

התובעים:

1. חברת טיק טרוול בע"מ, ח.פ. 516631587
מרח' שניאור זלמן 9, ראשון לציון
2. דן עמרם, ת.ז. 061232005
מרח' פולה בן גוריון 1 ראשון לציון
טלפון: 050-6007009
ע"י ב"כ עוה"ד גיא אופיר מ.ר. 42849, ו/או רועי בן דוד ואח'
מרח' החרש 15 (מגדל מיילסטון B, קומה 8), הוד השרון
טל': 03-5323650; פקס: 03-5325691
בדוא"ל: office@ophirlaw.com

-נגד-

הנתבעת:

WhatsApp LLC מספר רישום 5482270
Meta Way, Menlo Park, California 94025, USA

סוג התביעה ונושאה: כספית, נזיקית, הצהרתית, צווי עשה.

סכום התביעה האישית: לא מוגדר

סכום התביעה הייצוגית: לא מוגדר, מעל 2.5 מיליון ₪

סכום האגרה: 19,076 ₪ (6,557 ₪ במעמד הגשת בקשת האישור, בהתאם לתקנה 11ב לתוספת לתקנות בתי המשפט (אגרות), תשס"ז-2007)

האם קיים הליך נוסף בבית המשפט בקשר למסכת עובדתית דומה? לא.

הזמנה לדין

הואיל והמבקשים, חברת טיק טרוול בע"מ ומר דן עמרם, הגישו תובענה זו נגדך וביקש לאשורה כתובענה ייצוגית, את מוזמנת להגיש תשובה לבקשה זו בתוך 90 יום מהיום בו הומצאה לך בקשה זו. לתשומת ליבך, אם לא תגישי תשובה במועד אזי למבקשים תהיה הזכות לקבל פסק דין/החלטה בבקשה זו שלא בפניך.

כתב תביעה

התובעים מתכבדים בזאת להגיש לבית המשפט הנכבד, בד בבד עם הגשת בקשה לאישור התובענה כתובענה ייצוגית (להלן: "בקשת האישור"), לפי **חוק תובענות ייצוגיות**, התשס"ו – 2006 (להלן – "החוק"). למען הנוחות, הנספחים אליהם מפנה כתב התביעה הינם הנספחים של בקשת האישור, ועל מנת לא להלאות את בית המשפט הנכבד, לא יצורפו הם בשנית, אלא רק תיעשה הפניה מתאימה.

חלק שני

א. תיאור תמציתי של בעלי הדין

2. התובעת 1, חברת טיק טרוול בע"מ (להלן: "התובעת"), היא חברה פרטית ישראלית העוסקת בתחום התיירות, המנהלת את פעילותה העסקית באמצעות אפליקציית WhatsApp Business של התובעת. למען הגילוי המלא יצוין, כי התובע 2 הוא בעל מניותיה היחיד, הדירקטור והמנהל של התובעת 1.
3. התובע 2, מר דן עמרם (להלן: "התובע"), הוא אזרח ותושב ישראל, בעל המניות היחיד, הדירקטור והמנהל של התובעת 1, והמשתמש בפועל בחשבון ה-WhatsApp Business נשוא התביעה, אשר חווה בעצמו את השבתתו על ידי התובעת.
4. התובעים הם תובעים מייצגים, ככל שתתקבל בקשת האישור, בשם הקבוצה המוגדרת בהחלטת האישור. הקבוצה כפי שהוגדרה בבקשת האישור היא: "כל אדם או תאגיד בישראל, שחשבון ה-WhatsApp ו/או ה-WhatsApp Business שלו הושבת, הוגבל או נחסם על ידי התובעת, ללא התראה מוקדמת, ללא פירוט הסיבה, וללא מתן אפשרות ממשית לתקן או לערער, בשבע השנים שקדמו להגשת בקשת האישור".
5. התובעת, WhatsApp LLC, היא חברה זרה הרשומה בארצות הברית, הנמנית עם קבוצת חברות מטא (Meta), והיא המפעילה, המנהלת והבעלים של אפליקציית WhatsApp ושל אפליקציית WhatsApp Business, ונותנת שירות למשתמשים ולעוסקים בישראל, ובכלל זה לתובעים.

