והפכה לבעלת דינם של המשתמשים הישראליים. עוד הפנו המבקשים לסעיף 125 לבקשה הקודמת במסגרתו הובהר כי: **"הדין שיחול על מערכת היחסים בין פייסבוק לבין משתמשיה יהיה דין מקום מושבם של המשיבים"** ולסעיף 33 בפרק העילות, במסגרתו הפרידו המבקשים בין שתי המשיבות והבהירו: **"תחילה אנו נציג את עילות התביעה העומדות למבקשים (וליתר חברי הקבוצה) כלפי המשיבה 2 בהתאם לדין הישראלי"** ואילו בסעיף 135 ציינו המבקשים כי: **"במסגרת תנאי השירות המעודכנים נקבע, כי המשיבה 2 נכנסה בנעליה של המשיבה 1, וכי הדין שחל על מערכת היחסים בין המשיבה 2 לבין משתמשי פייסבוק הינו הדין שחל במקום מושבם של משתמשיה. משכך, בנסיבות ענייננו הדין החל על מערכת היחסים הינו הדין הישראלי"**. עוד מפורט כי עילות התביעה כנגד פייסבוק אינן הן רק מהדין הישראלי, כאשר נזקי המבקשים נולדו לפני שנת 2018. קרי לטענת המבקשים, במסגרת בקשת האישור המתוקנת הם טענו כי פייסבוק אינן אחראית בגין נזקיהם, אשר אין חולק כי התרחשו לפני שינוי תנאי המשתמש ויתרה מכך, הם אף פירטו את נזקם הכספי האישי כלפי פייסבוק אינן. עוד מפנים המבקשים לכך שבמענה לבקשת הסילוק של בקשת האישור המתוקנת, הובהר כי עילות המבקשים הן גם כנגד פייסבוק אינן.

לאור האמור, טוענים המבקשים, כי בקשת האישור המתוקנת (המהווה את "קו הבסיס" מולו נבחנת כל טענת הרחבת חזית), הוגשה גם כנגד פייסבוק אינן, משהובהר כי זו נכנסה בנעלי פייסבוק אירלנד, ונטען לסעדים כספיים והצהרתיים ישירות מולה. לטענת המבקשים, שעה שנזקיהם נולדו לפני שנת 2018, הרי שברי כי בקשת האישור המתוקנת התבססה על יריבות בין המבקשים לבין פייסבוק אינן עוד לפני שנת 2018.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

18. אשר לטענות המשיבות ביחס לתצהירו של המבקש 1, טוענים המבקשים כי לא מדובר בהרחבת חזית, אלא בשגגה פשוטה. נטען, כי לאחר בקשת התיקון השנייה, כאמור לעיל, הוגשה בקשת האישור הקודמת (המתוקנת בשנית), כאשר בשגגה צורף לבקשה זו תצהירו של המבקש 1 מבקשת האישור המתוקנת הראשונה (לאחר האישור הראשון) ולא תצהירו התומך בבקשת האישור הקודמת, הכולל את הטענות העדכניות של המבקשים לפי הלכת בן חמו. לטענתם, תאריך חתימת התצהיר שצורף לבקשת האישור הקודמת - 6/2/17 - מבהיר כי זהו התצהיר שתמך בבקשה המתוקנת הראשונה וכי זה השתרבב בשגגה בעת הגשת המסמכים. בתמיכה נוספת לטענתם זו, מציינים המבקשים כי מעיון בתצהירו של המבקש 2 שצורף לבקשת האישור הקודמת, ניתן לראות שהוא נחתם ביום 29/8/18 – בסמוך להגשת בקשת האישור הקודמת – וכפי שהיה צריך להיות גם תצהירו של המבקש 1, וכן הוא כולל את כל הטענות החדשות, הנכללות בבקשת האישור הקודמת לפי הלכת בן חמו.

