



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

לפני: כבוד השופט גיא הימן

התובעת: שיר טל

נגד

הנתבעות:

1. Meta Platforms Inc. (לשעבר: Facebook Inc.)
2. Meta Platforms Ireland Ltd.
3. פייסבוק ישראל בע"מ (נמחקה, 12.11.2020) (לשעבר: Facebook Ireland Ltd.)

בשם התובעת: עו"ד גיא אופיר; עו"ד ויקטוריה רוניק; עו"ד דימה נודלמן  
 בשם הנתבעות: עו"ד שי כגן; עו"ד יפעת פגיס גלמן; עו"ד מעין שגיא

### החלטה

התביעה והבקשות לסילוק על הסף

1. תמציתה של תביעה זו היא בטענה כי פייסבוק – ובשמה העדכני: Meta Platforms – עצרה שלא כדין, והיה זה בחודש אוגוסט 2019, את השימוש בדף העסקי של התובעת ועליו עיקר-פרנסתה. דבר זה נעשה בלא מקור חוקי בהתקשרות שבין השתיים, שכן אפילו ימצא כי תנאי-השימוש, שקבעה הפלטפורמה למשתמשיה כוננו חוזה, הרי שאלו הן תניות מקפחות בחוזה אחיד ודינן בטלות. בכתב-תביעה, ארוך יתר על המידה, עתרה התובעת לצו, המחייב את פייסבוק להשיב את הדף לפעילות. היא הוסיפה ותבעה פיצויי-נזק בסך של 300 אלף ש"ח.
2. בתאריך 27.2.2020 עתרו הנתבעות לסילוקה, על הסף, של התביעה נגדן. ביום 12.11.2020 נמחקה התביעה נגד נתבעת 3, פייסבוק ישראל, לפי בקשתם המשותפת של הצדדים. נותרה להכרעה בקשת-הסילוק, שהגישו יחד נתבעת 1 – Facebook Inc. ונתבעת 2 – Facebook Ireland Limited. האחרונה, לטענת-הנתבעות, היא שסיפקה עד ליום 14.7.2018 את שירותי-הפלטפורמה למשתמשים בישראל. הראשונה, נטען, עושה זאת מאז ועד היום.



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

הבקשה לסילוק על הסף ביססה עצמה, ראש וראשונה, על אבחנה בין "משתמש צרכני" – כזה הצורך את שירותי-פייסבוק שלא למטרה מסחרית, לבין "משתמש עסקי" המפיק הכנסה מן השימוש. אבחנה זו ביקשה לבדל את ענינה של התובעת שלפני והיא, כמוסבר, "משתמשת עסקית", מן הענין, שהוכרע בשנת 2018 בבית-המשפט העליון ברע"א 5860/16 Facebook Inc. נ' בן חמו (פורסם באתר הרשות השופטת, 31.5.2018).

הלכת בן חמו

3. בפרשת בן חמו, שהניחה לפניו של בית-המשפט העליון את ענינו של "משתמש צרכני", בחנה כבוד הנשיאה אסתר חיות את תנאי-השימוש (Statement of Rights and Responsibilities) ולהם נדרשים להסכים המבקשים להירשם לשימוש בשירותיה של Facebook Ireland Limited. התנאי הרלוונטי נקבע בסעיף 15(1) לתנאי-השימוש ואותו ציטט בית-המשפט העליון לאמור:

"You will resolve any claim, cause of action or dispute (claim) you have with us arising out of or relating to this Statement or Facebook exclusively in the U.S. District Court for the Northern District of California or a state court located in San Mateo County, and you agree to submit to the personal jurisdiction of such courts for the purpose of litigating all such claims. The laws of the State of California will govern this statement, as well as any claim that might arise between you and us, without regard to conflict of law provisions".

הוראה זו קבעה את בית-המשפט הפדראלי של המחוז הצפוני של קליפורניה – הערכאה המוסמכת לדון בסכסוך בין משתמש לבין Facebook Ireland Limited ואת הדין המהותי (להבדיל מזה ההליכי) של מדינת קליפורניה – הדין החולש על סכסוך שכזה. טענתו היסודית של המשתמש באותה פרשה, כטענתה של התובעת אשר לפני, הייתה כי אלו הן תניות מקפחות בחוזה אחיד ועל כן דינן לעבור מן העולם.