ב. הסעד המבוקש

6. בית המשפט הנכבד יתבקש לתת צווים הצהרתיים וצווי עשה, ולחייב את התובעת לפצות את התובעים ואת חברי הקבוצה (כל אחד על פי חלקו היחסי), הכל כמפורט להלן.
7. כמו כן, יתבקש בית המשפט הנכבד להורות על תשלום גמול הוגן לתובעים, וכן על תשלום שכר טרחת ב"כ התובעים בשיעור שייקבע על ידי בית המשפט בתוספת מע"מ כדון, בהתאם למדרגות שנקבעו ברע"א 8268/96 ריכרט נ' שמש, פ"ד נה(5) 276 (2001).

ג. תמצית העובדות הנחוצות לביסוס עילת התביעה

8. במוקד תביעה זו ניצבת התנהלותה הפסולה של התובעת, המפעילה את אפליקציית WhatsApp, המשביתה חשבונות של משתמשים ועוסקים ישראלים - שוב ושוב, ללא התראה מוקדמת, ללא פירוט ההפרה הנטענת, ללא שהות לתקנה, וללא מנגנון ערעור ומענה אנושי.
9. התובעת היא חברה העוסקת בתחום התיירות, המנהלת את פעילותה העסקית השוטפת מול לקוחותיה, ספקיה ושותפיה בעיקר באמצעות חשבון ה-WhatsApp Business המשוך למספר הטלפון 055-9475834, אשר הפך, לאורך שנות פעילותה, לנכס עסקי מוכר וידוע. התובע הוא בעל המניות היחיד, הדירקטור והמנהל של התובעת, והמשתמש בפועל בחשבון.
10. ביום 24.7.2026 השביתה התובעת את חשבון התובעים לצמיתות - בפעם השלישית בתוך כשמונה חודשים בלבד - ללא כל התראה מוקדמת, ללא כל הנמקה קונקרטית, ומבלי שהועמד לתובעים מנגנון ערעור או מענה אנושי כלשהו.
11. דפוס ההשבתות החוזר - חסימה, שחרור מאליה, וחסימה מחדש - מלמד כי לא עמדה בבסיסן הפרה אמיתית וממשית, וכי מדובר במנגנון אוטומטי, שרירותי וחסר בקרה אנושית. התובעת עצמה הודתה בפומבי, כפי שדווח בתקשורת, כי מנגנון החסימה שלה שגוי, וכי "לעתים יש טעות בתהליך".

12. אין המדובר במקרה חריג או נקודתי: כפי שיפורט, מדובר בתופעה רחבה ושיטתית, שפגעה בתקופה האחרונה במאות משתמשים ישראלים לכל הפחות, וזכתה לסיקור תקשורתי נרחב.

13. יצוין, כי בעבר הוגש הליך ייצוגי דומה כנגד הנתבעת, אשר הסתיים בהסתלקות מוסכמת של המבקש שם, על רקע מצב משפטי ששרר באותה עת ואשר השתנה מאז מן היסוד, בעקבות הלכת בית המשפט העליון בעניין טרונים מילר, הקובעת כי תאגידים גלובליים הפועלים בישראל כפופים לדין הישראלי, וכי תניות ברירת דין זר בחוזיהם האחידים בטלות. משכך מוגשים בקשת האישור וכתב תביעה זה - שנועדו להגן על זכויותיהם של המשתמשים והעוסקים בישראל, ולפצותם בגין הנזקים שגרמה להם הנתבעת במעשיה ובמחדליה.

14. ואולם, ראשון ראשון, ואחרון אחרון.