19. לאור המפורט לעיל, טוענים המבקשים, כי בקשת האישור החדשה הוגשה בדיוק לפי החלטת כבוד השופט כבוב, וכי שתי הסוגיות שעלו בדיון – האחת, החלטת השופטת ברקאי בעניין פונטסה המחזקת את טענת המבקשים כי כלפי פייסבוק אינק, הדין החל הוא הישראלי ביחס לכל תקופת התביעה, והשנייה, תיקון בקשת האישור לאור הטענה כי הדין הקליפורני מקפח ולכן גם כלפי פייסבוק אירלנד יש לנהל את בקשת האישור לפי הדין הישראלי - עוסקות בדין החל.

20. **בתגובתן, טענו המשיבות,** כי כל הטענות שנטענו על ידי המבקשים בתשובתם הן שגויות. כך וראשית, נטען, כי המבקשים לא טענו בבקשת האישור הקודמת לקיומה של יריבות עם פייסבוק אינק ביחס לתקופה שקדמה לשנת 2018, במהלכה פייסבוק אירלנד סיפקה את שירות הפייסבוק למשתמשים המתגוררים בישראל.

בהקשר זה, טוענות המשיבות, כי אף שאין חולק, כי בקשת האישור הקודמת הועלתה טענה בדבר קיומה של יריבות בין המבקשים וחברי הקבוצה הנטענת לבין פייסבוק אינק בתקופה בה פייסבוק אינק סיפקה את שירות פייסבוק למשתמשים המתגוררים בישראל, הרי שהיא מעולם לא העלתה טענה הנסבה על יריבות כאמור ביחס לתקופה המוקדמת יותר (קרי, לפני שנת 2018), בה פייסבוק אירלנד סיפקה את שירות פייסבוק למשתמשים המתגוררים בישראל. דהיינו, טענת המבקשים לפיה טענה זו כן נכללה היא שגויה ודינה להידחות.

נוסף על כך, מציינות המשיבות, כי המבקשים כלל אינם מסבירים בתשובתם מדוע נוסף פרק חדש לחלוטין לבקשת האישור החדשה (פרק ד.2). אשר מוקדש כל כולו אך ורק לטענת יריבות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

1 חדשה זו. זאת ועוד, לטענתך, עצם הוספתו של פרק חדש זה שוללת את טענת המבקשים לפיה
2 טענה זו כבר הופיעה בבקשת האישור הקודמת.
3 כמו כן, נטען כי אף אחד מהציטוטים מבקשת האישור הקודמת, כפי שהובאו לעיל, אין בו בכדי
4 לבסס את טענת היריבות, אשר הובאה לראשונה במסגרת הבקשה החדשה. זאת הואיל ואין
5 בהם כל התייחסות לטענה לפיה לפייסבוק אינך קמה אחריות ביחס לתקופה בה פייסבוק
6 אירלנד סיפקה את שירות פייסבוק. תחת זאת, וכעולה מהציטוטים, בבקשת האישור הקודמת
7 נטענה רק העובדה – שכלל אינה שנויה במחלוקת – לפיה בשנת 2018 פייסבוק אינך החליפה
8 את פייסבוק אירלנד כספקית שירות פייסבוק למשתמשים המתגוררים בישראל בהתאם לתנאי
9 השירות החדשים.
10 זאת ועוד, המשיבות טוענות כי טענתם החדשה של המבקשים סותרת במישרין טענה אחרת
11 שלהם בבקשת האישור הקודמת לפיה **"פייסבוק (באמצעות המשיבות 1 ו-2, כל אחת בתקופה**
12 **הרלוונטית אליה) משביתה את פרופיל המשתמש בפייסבוק של משתמשיה"**, תוך שהובהר
13 על ידם מפורשות כי **"הדין הקליפורני... חל על מערכת היחסים בינה לבין משתמשיה עד**
14 **למועד שבו תיקנה את תנאי השירות שלה"**, ו**"הוראות הדין הישראלי..... חלות עליה לאחר**
15 **עדכון תנאי השירות שבוצע על ידה"** (פסקאות 6-8 לבקשת האישור הקודמת).
16
17 בהתייחס לטענת המבקשים, כי הם פירטו את נזקם הכספי כלפי פייסבוק אינך בסעיפים 176-
18 185 לבקשת האישור הקודמת, טוענות המשיבות, כי היא שגויה ומטעה, שכן בסעיפים 176-185
19 התייחסו באופן שגוי לישות שאינה קיימת בשם "פייסבוק" וכלל לא התייחסו לפייסבוק אינך.
20 עוד בהקשר לכך, נטען, כי המבקשים ציטטו באופן סלקטיבי מתשובתם לבקשת הסילוק של
21 בקשת האישור הקודמת כדי ליצור את הרושם השגוי כי סעדים מסוימים שהתבקשו נגד
22 פייסבוק אינך תומכים בטענת היריבות החדשה.
23
24 21. המשיבות מוסיפות וטוענות, כי טענת היריבות החדשה, הועלתה לראשונה על ידי המבקשים
25 במהלך הדיון בפני כבוד השופט כבוב, אולם החלטתו לא התירה למבקשים להעלותה בבקשת
26 האישור החדשה, אלא, שבהתאם להתחייבותם בדיון, הותר להם אך ורק לטעון את הטענה
27 ולפיה דין קליפורניה מקפח.
28 בהקשר לכך, מפרטות המשיבות כי בדיון העלה ב"כ המבקשים שתי טענות – האחת כי תניית
29 ברירת הדין הזר המצויה בתנאים של פייסבוק אירלנד, המחילה את דין קליפורניה, היא תנאי
30 מקפח בחוזה אחיד – טענה שהועלתה לראשונה על ידי המבקשים בבקשת העיכוב; והשנייה
31 בדבר קיומה של יריבות עם פייסבוק אינך ביחס לתקופה שקדמה לשנת 2018 וזאת לאור
32 ההחלטה בעניין פונטה – טענה חדשה שהועלתה לראשונה בדיון (בעמוד 3 לפרוטוקול, שורות
33 13-19). אלא, שלטענת המשיבות, בניגוד לנטען על ידי המשיבים, במסגרת החלטתו, התיר כבוד