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

4. בית-המשפט העליון קיבל, חלקית, את טענותיו של המשתמש. ראשית נקבע כי תנאי- השימוש הללו, על מגבלות-המקום והדין הנקובות בהם, אינם תקפים במערכת-היחסים שבין משתמשים בישראל לבין Facebook Inc. התניה שבסעיף 18(1) לתנאי-השימוש עשתה את התנאים הללו, בענינם של משתמשים שמקום-מושבם או מקום-העסק שהם מפעילים הוא מחוץ לארצות-הברית ולקנדה, חוזה אך מול Facebook Ireland Limited. נקבע אפוא כי שאלת- הפורום והשאלה של ברירת-דין אינן מתעוררות בכל הנוגע להתדיינות מול Facebook Inc. משתמשים בישראל זכאים לתבוע חברה זו בבית-משפט בישראל, לפי הדין הישראלי (פסקאות 18-19 לפסק-דינה של כבוד הנשיאה).

5. בקשר המשפטי, שכוננו תנאי-השימוש בין משתמשים בישראל לבין Facebook Ireland Limited, הכיר בית-המשפט העליון בקיומו של חוזה אחיד. בהפנותו להוראותיהם של סעיפים 3-5 לחוק החוזים האחידים, התשמ"ג-1982 הוסיף בית-המשפט וקבע כי תניה, המגבילה פניה לערכאות או נקיטתם של הליכים משפטיים – ולו בחיובם של המשתמשים לפנות לערכאה במדינה פלונית – תיחשב מקפחת אם יש בה להרתיע את המשתמשים מנקיטתם של הליכים כאלה ומן המיצוי של זכויותיהם אשר בדין (פסקה 26 לפסק-הדין). סעיף 15(1) לתנאי-השימוש, נפסק, הוא תניה מקפחת. הוראתו עלולה להרתיע משתמשים, שאינם רוצים או שאינם יכולים להשקיע את המשאבים הנדרשים בניהולו של הליך מחוץ לישראל, מלפנות לבית-המשפט שבקליפורניה (פסקה 32). ענינה של פייסבוק לרכז את כלל-התביעות נגדה במקום אחד צריך לסגת מפני החשש מפגיעה בזכותם של המשתמשים, מה גם שמספר המשתמשים הישראלים בפלטפורמה זו הוא רב דיו להצדקתה של התדיינות בישראל (פסקה 35). העובדה כי אותם תנאי-שימוש מקנים למשתמשים את הזכות לצרוך את שירותיה של פייסבוק ללא תשלום, אין בה די לאזן את מידת- הקיפוח הזו (פסקה 33 לפסק-הדין). הוסיפה כבוד הנשיאה והטעימה:

"לא ניתן להתעלם מפערי הכוחות העצומים בין פייסבוק אירלנד [לבין] המשתמשים הישראלים בפייסבוק. פייסבוק אירלנד היא חברה ענק זרה הפועלת במספר רב של מדינות בעולם ועובדה זו מקשה על משתמשים ישראלים בפייסבוק לתבוע אותה. לפייסבוק אירלנד אין תמריץ של ממש להתחשב בזכויות ובאינטרסים של הצרכן הישראלי ומסיבה זו עמדת המיקוח של הצרכן הישראלי אל מול פייסבוק אירלנד היא גרועה במיוחד. מאפיינים אלו של



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

ההתקשרות בין פייסבוק אירלנד [לבינן] המשתמשים הישראלים בפייסבוק מצדיקים קיומו של פיקוח הדוק על פעילותה והחלת סטנדרט ביקורת מחמיר עליה" (פסקה 37 לפסק-הדין).

סילוקו של יסוד-הקיפוח, חתם בית-המשפט העליון חלק זה של פסק-דינו ברע"א 5866/16 בן חמו, לא יושג אלא בביטולה המוחלט של התניה בענינו של מקום-השיפוט אשר בסעיף 15(1) לתנאי-השימוש. לעומת זאת, הכפפתה של ההתדיינות לדין המהותי של מדינת קליפורניה אינה מקפחת, משום שזהו דין מתקדם ונגיש גם למתדיין ישראלי. הצבתו של דין זה על הסכסוך אינה צפויה להרתיע משתמשים ישראלים מעמידה על זכויותיהם באמצעות פנייה לבתי-המשפט בישראל ואלה האחרונים, במשתמע, ישכילו ליישם דין מהותי זה על הסכסוך המובא לפנייהם. סיכום-הדברים הוא כי ביחסים, שבין משתמשים בישראל לבין Facebook Ireland Limited, בוטלה התניה של מקום-השיפוט הזר ואילו תנית-הדין הזר הושארה על כנה.