ד. הסמכות העניינית והמקומית לדון בתביעה

15. לבית משפט נכבד זה סמכות עניינית ומקומית לדון בתביעה זו, כמפורט להלן, בשים לב לכך שלנתבעת אין מקום מושב או מקום עסק קבוע בישראל, לזיקותיה הרבות והמשמעותיות של הנתבעת לישראל, לכך שעילת התביעה נוצרה במרשתת - סביבה מקוונת הנגישה מכל מקום בישראל - וכן לנוכח סכום התביעה.

חלק שלישי

א. השתלשלות העובדות הצריכות לתביעה

א.1 - אפליקציית WhatsApp ומרכזיותה בישראל

16. אפליקציית WhatsApp (להלן: "האפליקציה") היא אפליקציה לתקשורת ולהעברת מסרים מיידיים, המצויה בבעלות הנתבעת ומופעלת על ידה. האפליקציה מאפשרת למשתמשיה לשלוח זה לזה הודעות טקסט, תמונות, סרטונים והקלטות קוליות, לנהל שיחות קוליות ושיחות וידאו, ולהחליף ביניהם מסמכים וקבצים, בין בהתכתבות אישית ובין בקבוצות.

17. במהלך השנים הפכה האפליקציה מכלי תקשורת בין אישי לאחת מתשתיות התקשורת המרכזיות בישראל ובעולם. נכון להיום עושים באפליקציה שימוש מיליארדי משתמשים ברחבי העולם, ובכללם חלק ניכר מאזרחי מדינת ישראל. עבור רבים, האפליקציה הפכה לאמצעי התקשורת המרכזי, ולעיתים היחיד, שבאמצעותו הם מנהלים את קשריהם האישיים והעסקיים כאחד.

18. לצד אפליקציית WhatsApp הרגילה, מעמידה הנתבעת לרשות בתי עסק את אפליקציית WhatsApp Business (להלן: "וואטסאפ ביזנס"). אפליקציה זו, המיועדת לבעלי עסקים, מאפשרת להם לנהל את הקשר עם לקוחותיהם באמצעות כלים ייעודיים, ובכלל זה הצגת פרטי העסק, מענה מהיר לפניות, ניהול קטלוג מוצרים ושירותים, וסיווג שיחות. אפליקציה זו הפכה, עבור עסקים רבים, לכלי העבודה המרכזי לניהול הקשר השוטף עם לקוחות וספקים.

19. מרכזיותה של האפליקציה, לצד היעדר תחליף ממשי לה, יצרו מצב שבו משתמשי האפליקציה, ובפרט בתי העסק, תלויים בה תלות של ממש. אצל בעל עסק שבנה את פעילותו סביב האפליקציה, ואשר לקוחותיו רגילים ליצור עמו קשר דרכה, השבתת החשבון אינה בגדר אי נוחות טכנית, אלא פגיעה ישירה ומיידית בליבת פעילותו העסקית.

20. הנתבעת מפעילה את האפליקציה גם בישראל, מכוונת את שירותיה לציבור המשתמשים והעוסקים הישראלי, ומעמידה לרשותם ממשק בשפה העברית. היקף פעילותה של הנתבעת בישראל, ומשמעותו לעניין מקום השיפוט והדין החל, יפורטו בהרחבה בפרק ב.1 להלן.

א.2 - התובעת, פעילותה, השימוש בחשבון ה-WhatsApp Business

21. התובעת היא חברה העוסקת בתחום התיירות, המספקת ללקוחות בישראל שירותי ארגון והזמנה של חבילות נופש, טיסות, אטרקציות ושירותי קרקע ביעדים שונים. התובעת פעילה משנת 2022, וצברה במהלך שנות פעילותה מוניטין וקהל לקוחות רחב.