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

- 1 השופט כבוב למבקשים להגיש בקשת אישור חדשה במסגרתה תכלול רק תוספת של הטענה
2 הראשונה ולא של השנייה.
3 משכך טוענות המשיבות כי אין להתיר למבקשים לחזור בהם מהתחייבותו הברורה של בא
4 כוחם לפיה, ככל שיותר להם להגיש בקשת אישור חדשה, "השינוי היחיד" אותו הם יבצעו
5 יהיה הוספת הטענה ולפיה הדין הקליפורני מקפח.
6
7 22. זאת ועוד, המשיבות מפנות לכך, שבמסגרת תשובתם, מודים המבקשים כי תצהירו של המבקש
8 1, שהוגש בתמיכה לבקשת האישור החדשה, מעלה טענות חדשות אותן הוא לא טען קודם לכן
9 במסגרת תצהירו שתמך בבקשת האישור הקודמת, דבר המחייב הוצאתו מתיק בית המשפט.
10 עוד נטען כי יש לדחות על הסף את טענת המבקשים כי נפלה שגגה בצירוף תצהיר המבקש 1
11 בשל הגשת גרסה לא נכונה של תצהירו שכן – מדובר בטענה עובדתית אשר לא נתמכה בתצהיר
12 המבקש 1 כנדרש; ויתרה מכך, בהינתן שהתצהיר "המאוחר", שנחתם כביכול על ידי המבקש
13 1 לפני הגשת בקשת האישור הקודמת, לא צורף לתשובה, מבלי שניתן לכך כל הסבר.
14 נוסף על כך, נטען כי לא ניתן ללמוד העובדה שהמבקש 2 חתם על תצהיר מעודכן כתמיכה
15 בבקשת האישור הקודמת ובמסגרתו העלה טענות כנגד פייסבוק אינק, על כך שיש לאפשר גם
16 למבקש 1 להגיש תצהיר חדש במסגרתו הרחבת חזית.
17
18 23. לאור כל שפורט לעיל, טוענות המשיבות, כי אין לאפשר למבקשים לתקן שוב – בפעם הרביעית
19 במספר - את בקשת האישור, בטענה כי נפלו בה טעויות והן מבקשות כי בית המשפט ישים סוף
20 לדרך התנהלות זו אשר פוגעת בהן. משכך, התבקש למחוק על הסף את בקשת האישור החדשה
21 או לחילופין למחוק את פרק ד.2. הימנה ואת תצהיר המבקש 1.
22