פרשת אנטבכר

6. מר בן חמו היה, כאמור "משתמש צרכני". טענות לתניות מקפחות בחוזה אחיד שבו והועלו בת"צ 5940-11-16 (מחוזי תל אביב) אנטבכר נ' Facebook Ireland Limited. אלא, ששם היו המשתמשים – "עסקיים" וענין זה הניח יסוד לטענתה של הנתבעת כי אין להחיל בענינה את הלכת בן חמו, אלא יש להכיר הן בתנית-הדין הזר והן בתניה של מקום-השיפוט במדינת-קליפורניה. על יסודה של טענה זו עתרו נתבעות 1 ו-2 אשר לפני, בבקשתן מיום 7.6.2020, כי אעכב את ההכרעה בבקשתן לסילוק על הסף עד שבית-המשפט המחוזי יאמר את דברו בענין אנטבכר. כך, בפועל, היה עד שהתברר כי בית-המשפט המחוזי (כבוד השופט רחמים כהן; 20.7.2020) בחר שלא לעסוק שם באותה סוגיה. "השאלה, 'מיהו צרכן' ביחסים שבין פייסבוק ובין משתמשיה", פסק כבוד השופט כהן, "תיבחן במקרה המתאים" (שם, בפסקת-הסיום).

תחת זאת, אעיר במאמר מוסגר, מיקד בית-המשפט המחוזי את החלטתו לסלק, על הסף, את הבקשה לאישורה של תובענה ייצוגית בפרשת אנטבכר בשני טעמים. ראשון, של העדר-יריבות, נקשר בעובדה כי הבקשה, שהוגשה נגד Facebook Ireland Limited לבדה, עסקה בתקופה שלאחר העברתו של השירות בישראל לידיה של Facebook Inc. יסוד שני לסילוק נקשר בכך, שהבקשה גזרה את עצמה למידותיו של הדין הישראלי בלבד, שלא לפי הלכת בן חמו והכירה, כזכור, בתוקפה של תנית-הדין הקליפורני.





## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

רע"א 7470/20 גל

7. לא אלמן ישראל וסמוך לאחר אותה הכרעה גילתה עצמה בקשה חדשה מאת נתבעות 1 ו-2 אשר לפני. הפעם התבקש בית-המשפט לעכב את ההליך עד להכרעה בענין נוסף, שלפניה של ערכאה אחרת והכוונה הייתה לרע"א 7470/20 Facebook Ireland Limited נ' גל אשר תלה ועמד לפניו של בית-המשפט העליון. באותו ענין שבה המערערת וטענה לאבחנה בין שני סוגי המשתמשים – "צרכני" ו"עסקי" והצדיקה, לשיטתה, את סילוקה על הסף של בקשה לאישורה של תובענה ייצוגית, לפי תנית-השיפוט הזר שבתנאי-השימוש.

8. החלטתו, בדין יחיד, של בית-המשפט העליון בענין גל ניתנה ביום 3.1.2022 (כבוד השופטת ענת ברון; פורסמה באתר הרשות השופטת). ראשונה עמד בה בית-המשפט על פירושה הנכון, לקביעתו, של הלכת בן חמו. שלא כטענתן של חברות-פייסבוק, קבעה השופטת ברון כי הלכת בן חמו כלל לא עיגנה אבחנה בין משתמש "צרכני" לבין משתמש "עסקי". אלא, יסוד באותה הלכה היו פערי-הכוחות, שבין פייסבוק לבין משתמשיה ובענין הזה אין המשתמש ה"עסקי" מצוי בהכרח במצב טוב יותר מזה של משתמש "צרכני". "לעיתים אף ההפך הוא הנכון", קבעה ההחלטה בענין גל, "המפרסם מצוי בעמדת נחיתות רבה יותר מזו של המשתמשים הרגילים, בשל תלותו בשירותי פייסבוק" (שם, בפסקה 13). המסקנה לא איחרה לבוא:

"תניית סמכות השיפוט שבהסכם תנאי השירות האירי [שמול  
[Facebook Ireland Limited] מהווה תניה מקפחת בחוזה אחיד  
גם כלפי המפרסמים, ועל כן הגשת בקשת האישור [של תובענה  
ייצוגית] נגד פייסבוק-אירלנד בישראל ולא בקליפורניה נעשתה  
כדין" (שם, בפסקה 14).