22. פעילותה העסקית השוטפת של התובעת מתנהלת בעיקרה באמצעות אפליקציית WhatsApp Business, המשוכנת למספר הטלפון 055-9475834 (להלן: "החשבון" ו-"מספר הטלפון" בהתאמה). באמצעות חשבון זה מקבלת התובעת מדי יום ובעונה עשרות פניות מלקוחות המבקשים לתכנן ולהזמין חופשות, מנהלת מולם את הליך ההזמנה, ומנתבת את הפניות לטיפול הגורמים הרלוונטיים אצלה. באותו אופן מנהלת התובעת באמצעות החשבון את הקשר השוטף עם ספקיה ועם שותפיה העסקיים. התובע הוא אשר, בין היתר, הפעיל את החשבון בפועל וניהל באמצעותו קשר זה.

23. מספר הטלפון של התובעת אינו אמצעי התקשרות טכני גרידא, אלא נכס עסקי מרכזי שנבנה לאורך שנים. מודל הפעילות של התובעת נשען בעיקרו על מוניטין המתפשט מ"פה לאוזן": לקוח מרוצה משירותי התובעת ממליץ עליה בפני מכריו, ומעביר להם את מספר הטלפון שלה, וכך גדל והולך מעגל הלקוחות. בדרך זו הפך מספר הטלפון, לאורך זמן, למזוהה בקרב ציבור רחב של לקוחות, ספקים ושותפים עם עסקה של התובעת, ולמסלול הכניסה המרכזי של לקוחות חדשים אליה.

24. עוצמת המוניטין שצבר מספר הטלפון והיקף השימוש בו באים לידי ביטוי מוחשי בשני אלה: ראשית, בדיקה באמצעות אפליקציית ME, המאפשרת לבעל מספר לראות כיצד שמרו אותו אנשי קשר אצלם, מעלה כי מספר הטלפון של התובעת שמור אצל מאות אנשי קשר, תחת עשרות שמות ותיאורים שונים המזהים את התובעת ואת תחום עיסוקה בתיירות (לכידות מסך מאפליקציית ME, מצ"ב לבקשת האישור כנספח 2). שנית, מספר הטלפון מתפרסם בזירות מקוונות ובאתרי אינטרנט העוסקים בתחום התיירות, ומופיע בתוצאות מנוע החיפוש כמספר ההתקשרות של עסקה (לכידת מסך של תוצאת חיפוש, מצ"ב לבקשת האישור כנספח 3), דבר המעיד אף הוא על היותו נכס עסקי מבוסס ומוכר.

25. יובהר כי לצד המספר נשוא התביעה, מפעילה התובעת מספר טלפון נוסף (055-316-7140), המשמש בעיקרו למענה אוטומטי ולשירות לקוחות בסיסי. אין במספר זה כדי להוות תחליף לחשבון שנחסם, ואף שהתובעת נאלצת, בעקבות ההשבתה ובלית ברירה, להסיט אליו חלק מן הפעילות, אין בכך כדי לרפא את הנזק שנגרם ואף מלמד על היקפו.

א.3 - השבתות החשבון על ידי הנתבעת

26. במהלך תקופה קצרה של כשמונה חודשים בלבד, בין דצמבר 2025 ליולי 2026, השביתה הנתבעת את חשבון הוואטסאפ ביזנס של התובעים שלוש פעמים נפרדות. שלוש ההשבתות בוצעו על ידי הנתבעת באותו דפוס פסול: ללא כל התראה מוקדמת, ללא פירוט הסיבה, וללא מתן אפשרות ממשית לערער, והכל כפי שיפורט להלן.