דיון והכרעה:

- 24 24. קודם אפנה לבחינת טענות הצדדים לגופן, הנני מוצאת להתוות את הנורמות המשפטיות אשר
25 יש להחיל מקום בו עסקינן בבקשה למחיקה על הסף של תובענה ייצוגית.
26
27 25. כידוע, בהתאם ותקנות 41-43 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשנ"ט-2018 (אשר החליפו את
28 תקנות 100-101 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984), רשאי בית המשפט להורות, בכל
29 עת, על סילוק על הסף של תביעה – כולה או מקצתה - אשר מטעמים שונים היא מהווה תביעת
30 סרק ובכך לחסוך בזמן שיפוטי ובהוצאות הצדדים. יחד עם זאת, סילוק על הסף הוא סעד
31 קיצוני שמביא למחיקתה או לדחייתה של התובענה טרם התבררה לגופה. משכך נקבע כי סעד
32 זה יינתן רק במקרים יוצאי דופן בהם ברור כי אף אם יוכחו כל הטענות בכתב התביעה לא יהא





בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

1 התובע זכאי לסעד המבוקש (ראו: רע"א 6774/19 אפרידד החברה לשיכון ופיתוח לישראל
2 בע"מ נ' עיריית ראש העין פסקה 26 (16/4/20); רע"א 6938/19 אילני נ' ברוך פסקה 22
3 והאסמכתאות שם (20/8/20)). בהתאמה, נקבע בפסיקה כי מקום בו נדרש בירור עובדתי לשם
4 הכרעה בבקשה לסילוק תובענה על הסף, לרוב הדבר יצדיק את דחיית הבקשה והמשך בירור
5 במסגרת ההליך גופו (רע"א 2306/20 סער נ' י. שומרוני-חברה לבניין ופיתוח (2002) בע"מ
6 פסקה 8 (1/7/20) רע"א 6953/20 נת"ע נתיבי תחבורה עירוניים להסעת המונים בע"מ נ' לזר
7 - ב.י. מדידות הנדסיות בע"מ בפסקה 12 (5/1/21)).
8
9 26. זאת ועוד, מקום בו עסקינן בבקשה לסילוק על הסף של תובענה ייצוגית, הרי שהיעתרות לבקשה
10 זו שמורה רק למקרים קיצוניים בהם ניכר כי בקשת האישור אינה אלא "בקשת סרק", או
11 מקום שבו קיימת טענת הגנה השומטת את הקרקע מבקשת האישור כולה (ראו: רע"א 4243/19
12 Google LLC. (לשעבר Google Inc). נ' ברם, פסקה 5 (16/7/19); רע"א 2929/19 גולדברג נ'
13 כלל חברה לביטוח בע"מ, פסקה 10 (13/2/20)). זאת, בהינתן ש"הליך אישור התובענה
14 כייצוגית הוא עצמו הליך מקדמי, ופיצולו לתתי הליכים מביא לסרבולו ופוגם ביעילותו"
15 (ראו: רע"א 7667/17 רוזנצוויג נ' חזן, פסקה 8 (3/12/18)). כיוון שכך, בקשה לאישור תסולק
16 על הסף רק "במקרים חריגים וקיצוניים שבהם ברור על פני הדברים שאין בבקשה ולא
17 כלום" (עניין רייכרט, שם). זאת, כאשר קריאה פשוטה של הדברים, על פניהם, מלמדת
18 לכאורה כי המדובר בבקשת סרק, ומקום בו דיון בבקשה לסילוקה של בקשת האישור על הסף
19 הוא פשוט, מהיר ויכול להוביל למסקנה ברורה וחד-משמעית. כדוגמאות, למקרים בהם תסולק
20 בקשה לאישור תובענה ייצוגית על הסף, הוזכרו בפסיקה מספר מקרים לא ממצים כדלקמן:
21 כאשר הבקשה לאישור הוגשה על-ידי גורם המנוע מלהגיש בקשה לאישור תובענה כייצוגית, או
22 שעל פניו ברור כי אין לו עילת תביעה כנגד הנתבעים (סעיף 4(א) לחוק), או כאשר התובענה
23 איננה מסוג העניינים המנויים בתוספת השניה לחוק, או בהוראת חוק מפורשת אחרת (סעיף 3
24 לחוק) (ראו: רע"א 5154-08 קוסט פורר גבאי את קסירר רו"ח נ' עובדיה קדמי (2/4/09)).
25
26
27