ההחלטה לא חדלה בכך, משום שנתבעה גם Facebook Inc. הובאו אפוא גם תנאי-  
השירות, התקפים לגביהם של משתמשים ישראלים מיום 14.7.2018, אז החל השירות בישראל  
מסופק בידיה של חברה זו. סעיף 4(4) לתנאים הללו, בנוסחו בעברית, צוטט לאמור:



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

"אם אתה צרכן, חוקי המדינה שבה אתה מתגורר יחולו על כל טענה, עילה או מחלוקת שיש לך כנגדנו אשר נובעת מתוך או קשורה לתנאים אלה או למוצרי פייסבוק ('טענה'), ואתה רשאי לפתור את הטענה שלך בכל בית דין מוכר במדינה זו אשר יש לו סמכות שיפוט לגבי הטענה. בכל המקרים האחרים, אתה מסכים שסמכות השיפוט הייחודית בטענה תהא נתונה לבית המשפט המחוזי של ארה"ב במחוז הצפוני של קליפורניה או בבית משפט של המדינה הנמצא במחוז סן מטיאו, שאתה מכיר בסמכות השיפוט האישית של כל אחד מבתי משפט אלה למטרות התדיינות לגבי טענה זו, ושחוקי מדינת קליפורניה יחולו על תנאים אלה ועל כל טענה, ללא קשר להוראות מתקל דינים" (שם, בפסקה הרביעית. ההדגשות הן שלי).

תניה זו שבהסכם מול Facebook Inc. גוזרת, לענינם של מקום-השיפוט ושל ברירת-הדין, אבחנה בין משתמש, שהוא "צרכן", לבין משתמש מסוג אחר. ה"צרכן" הישראלי זכאי לפנות לבית-המשפט בישראל ותביעתו תידון לפי הדין הישראלי. משתמש, שאינו "צרכן", חב במקום-השיפוט הזר ובדין המהותי של מדינת קליפורניה.

9. נותר רק לקבוע מיהו "צרכן" ומי איננו "צרכן" ובענין הזה שותקת הוראתו של סעיף 4(4) לתנאי-השימוש של Facebook Inc. בהחלטתה בענין גל קבעה כבוד השופטת ברון כי "בשלב הנוכחי שבו מצוי ההליך, ניתן להכיר במפרסמים בתור צרכנים לכאורה של פייסבוק-ארה"ב בהתאם להגדרת המונח בהסכם תנאי השירות האמריקאי" (שם, בפסקה 16). מסקנה זו התבססה על ראייתם של תנאי-השימוש הללו – חוזה אחיד. שלא כמו חוזה, שאינו אחיד, מצוי פירושו של חוזה אחיד בהידרשות, בעיקר, לתכליתו האובייקטיבית. את זו אפייין בית-המשפט העליון כך:

"התכלית האובייקטיבית של הסכם תנאי השירות האמריקאי היא התכלית של ספק ולקוח הוגנים וסבירים. תכליתו האובייקטיבית היא [קביעתו של] איזון ראוי, המאפייין צדדים סבירים והוגנים הפועלים בתום-לב להגנה על ענייניהם, ושעושים כן מתוך התחשבות בענייניו של הצד האחר" (שם, בפסקה 18).



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

10. תכלית זו, נקבע, מתיישבת עם פירוש הרואה במשתמש "עסקי" "צרכן במובן הרחב". נמצא אפוא מקום לקבוע כי, לכאורה, "לפחות חלק משמעותי מהמפרסמים הינם 'צרכנים' כהגדרת המונח בהסכם תנאי השירות האמריקאי" (שם, בפסקה 20). פירוש זה סויג, עם זאת, לשלב המקדמי שבו מצוי היה ההליך בענין גל – בקשה לסילוק על הסף של בקשה לאישור תובענה ייצוגית. "הגדרה ממצה למונח 'צרכן'", קבעה כבוד השופטת ברון, "ראוי שתיעשה במהלך הדיון בבקשת האישור" (שם, שם), כלומר בשלב מתקדם יותר של ההליך, עם כניסה לבירור של הבקשה-לאישור גופה. מטעם זה לא נדרשה באותה החלטה בחינה של חוקיות-התניה שבסעיף 4(4) לתנאי-השימוש של Facebook Inc. בראי של דיני-הקיפוח בחוזים אחידים. סיכמה כבוד השופטת ברון וחתמה:

"נמצא שהלכת בן חמו חלה גם במישור היחסים שבין המפרסמים [משתמשים 'עסקיים'] ובין פייסבוק-אירלנד, ולכן לא נפל פגם בהגשת בקשת האישור נגד פייסבוק-אירלנד בישראל בהתאם לדין הקליפורני. בכל הנוגע למישור היחסים שבין המפרסמים ובין פייסבוק-ארה"ב, נמצא כי בשלב הנוכחי שבו מצוי ההליך, ניתן לקבוע ולו לכאורה שלפחות חלק מהמפרסמים הם צרכנים בהתאם להגדרת המונח 'צרכן' שבסעיף 4(4) להסכם תנאי השירות האמריקאי. משכך, תניות סמכות השיפוט וברירת הדין שבהסכם תנאי השירות האמריקאי אינן חלות על המפרסמים, ובדין המשיבים הגישו את בקשת האישור נגד פייסבוק-ארה"ב בישראל לפי הדין הישראלי" (פסקה 22 להחלטה ברע"א 7470/20 גל הנ"ל. הסוגריים המרובעים הוספו).