27. ההשבתה הראשונה, 29.12.2025 : ביום 29.12.2025 גילו התובעים, ללא כל התראה מוקדמת, כי חשבונם הושבת וכי נחסמה גישתם אליו. במקום ממשק האפליקציה הרגיל הופיעה הודעה שלפיה לא ניתן להשתמש עוד בחשבון, ושלפיה הפעילות האחרונה בחשבון מפרה כביכול את תנאי השימוש של

WhatsApp Business. התובעים, שלא ידעו מה עשו ובמה חטאו, נותרו ללא כל מידע קונקרטי: ההודעה לא פורטה מהי אותה "פעילות" מפרה, מתי בוצעה, ומדוע היא נחשבת להפרה, והתובעים לא קיבלו כל הודעה מקדימה, כל אזהרה, וכל הזדמנות לתקן את המעוות בטרם ההשבתה. כעבור מספר שעות, וללא כל פעולה מצד התובעים, הוסרה ההשבתה מאליה, והגישה לחשבון הושבה, מבלי שהתובעים נדרשו לתקן דבר (הודעת ההשבתה הראשונה, מצ"ב לבקשת האישור כנספח 4).

28. ההשבתה השנייה, 7.7.2026 : ביום 7.7.2026 חזר התרחיש על עצמו. שוב, וללא כל התראה מוקדמת, גילו התובעים כי חשבונם הושבת, ושוב הופיעה הודעה כללית וסתמית שלפיה הפעילות בחשבון מפרה את תנאי השימוש, הפעם בליווי אזכור של מדיניות המסחר של Meta, ושוב לא פורטה כל סיבה קונקרטית ולא ניתנה כל התראה או הזדמנות לתקן. כמו בפעם הראשונה, גם הפעם הוסרה ההשבתה מאליה כעבור זמן קצר. במהלך אותה תקופה פנו אל התובעת לקוחות ואנשי קשר אשר ניסו ליצור עמה קשר בחשבון המושבת ולא הצליחו, ותהו על היעלמותה הפתאומית, כאשר חלקם אף פנו אל התובע בערוצים חלופיים כדי לברר את פשר היעלמותו (הודעת ההשבתה השנייה ולכידות מסך של פניות בעקבות חסימת החשבון, מצ"ב לבקשת האישור כנספחים 5-6).

29. ההשבתה השלישית, 24.7.2026, לצמיתות : ביום 24.7.2026 השביתה הנתבעת את חשבון התובעים בפעם השלישית. התובעים פתחו את האפליקציה בבוקר יום עבודה רגיל וגילו, בשנית ובשלישית, כי החשבון הושבת ללא כל התראה מוקדמת. גם הפעם הוצגה הודעה כללית בלבד, שלפיה "יכול להיות שפעילות כלשהי בחשבון שלך מפרה את תנאי השימוש של WhatsApp Business", ללא כל פירוט נוסף, כשההודעה אף ציינה כי "אי אפשר לבקש בדיקה" - קרי, שנשללה מן התובעים אף האפשרות הבסיסית לבקש בחינה מחודשת של ההחלטה (צילום מסך של הודעת ההשבתה, מצ"ב לבקשת האישור כנספח 7). בשונה משתי ההשבתות הקודמות, הפעם לא הוסרה ההשבתה: חלפו שעות, ולאחריהן ימים, והחשבון נותר חסום. נכון למועד הגשת כתב תביעה זה, חשבון הווטסאפ ביזנס עודנו חסום לצמיתות, והתובעים מנועים מלעשות בו כל שימוש.

30. בכל שלוש ההשבתות, ובפרט בהשבתה השלישית לצמיתות, נהגה הנתבעת באותו דפוס פסול: היא לא נתנה כל התראה מוקדמת בטרם ההשבתה; היא לא מסרה כל הנמקה קונקרטית, כאשר התובעים לא ידעו ואינם יודעים עד היום מהי אותה "פעילות מפרה" המיוחסת להם; היא לא העמידה לרשות התובעים מנגנון ערעור אמיתי ולא מענה אנושי - התובעת פנתה אל הנתבעת בדואר אלקטרוני בעקבות ההשבתה הראשונה, אך פנייתה לא זכתה לכל מענה עד עצם היום הזה (העתק הפנייה, מצ"ב לבקשת האישור כנספח 8); והיא לא נתנה כל שהות ואפשרות לתקן הפרה נטענת כלשהי בטרם ההשבתה. ומעל הכל - עצם דפוס ההשבתות, שבו שתיים משלוש ההשבתות הוסרו מאליהן כעבור שעות ללא כל פעולה מצד התובעים, מלמד באופן ברור כי לא עמדה בבסיס ההשבתות הפרה אמיתית וממשית, וכי מדובר במנגנון אוטומטי, גורף וחסר בקרה, המשבית חשבונות ללא בחינה עניינית של הנסיבות.