מן הכלל אל הפרט-

28 27. משהותוותה מסגרת הדיון, אפנה לבחון לגופן את טענות המשיבות, אשר התמקדו בשתי טענות
29 מרכזיות – האחת, כי בקשת האישור החדשה כוללת טענות חדשות המרחיבות את קו הטיעון
30 של בקשת האישור הקודמת, וזאת בניגוד למתווה אליו התחייב בא כוח המבקשים ואשר קיבל
31 תוקף של החלטה על ידי בית המשפט מפי כבוד השופט כבוב; והשנייה, כי לבקשת האישור



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

1 החדשה צורף תצהיר חדש מטעם המבקש 1, במסגרתו הועלו טענות חדשות אשר לא הופיעו
2 בתצהירו התומך בבקשת האישור הקודמת.
3
4 28. אקדים אחרית לראשית - לאחר שעיינתי בעמדות הצדדים כפי שפורטו לעיל, נחה דעתי כי אין
5 מקום לדחות את הבקשה לאישור בכללותה – זאת הואיל ואמנם נפלו בה פגמים הנסבים על
6 הרחבת החזית במסגרתה ואולם, לא מצאתי - ולעניין זה יודגש כי המשיבות אף לא הצביעו
7 על - קיומם של ליקויים המלמדים, כי מדובר בתובענת סרק אשר אין מקום לבררה. יחד עם
8 זאת, מצאתי כי אמנם במסגרת הבקשה הורחבה היריעה וזאת, בניגוד להחלטת כבוד השופט
9 כבוב ומשכך, הנני סבורה כי יש מקום לקבל את בקשתן החלופית של המשיבות - למחוק את
10 החלקים בבקשת האישור החדשה שנוספו בניגוד להחלטת בית המשפט בדיון מיום 27/1/21.
11 וביתר דיוק- מצאתי לקבל את טענות המשיבות ולפיהן יש למחוק את פרק ד. 2 לבקשת האישור
12 במסגרתו נטען כי פייסבוק אינן נטלה אחריות למעשי פייסבוק אירלנד לפי הדין הישראלי,
13 הואיל ומדובר בקו טיעון חדש אשר לא הופיע בבקשת האישור הקודמת ואין הוא בא בגדר
14 "סוגיית הדין הרלוונטי" אשר הוספתה הותרה. אולם, לפני משורת הדין וכפי שיפורט להלן,
15 לא מצאתי להורות על מחיקת תצהירו החדש של המבקש 1 וזאת, הגם שאמנם הוא שונה מזה
16 אשר צורף על ידו בתמיכה לבקשת האישור הקודמת.
17
18 29. וביתר פירוט – בכל הנוגע למחיקת פרק ד' 2 – כפי העולה ברורות מפרוטוקול הדיון אשר נערך
19 בפני כבוד השופט כבוב ביום 27/1/21 ומצא ביטוי המפורש הן בהחלטתו של כבוד השופט כבוב
20 מאותו מועד, כמו גם מתוך הצהרת בא כוח המבקשים- הוסכם והוחלט כי בקשת האישור
21 החדשה לא תחרוג מבקשת האישור הקודמת, וזאת למעט בסוגיה של הדין הרלוונטי.
22
23 כפי העולה מטענות הצדדים, חלוקים הצדדים בשאלה האם אמנם עמדה בקשת האישור
24 החדשה במסגרת היריעה כפי שנקבעה מלכתחילה בבקשה הקודמת וכפי שניתן היה להרחיבה
25 בנושא מסויים וספציפי במסגרת ההחלטה מיום 27/1/21. זאת בהינתן שהמשיבות מזה טוענות
26 כי הטענה ולפיה פייסבוק אינן אחראית למעשיה הנטענים של פייסבוק אירלנד כלפי
27 המשתמשים בישראל במהלך תקופת הזמן לפני שפייסבוק אינן החלה לספק את שירות
28 פייסבוק עבור המשתמשים בישראל – מהווה הרחבת חזית ואילו המבקשים טוענים כי מדובר
29 בטענה אשר הועלתה כבר במסגרת הבקשה הקודמת. יתרה מכך, נטען כי בהתבסס על פסק
30 דינה של כבוד השופטת ברקאי בעניין פונטה, מלמדת על קשר בין סוגיית הדין החל (היא
31 הסוגיה אשר ניתן היה להרחיבה בהתאם להחלטת כבוד השופט כבוב) לבין סוגיית היריבות.
32 זאת במיוחד הואיל ולטענתם, בהחלטתו לא הגביל כבוד השופט כבוב את אפשרותם לטעון רק