רע"א 1901/20 טרוים מילר בע"מ

11. חוליה אחרונה, לעת עתה, בשרשרת הזו באה אל העולם אך לפני זמן קצר, ביום 26.7.2022. בפסק-דינו ברע"א 1901/20 טרוים מילר בע"מ נ' Facebook Ireland Limited (פורסם באתר הרשות השופטת) נדרש הרכב של בית-המשפט העליון למחלוקת, שנתגלעה בין משתמשים "עסקיים" בישראל לבין Facebook Ireland Limited. ערכאות קמא באותה פרשה יישמו בה את הלכת בן חמו וקבעו כי הסכסוך יידון בישראל אך לפי הדין הקליפורני. המשתמשים



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

מיאנו להשלים עם הכרעה זו ועתרו לקיומו של ערעור נוסף, לפניו של בית-המשפט העליון. בדעת-רוב – של כבוד השופטים עופר גרוסקופף ויעל וילנר – נקבע כי תנית-הדין הזו, שבתנאי-השימוש של חברה זו, עלולה אף היא להיות תניה מקפחת בחוזה אחיד. נכתב:

“נקודת המוצא היא כי מדינת ישראל, ככל מדינה ריבונית, ובית משפט זה, כגורם המופקד על פרשנות הדין בתחומי מדינת ישראל, אינם יכולים (ובוודאי שאינם צריכים) לתת ידם ל'מיקור חוץ' של דיני החוזים הצרכניים החלים במדינת ישראל – לבטח שלא על דרך של מתן כוח הבחירה לידי תאגידים גלובליים לקבוע איזה דין זר יחול על עסקאות צרכניות הנערכות הלכה למעשה בישראל” (שם, בפסקה השישית לפסק-דינו של השופט גרוסקופף. הסוגריים – במקור).

במצב-הדברים הרגיל – “המקרה הפרדיגמטי” בלשונו של בית-המשפט העליון (שם), בפסקה 25) – עצם-פעולתה של פייסבוק בתחומיה של מדינת-ישראל משמיעה ציפיה סבירה, הן מצדה והן מצדם של המשתמשים הישראלים כי סכסוך, שנתגלע בין הצדדים הללו, יתברר לפי הדין הישראלי.

12. אלא, שכמו בפרשת גל, גם בענין טרויים נמנע בית-המשפט העליון מקביעתו של כלל גורף, המקיף כל משתמש “עסקי” באשר הוא. “השאלה האם תניית ברירת הדין של פייסבוק היא 'תנאי מקפח' צריכה להביא בחשבון גם את זהותו של הלקוח, ו[את] טיב השירותים שהוא מקבל מפייסבוק” – הוסיף השופט גרוסקופף וקבע (שם, בפסקה 12). גם לסוגו של ההליך ולתוכנה של המחלוקת עשויה להיות משמעות. אין דינה של בקשה לאישורה של תובענה ייצוגית, בהכרח כדינה של תביעה פרטנית. אין דינן של טענות, המקיפות מדיניות אשר נוגעת לקבוצה רחבה של לקוחות, בהכרח כדינה של טענה פרטנית מפי לקוח יחיד (שם, שם). הרעיון, הגוזר בסופו של יום את ההכרעה, הוא רעיון-הקיפוח אשר ביסודו של חוק החוזים האחידים הישראלי. “השאלה אותה יש לבחון היא האם ההגנה ש[תנית-הדין הזו בתנאי-השימוש] מקנה לספק [לאיזו מחברות-פייסבוק] היא הגנה הוגנת וראויה, דהיינו כזו שנועדה לשמור על האינטרס הלגיטימי והסביר של הספק במידת הנדרש, או שמא היא הגנה עודפת ומקפחת, דהיינו כזו החורגת מגדר הנדרש לצורך שמירת האינטרסים הלגיטימיים והסבירים של הספק” (שם, בפסקה 20).







## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

13. חריגה כזו מן הנדרש עלולה, לשם דוגמה, לקום בענינו של "הלקוח הבודד, בין אם הוא אדם פרטי ובין אם עסק קטן, [ו]אינו יכול לדעת מהו הדין [הזר], לא בעת כריתת החוזה ולא בעת התגלעות הסכסוך, ואין לדרוש ממנו לברר דין זה בבואו ל[צרוך את השירות] בישראל; מאחר שההכבדה הכרוכה בהוכחת דין זה במסגרת התדיינות בישראל היא משמעותית, ואין הצדקה להטילה על לקוח המצוי בישראל ואשר ביצע את העסקה בישראל; מאחר שההסדרה של התקשרויות חוזיות צרכניות מסוג זה בתחומי מדינת ישראל צריכה להתבצע על פי הכללים שהגדיר המחוקק הישראלי, ולא על פי אלה שנקבעו על ידי המחוקקים [בנכר]" (שם, בפסקה 27). בענינו של "עסק קטן" תהא הנטייה להכיר בכוחה המקפח של תניה של דין זר יותר מבענינו של משתמש עסקי "גדול". הוסיפה והדגימה כבוד השופטת וילנר, לאמור:

"על בית המשפט, בבואו לקבוע אם לפניו עסק קטן, ליתן דעתו על שורת אינדיקציות רלוונטיות שיש בהן כדי ללמד על טיב פערי הכוח והמידע בין המפרסם לפייסבוק. כך, ובלי למצות, יש מקום לבחון את חוסנו הכלכלי של המפרסם; את כמות העובדים שהוא מעסיק; אם יש לו ליווי משפטי, ובאיזה היקף; האם קיימת בו מחלקת פרסום, ובאיזה היקף; עד כמה הפרסום בפייסבוק חיוני לפעילות המפרסם באופן שיוצר תלות; אם פרסום הוא חלק אינטגרלי מפעילות העסק, או שמא אך כלי לקידום מוצרי העסק ושירותיו; מה סכום התביעה, ומה מידת ההרתעה הטמונה מבחינת המפרסם בהתדיינות לפי הדין הזר. אין מדובר ברשימת שיקולים ממצה, ועל ההכרעה בסוגיה להביא בחשבון את מכלול האינדיקציות הרלוונטיות בכל מקרה על פי נסיבותיו" (שם, בפסקה 26 לפסק-דינה).

אלא שמפתח בדוגמאות הללו, כבאחרות, מצוי בהערכתן של כלל-הנסיבות הרלוונטיות, לשם קביעה אם תניה של דין זר מקפחת את המשתמש או שאין היא עושה כן. זה היה הטעם, שבגינו החזיר בית-המשפט העליון את ענין טרונים אל הערכאה הדיונית, למען תברר כל צורכן את הנסיבות הללו.



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

סיכום-ההלכה ויישומה

14. השורה התחתונה, לפי הבנתי ולעת הנוכחית, היא זו: סכסוך בין משתמש ישראלי לבין איזו מן החברות – Meta Platforms Inc. ו-Meta Platforms Ireland Ltd. – ניתן להביא לפניו של בית-המשפט המוסמך בישראל. משתמש, שאינו צורך את שירותיה של איזו מן החברות הללו להפקתה של הכנסה – יחול הדין הישראלי על ענינו. הדין הישראלי יחול אף בענינו של משתמש "עסקי" אם ימצא, לאחר בחינה פרטנית של מכלול-הנסיבות, כי תניה של דין זר מאיימת לשלול ממנו את הכוח לעמוד על זכויותיו, כלומר – היא תניה מקפחת ודינה לעבור מן העולם. משתמש "עסקי" "מתוחכם" יותר עשוי למצוא את עצמו כפוף לדין הקליפורני ואותו יהא עליו להוכיח, ככל דין זר, לפניו של בית-המשפט הישראלי הדין בענינו.

15. אותה בחינה פרטנית של נסיבות אינה ענין לשלב-הסף כי אם לעיסוק במחלוקת גופה. ממילא, השאלה מהו הדין המהותי, שלפיו יתברר הסכסוך, אינה רלוונטית לעתירה לסילוק-התובענה על הסף שהרי גם לפי התניה של ברירת-דין הערכאה המוסמכת היא זו שבישראל. אין זה פלא כי הנתבעות שלפני, בבקשת-הסילוק שהגישו ובהודעתן העדכנית אשר מבארת, לפי שיטתן, את ענין טרדום, לא הניחו טעמים לשקילתו של סילוק על הסף בקשר לברירת-הדין.