4. עניינם של התובעים אינו מקרה פרטני, אלא דפוס פעולה שיטתי ורחב היקף

31. השבתת החשבון אינה תקלה נקודתית או מקרה חריג, אלא ביטוי לדפוס פעולה שיטתי ורחב היקף של הנתבעת, אשר פגע ועודנו פוגע במספר רב של משתמשים ועוסקים ישראלים בתקופה האחרונה.

32. תופעת ההשבתות זכתה לסיקור תקשורתי נרחב. כך, ביום 3.8.2026 פורסמה בעיתון "גלובס" כתבה תחת הכותרת "גל החסימות בוואטסאפ מתחדש: ישראלים נוספים מדווחים על הגבלת הגישה", ממנה עולה כי בתקופה האחרונה דיווחו ישראלים רבים על השבתת חשבונם ללא כל סיבה ברורה, וכי מספר המקרים המתועדים הגיע לכל הפחות למאתיים (העתק הכתבה, מצ"ב לבקשת האישור כנספח 9). מן הכתבה עולה כי אין המדובר בתופעה עולמית, אלא בתופעה המתמקדת דווקא בישראל ובמשתמשים ישראלים; כי

משתמשים רבים דיווחו על אותו דפוס שחוו התובעים עצמם - חשבון שנחסם, שוחרר, ולאחר מספר ימים נחסם שוב; וכי מקור התופעה הוא ככל הנראה תקלה במנגנון אוטומטי של הנתבעת, המזהה בטעות חשבונות תמימים כחשבונות פסולים. בכתבה מובאת אף תגובת הנתבעת עצמה, שהודתה כי מנגנון החסימה שלה שגוי, ולפיה "לעתים יש טעות בתהליך", וכשזה קורה היא פועלת לתקן את המצב.

33. היקף התופעה בא לידי ביטוי גם בכך שנפגעי ההשבתות התארגנו בקבוצות ייעודיות ברשתות החברתיות שנועדו לסייע להם ולשתף מידע, כדוגמת קבוצת הפייסבוק "חסמו לי את הווטסאפ - עזרה ותמיכה", המונה אלפי חברים ואשר בה מתפרסמים מדי יום עשרות פוסטים חדשים של משתמשים שחשבונום הושבת (לכידות מסך, מצ"ב לבקשת האישור כנספח 10). עדות נוספת להיקפה של התופעה עולה מן הפניות הרבות המתקבלות דרך קבע במשרד ב"כ התובעים, אשר מדי יום מתקבלות בו פניות של משתמשים ועוסקים שחשבונום הושבת, המבקשים סיוע לאחר שלא הצליחו לקבל מן הנתבעת כל מענה, הסבר או דרך לערער על ההשבתה.

5.א - הנזקים שנגרמו לתובעים

34. השבתת חשבון ה-WhatsApp גרמה ועודנה גורמת לתובעים נזקים של ממש, הנובעים במישרין מן העובדה שהחשבון שהושבת מהווה את כלי העבודה המרכזי של עסקה של התובעת ואת עורק ההתקשרות המרכזי שלה עם לקוחותיה.