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

1 לכך שהדין הקליפורני הוא מקפח, אלא שהוא קבע אפשרות לתוספת יריעה נרחבת יותר
2 הכוללת כל טיעון בנוגע לדין הרלוונטי.
3 לאחר שבחנתי טענותיהם של הצדדים וכפי שהקדמתי וצינתי, הנני רואה עין בעין עם טענת
4 המשיבות ובהתאם לה קו טיעון זה מהווה אמנם קו טיעון המרחיב את היריעה – באופן הסוטה
5 מקווי הטיעון כפי שהיו בבקשה המקורית וכן כפי שהורחבו בהחלטת כבוד השופט כבוב.
6
7 30. כך וראשית לא מצאתי לקבל את טענת המבקשים ולפיה טענת היריבות כלפי פייסבוק אינך
8 בתקופה שקדמה לשנת 2018 נכללת כבר בבקשת האישור הקודמת. זאת הואיל והפוך והפוך
9 בבקשת האישור הקודמת – בניגוד לנטען על ידי המבקשים – לא נכללת במסגרתה טענה זו.
10 אשר לכך, הנני סבורה כי הציטוטים אשר הובאו על ידי המבקשים בתמיכה לטענתם בדבר
11 הכללת טיעון זה בבקשת האישור, יש בהם משום הטעייה מסויימת. זאת הואיל ועיון בבקשה
12 הקודמת מלמד כי בחלקים רבים בבקשה, מתייחסים המבקשים לשתי המשיבות (פייסבוק
13 אינך ופייסבוק אירלנד) כחד בשם "פייסבוק". כיוון שכך, הרי שעל פניו אמנם, חלק
14 מהציטוטים כפי שהובאו לעיל, בהם ננקט השם "פייסבוק" יכולים להשתמע ככאלו בגדרם
15 נטענה אחריות של פייסבוק אינך. דא עקא, עיון בכלל הבקשה, שולל טענה זו ויש בו בכדי ללמד
16 לאיזה מבין המשיבות התייחס בכל פעם השם הכללי "פייסבוק". זאת ראשית בהינתן
17 שבמסגרת הגדרת הצדדים להליך חילקו המבקשים מפורשות את אחריות המשיבות לפי
18 זמנים. כך, בסעיפים 28-29 לבקשת האישור הקודמת, מציינים המבקשים כי המשיבה 1 –
19 פייסבוק אירלנד היא חברת בת של פייסבוק אינך וסיפקה את שירותי פייסבוק אינך מחוץ
20 לגבולות ארה"ב וקנדה עד לשנת 2018, בעוד המשיבה 2 - פייסבוק אינך סיפקה את שירותי
21 פייסבוק לתושבי מדינת ישראל לאחר תיקון שנערך בתנאי השירות בשנת 2018. נוסף על כך,
22 בפרק ד. לבקשת האישור הקודמת - שכותרתו "עילות התביעה נגד המשיבות" - צוין מפורשות
23 כי תחילה תצויינה עילות התביעה העומדות למבקשים כלפי פייסבוק אינך בהתאם לדין
24 הישראלי, ולאחר מכן, תצויינה עילות התביעה העומדות למבקשים כנגד פייסבוק אירלנד
25 בהתאם לדין הקליפורני. קרי – עיון בבקשת האישור הקודמת כמכלול מלמד ברורות כי הגם
26 שבגוף הבקשה ההתייחסות היא לשתי המשיבות בחד, הרי שבסעיפים כפי שהובאו לעיל
27 הובהרה מפורשות מסגרת ותקופת האחריות של כל אחת מהמשיבות ובהתאם לה פייסבוק
28 אירלנד אחראית עד לשנת 2018 ואילו פייסבוק אינך ממועד זה ואילך. תימוכין נוסף לחלוקת
29 האחריות כאמור, ניתן למצוא בפרק ד.2. בבקשת האישור הקודמת שכותרתו "עילות התביעה
30 נגד המשיבה 1", במסגרתו טענו המבקשים כי הדין החל על הצדדים עד לתיקון תנאי המשתמש
31 של פייסבוק הוא הדין הקליפורני, וזאת אלא אם כן יוכח כי תניית השיפוט המפנה לדין זה
32 מפלה את משתמשיה של פייסבוק ומתוך טיעון זה ניתן ללמוד חיזוק נוסף לכך שעד לשנת 2018