הלכת טרדום ושרשרת-ההחלטות של בית-המשפט העליון, שהיא משובצת בסופן, סתמו אפוא את הגולל על בקשתן של נתבעות 1 ו-2 לסלק את התובענה נגדן על הסף. סיכומו של הדין, כפי שקבעו בית-המשפט העליון בשורת הפרשות שלעיל, הוא כי בצדק הניחה התובעת את עצמותיה לפניו של בית-משפט בישראל. כל היתר – הרי ענין הוא לבירורה של התובענה לגופה. בזאת שמורות, כמובן, לכל צד טענותיו אך לא כטענות-סף.

העדר-יריבות

16. נדבך אחד עודו צריך לפנים. סילוקה, על הסף, של התביעה נגד נתבעת 2 – Meta Platforms Ireland Ltd., התבקש גם מחמתו של היעדר-יריבות. נטען כי יש להבחין בין חברה זו לבין Meta Platforms Inc. בכל הנוגע למתן-השירות לתובעת. עילת-התביעה מתייחסת לאירוע של עצירת-השימוש מיום 4.8.2019 – תאריך, שבו חדלה זה מכבר Meta Platforms Ireland Ltd. להיות קשורה בשירות, המסופק לתובעת. לא נותרה, כך לפי הטענה, יריבות בין השתיים וכל טענה שבפי-התובעת ניתן להפנות אל Meta Platforms Inc. לבדה.



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

בבקשתן העדכנית, שהוגשה אתמול, חידדו הנתבעות את האבחנה הזו בהפניה להחלטה אשר יצאה לאחרונה מבית-המשפט המחוזי בחיפה (ת"צ 7322-10-18 עו"ד אקסטרוד נ' Facebook, Inc., החלטתו של כבוד השופט מנחם דניאל (פורסמה במאגרים, 12.7.2022)). שם נמצא מקום לקבוע, לאחר שמיעתן של ראיות, כי בנסיבות-הענין לא קמה יריבות בין המבקש לבין Meta Platforms Ireland Ltd. נדחתה אפוא בקשה לאישורה של תובענה ייצוגית, ככל שהיא נגעה לחברה זו (פסקה 72 להחלטה).

17. קביעה זו איננה חדשה. תמונת-ראי שלה שימשה, כאמור, יסוד כבר בקביעותיו של בית-המשפט המחוזי בתל אביב בת"צ 5940-11-16 אנטבכר אשר הובא בראשית-הדברים. בלשונו של כבוד השופט כהן שם: "הטענות הנטענות בבקשה לאישור אירעו בשנת 2016 ואילו פייסבוק אינן מספקת את שירותי פייסבוק למשתמשים בישראל החל מיום 14.7.2018. דהיינו, בקשת האישור נוגעת לתקופה שבה פייסבוק אירלנד סיפקה את שירותי פייסבוק למשתמשים בישראל והיא בלבד. לפיכך, אין למבקש עילת תובענה לכאורה נגד פייסבוק אינן". אלא, שמסקנה זו לא עמדה לבדה. היא נשענה על קביעתו של בית-המשפט המחוזי כי "הטענה ששני התאגידים מפעילים בצוותא חדא את שירות פייסבוק בישראל לא הוכחה עובדתית ולו לכאורה" (שם).

18. כלומר, הן קביעתו של בית-המשפט המחוזי בתל אביב והן זו, העדכנית, של בית-המשפט המחוזי בחיפה נגעו לשאלות שבעובדה אשר, לפי קביעתן של אותן ערכאות, לא הוכחה בהן עמדתו של המשתמש וביקש לנהל הליך נגד שתי החברות גם יחד. מחלוקת עובדתית שכזו עומדת ביסודה גם של התביעה נגד Meta Platforms Ireland Ltd. אשר לפני. כתב-התביעה העמיד שורה של טענות-עובדה בקשר למעורבותה, הנטענת, של אותה חברה ובקשר להפרדה, מלאכותית לפי הטענה, שמבקשות הנתבעות לערוך, שלא בצדק, בינן לבין עצמן. אין בידי שום כלי, המאפשר לקבוע מסקנות עובדתיות בנדון כבר בשלב זה של הדיון. לאמור, טענתן של הנתבעות הקדימה את זמנה. אין היא מתאימה לבקשה לסילוק על הסף. גם היא שמורה לנתבעת. כל צד יוכל לטעון בענינה בהמשכו של הברור ולהביא כל ראיה רלוונטית לעמדתו.





## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

הוראות להמשך

19. לא אחסוך, עם זאת, מן התובעת ומבאי-כוחה המלומדים את אותה המלצה, שבאה מפיו של כבוד השופט רניאל כבר בשלב מוקדם של ההליך שהתנהל לפניו, כמובא בפסקה 72 להחלטתו הנזכרת. דומה כי אילו נענה בעל-הדין שם לאותה הצעה, כשניתנה, הוא היה חוסך מעצמו את הוצאות-המשפט אשר נפסקו לאחר הברור. ארשה לעצמי להעריך כי הסכום שנפסק באותה פרשה היה רחוק, מרחק ניכר, מהוצאות ריאליות. ספק בעיני אם את מידת-החסד הזו יוכל בית-משפט זה לגלות אם יתברר, לסופו של יום, כי נוהל הליך בהיעדרה של יריבות. בלי לקבוע אפוא כל ממצא, סבורני כי טוב תעשה התובעת אם תתן את דעתה לשאלה אם נכון, כבר כעת, למשוך את התביעה נגד Meta Platforms Ireland Ltd. התובעת תודיע עמדתה בנדון, לבית-המשפט עם העתק לנתבעות, לא יאוחר מיום 9.9.2022.

20. בכל האמור נסללה הדרך לקביעתן של הוראות להמשך-הברור. כתב-הגנה מאת נתבעות 1 ו-2 (לפי הענין) יוגש לא יאוחר מיום 9.10.2022. כתב-תשובה ניתן להגיש לפי התקנות. הצדדים ישלימו את ההליכים המקדמיים בינם, וכל פעולה אחרת המתחייבת בתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018, לא יאוחר מיום 15.11.2022.

לפי סמכותי שבתקנה 67(א) לתקנות קביעתי היא כי העדויות הראשיות בתובענה זו תוגשנה בכתב. התובעת, אם רצונה בכך, תגיש תצהירים של עדות ראשית; כל חוות-דעת של מומחה שברצונה להגיש, ערוכה כדין; וכל בקשה להזמנתו של עד בידיו של בית-המשפט – מנומקת, לרבות הסיבה לאי-הגשתו של תצהיר של עדות ראשית, נתמכת בתצהיר ובה גם הערכה של תמצית-העדויות ובקשה לענין סוג-החקירה (ראשית או נגדית), עד ליום 15.12.2022. נתבעות 1 ו-2, אם רצונן בכך תעשינה כן, יחד, לא יאוחר מיום 15.1.2023.

לתצהירים ולחוות-הדעת תצורפנה כל הראיות החפציות, שמבקשת בעלת-הדין כי תהיינה חלק מחומר-ראיותיה בתיק זה, ושניתן להגישן באמצעותו של המצהיר או המומחה, לפי הענין. לא תצורף ראייה כזו לתצהיר או לחוות-הדעת – לא יורשה צירופה אל התיק בשלב מאוחר יותר, ובייחוד בשלב-השמעתן של הראיות, אלא מטעמים מיוחדים.



## בית-משפט השלום בתל אביב - יפו

8 באוגוסט 2022

ת"א 10827-11-19 טל נ' Meta Platforms Inc. ואח'

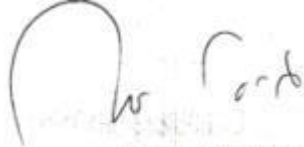
דיון בקדם-משפט, במעמד של באות ובאי-הכוח וכן של בעלות-הדין – התובעת ונציג/ה מוסמכת/ת של הנתבעות, יתקיים לפני בהיכל-המשפט שברחוב שוקן בתל אביב-יפו בתאריך 26.1.2023 בשעה 12:00.

התוצאה

21. הבקשה לסילוק על הסף – נדחית. בתוך 15 ימים מיום, שקיבלו לידיהן החלטה זו, תשלמנה נתבעות 1 ו-2, יחד ולחוד, לתובעת שכר-טרחה של עורכי-דין בבקשה זו בסך, כולל מע"מ, של 23,400 ש"ח. איחור יוסיף הפרשי-הצמדה ורבית לפי חוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א-1961 מיום-החיוב האמור ועד למועד-התשלום בפועל.

המזכירות תמציא החלטה זו לצדדים. תשומת-לבה של התובעת לאמור בפסקה 19 להחלטתי זו. המזכירות תקבע, בהתאם, תזכורת פנימית ליום 10.9.2022.

ניתנה היום, י"א באב התשפ"ב, 8 באוגוסט 2022, שלא במעמד-הצדדים.

  
גיא הימן, שופט