35. כפי שפורט לעיל, מודל הפעילות של התובעת נשען על מוניטין המתפשט מ"פה לאוזן" ועל מספר טלפון מוכר ומבוסס, השמור אצל מאות אנשי קשר ומתפרסם בזירות מקוונות. לקוחות חדשים מגיעים אל התובעת כשהם פונים אל אותו מספר מוכר, לרוב בהמלצת לקוח קודם. משהושבת החשבון, נותקה התובעת בבת אחת מן הערוץ המרכזי שדרכו פונים אליה לקוחות: לקוח פוטנציאלי המבקש לתכנן חופשה, אשר קיבל את מספרה של התובעת בהמלצת מכר ומנסה ליצור עמה קשר בחשבון המושבת, אינו מצליח להשיגה ואינו יודע מדוע, ובהיעדר מענה פונה אותו לקוח, מטבע הדברים, למתחרה.

36. הנזק אינו בגדר אירוע חד פעמי, אלא נמשך והולך. גם כיום, זמן רב לאחר ההשבתה, ממשיכים לקוחות, ספקים ושותפים לפנות אל התובעים בחשבון שנחסם, ורבים מהם, משאינם מצליחים ליצור קשר, פונים הלאה לגורמים אחרים. מדובר בעשרות פניות שאבדו, ואובדות מדי יום, אשר אין בידי התובעים אף לכמת את מלוא היקפן, שכן חלקן כלל אינו מגיע לידעתם. הפגיעה חמורה במיוחד נוכח היות התובעת עוסקת בתחום התיירות, שבו הקשר עם הלקוח מידי ורגיש לזמן: לקוח המבקש לסגור חופשה, אטרקציה או שירות קרקע ואינו מצליח להשיג את התובעת, אינו ממתין אלא פונה לאלתר לגורם אחר, ופנייה שאבדה בשל הניתוק היא, בדרך כלל, פנייה שאבדה לצמיתות.

37. מעבר לאובדן הפניות הישיר, נפגע גם המוניטין שבנתה התובעת לאורך שנים. לקוחות ותיקים המנסים ליצור קשר עם התובעת ונתקלים בחשבון מושבת, עלולים לסבור כי התובעת חדלה מלפעול, או להתרשם לרעה מן הניתוק הבלתי מוסבר. פגיעה זו באמון הלקוחות ובמוניטין קשה לכימות, אך היא ממשית. יוער כי היקף הנזק הכספי המדויק יתברר וייכמת במהלך ההליך, על יסוד נתוני הפעילות של התובעת, ואולם כבר עתה ברי כי מדובר בפגיעה מהותית ומתמשכת בפעילותה העסקית של התובעת, הנמשכת מדי יום כל עוד החשבון מושבת.

38. לצד הנזקים הכספיים, נגרמו לתובעים טרחה, עוגמת נפש ותסכול רב, הן נוכח הפגיעה בעסק שנבנה לאורך שנים, הן נוכח היעדר כל אפשרות לברר את פשר ההשבתה, והן נוכח היעדר מוחלט של מענה מצד הנתבעת.

6.א - ההליך הקודם והשינוי שחל בדין

39. מטעמי גילוי נאות מלא מבקשים התובעים להביא בפני בית המשפט הנכבד את דבר קיומו של הליך קודם שנוהל כנגד הנתבעת בסוגיה דומה, ולהבהיר מדוע אין באותו הליך כדי לחסום את בירורה של תביעה זו, אלא נהפוך הוא.

40. ביום 22.4.2018 הוגשה לבית המשפט המחוזי בתל אביב בקשה לאישור תובענה ייצוגית כנגד הנתבעת, שעניינה היה דומה לענייננו - השבתת חשבונות WhatsApp של משתמשים ללא התראה מוקדמת, ללא הנמקה וללא מתן אפשרות ערעור (ת"צ 41239-04-18 שטיינקריצר נ' WhatsApp Ltd, להלן: **"עניין שטיינקריצר"**). ביום 14.10.2020 ניתן בעניין שטיינקריצר פסק דין המאשר הסתלקות מוסכמת של המבקש שם, בלא צו להוצאות, לאחר שבית המשפט הנכבד (כב' הש' ל' ביב) התרשם, בזהירות ומבלי לקבוע מסמרות, כי סיכויי אותה בקשה נחזו כנמוכים.