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

1 האחריות לדידם של המבקשים הייתה של פייסבוק אירלנד. שאם לא כן מדוע לטענתם חל על
2 תקופה זו הדין הקליפורני?!

3 עוד, אציין, כי לא מצאתי ממש בטענת המבקשים כי בסעיפים 176-185 לבקשת האישור
4 הקודמת פירטו המבקשים את נזקם הכספי האישי כלפי פייסבוק אינק, באשר, בסעיפים אלה
5 מפורטים אמנם נזיקה של המבקשים אלא שהם מיוחסים לישות הכללית "פייסבוק", ולא
6 לאף אחת מהמשיבות באופן ספציפי.

7 כיוון שכך, הרי שהטענה בבקשת האישור החדשה ולפיה פייסבוק אינק אחראית למעשיה
8 הנטענים של פייסבוק אירלנד בתקופה שלפני שנת 2018 אינה עולה מתוך הבקשה הקודמת
9 ואפילו סותרת את חלוקת האחריות כפי שנקבעה במסגרתה, אשר בהתאמה אליה אף צוינו
10 עילות תביעה נפרדות לכל אחת מהמשיבות. אציין כי תימוכין לאמור ניתן אף למצוא- כפי
11 שנטען על ידי המבקשים – בתוספת פרק שלם חדש במסגרת בקשה האישור החדשה שכותרתו
12 "הנתבעת 2 נטלה אחריות למעשי הנתבעת 1, לפי דין ישראלי", שאין חולק כי הוא פרק שכלל
13 לא הופיע בבקשת האישור הקודמת.
14

15 31. זאת ועוד, אין בידי לקבל טענת המבקשים ולפיה מדובר בקו טיעון אשר בה בגדרו של ה"דין
16 הרלוונטי" אשר ניתן היה להוסיפו בהתאם להחלטת כבוד השופט כבוב. אשר לכך, הרי שעיון
17 בפרוטוקול הדיון מעלה כי במסגרת הדיון העלו המבקשים את הטענה הקושרת בין נושא
18 היריבות והדין החל להחלטת השופטת ברקאי בעניין פונטה וכי בכוונתם לערער עליה. לאור זאת,
19 המשיבות לטענה זו וטענו כי ההחלטה בעניין פונטה שגויה וכי בכוונתם לערער עליה. לאור זאת,
20 הסכימו המשיבות אך ורק להמלצת בית המשפט למחיקת בקשת האישור הקודמת ולהגשת
21 בקשת אישור חדשה תחתיה, ובתנאי שבבקשה החדשה לא תהיינה הרחבות חזית מעבר לנטען
22 בבקשת האישור הקודמת, ולמעט הטענה הספציפית – כי דין קליפורניה מקפח (ראו עמוד 3
23 לפרוטוקול הדיון שורות 25-28).

24 בתשובה לכך, הצהיר עו"ד רפפורט (ב"כ המבקשים) כי "השינוי היחידי שיהיה זה השינוי
25 בבסיס הבקשה לתיקון שהוגשה על ידינו, דהיינו, טענתנו שהדין הקליפורני מקפח, מעבר
26 לכך אני משיב לבית המשפט שנקפיד שלא תהיה הרחבת חזית בבקשה החדשה שתוגש על
27 ידינו." (עמוד 4 לפרוטוקול הדיון שורות 3-5) (הדגשה שלי – ל.ב.).

28 בסופה של התדיינות זו, ניתנה החלטת כבוד השופט כבוב (אשר כבר הובאה לעיל ואולם לאור
29 חשיבותה תובא שוב) ולפיה "משהצהיר בא כוח המבקשים בפני בית המשפט שהוא יקפיד
30 שהבקשה החדשה לא תחרוג מהבקשה המקורית למעט בסוגיה של הדין הרלוונטי, הרי שיש
31 בכך כדי להפיג את החשש שמא תהיה הרחבת חזית כלשהי בבקשה החדשה שתוגש מעבר
32 לסוגיה של הדין הרלוונטי" (עמוד 4 לפרוטוקול הדיון שורות 32-34).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

1 הנני סבורה כי השתלשלות הדברים מלמדת ברורות כי לא הוסכם כי בגדרו של "הדין הרלוונטי
2 החל" תובא טענה לבד מהטענה הנסבה על היות הדין הקליפורני מקפח. זאת במיוחד בשים לב
3 לכך שכפי העולה מהמפורט, הטענה הנסבה על ההחלטה בענין פונטה, הועלתה בדיון, נדחתה
4 על ידי המשיבות ולאחר התנגדותן להוספתה (כמו גם לאפשרות להתבסס עליה מחמת היותה
5 שגויה לדין) – הוסכם על תוספת אשר ברי כי אינה כוללת טענה זו.

6
7 לאור האמור, עינינו הרואות, כי "הסוגיה של הדין הרלוונטי" אליה התייחס בית המשפט
8 בהחלטתו בדיון הייתה טענת המבקשים כי הדין הקליפורני מקפח, הא ותו לא. משכך, דין
9 טענתם השנייה של המבקשים – להידחות.

10
11 32. לאור כל המפורט לעיל, נחה דעתי כי הטענות בפרק זה מהוות קו טיעון חדש, שלא נזכר בבקשת
12 האישור הקודמת ואין הוא בא בגדר התוספת אשר הותרה בהחלטת כבוד השופט כבוב מיום
13 27/1/21, ומשכך בהתאמה אני מורה על מחיקת פרק ד.2. - "הנתבעת 2 נטלה אחריות למעשי
14 הנתבעת 1, לפי דין ישראלי" מבקשת האישור החדשה.

15
16 33. כפי שהקדמתי וצינתי לעיל, שונים הם פני הדברים בכל הנוגע לחלקה השני של הבקשה –
17 הנסבה על תצהירו של המבקש 1 - מר נכט. אשר לצירוף תצהיר זה, בהינתן שמדובר בתצהיר
18 אשר לא צורף כפועל יוצא משגגה, בהינתן שממילא אין בתצהיר החדש טענות החורגות מקו
19 הטיעון אשר כבר נטען בבקשה הקודמת ונתמך בתצהיר המבקש 2 ומשכך, על פניו אין בצירופו
20 כדי לפגוע במשיבות מצאתי – לפנים משורת הדין - לאפשר את צירוף התצהיר האמור.

21
22 **סוף דבר:**

23
24 34. הבקשה מתקבלת בחלקה.

25
26 35. בהתאמה, אני מורה על מחיקת פרק ד.2. מבקשת האישור התובענה כייצוגית.

27
28 36. בשים לב לכך שהבקשה התקבלה בכל הנוגע למחיקת פרק ד.2. ויתרה מכך, גם הוספת התצהיר
29 הותרה רק לפנים משורת הדין, מצאתי לחייב את המבקשים בהוצאות המשיבות בבקשה בסך
30 של 5,000 ש"ח אשר ישולמו בתוך 30 יום מהיום.






בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56641-02-21 נכט ואח' נ' Facebook Ireland Ltd ואח'

1
2
3
4
5

37. המזכירות תדוור ההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, כ"א אייר תשפ"א, 03 מאי 2021, בהעדר הצדדים.



לימור ביבי, שופטת

6
7