41. ואולם, קביעה זו בדבר סיכויי הבקשה לא נבעה מכך שהתנהלות הנתבעת נמצאה כשרה או ראויה, אלא כל כולה מן המצב המשפטי ששרר באותה עת בכל הנוגע לדין החל על תאגידים גלובליים. באותם ימים טענה הנתבעת, ובית המשפט נטה לקבל בשלב ההלכאורי, כי על ההתקשרות עם משתמשיה חל הדין הזר הקבוע בתנאי השימוש שלה - דין מדינת קליפורניה - וכי לפי אותו דין רשאית הנתבעת להשבית חשבונות מבלי שהיא חבה בהתראה, בהנמקה או בזכות ערעור. במילים אחרות, הבסיס להסתלקות בעניין שטיינקריצר לא היה קביעה מהותית שלפיה מותר לנתבעת לנהוג כפי שנהגה, אלא הנחה משפטית שלפיה כלל אין לבחון את התנהלותה לפי הדין הישראלי, אלא לפי דין זר המכשיר אותה.

42. הנחה משפטית זו אבד עליה הכלח. ביום 26.7.2022 ניתנה הלכת בית המשפט העליון ברע"א 1901/20 טרונים מילר בע"מ נ' Facebook Ireland Limited (פורסם בנבו, 26.7.2022) (להלן: **"עניין טרונים מילר"**), אשר שינתה מן היסוד את המצב המשפטי בסוגיה זו, וקבעה באופן חד וברור כי תאגיד גלובלי הבוחר לקיים פעילות עסקית בישראל אינו רשאי להתנער מתחולת הדין הישראלי על ציבור לקוחותיו באמצעות תניית ברירת דין הקבועה בחוזה אחיד, וכי דינה של תנייה כזו, ככל שאינה מוצדקת, להתבטל, ובמקומה יחול הדין הישראלי.

43. משמעות הדברים ברורה: אבן היסוד שעליה נשענה ההסתלקות בעניין שטיינקריצר - ההנחה שהדין החל הוא דין זר המתיר את התנהלות הנתבעת - קרסה. כיום, לאחר עניין טרונים מילר, ברי כי על התנהלות הנתבעת כלפי משתמשיה הישראלים חל הדין הישראלי, ולפי דין זה, כפי שיפורט להלן, התנהלות זו אסורה, פסולה ומזכה בפיצוי. יתרה מזאת, פסק הדין בעניין שטיינקריצר ניתן במסגרת הסתלקות, ומשכך לא נקבעה בו כל הלכה או מעשה בית דין לגופן של הטענות, ולא הוכרעה בו כלל שאלת חבותה של הנתבעת לפי הדין הישראלי. נמצא אפוא כי אין בעניין שטיינקריצר כדי לחסום את בירורה של תביעה זו, לא מבחינת מעשה בית דין ולא מבחינה מהותית, ונהפוך הוא: אותו הליך ממחיש כי מדובר בתופעה מתמשכת ומושרשת שנפגעה רבים, וכי הגיעה העת לבררה לגופה, הפעם על בסיס המצב המשפטי הנכון והעדכני, שלפיו כפופה הנתבעת לדין הישראלי.

ב. עילות התביעה

1.ב - מקום השיפוט והדין החל

44. תנאי השימוש של הנתבעת, אליהם היא מפנה את משתמשיה, קובעים תניית שיפוט זר, ולפיה סכסוכים בין הנתבעת למשתמשיה יתבררו בבתי המשפט במדינת קליפורניה שבארצות הברית, ולפי דין אותה מדינה (תנאי השימוש, מצ"ב לבקשת האישור כנספח 11). כפי שיובהר, אין בתנייה זו כדי לשלול את סמכותו של בית המשפט בישראל לדון בתביעה זו.

45. לבית המשפט בישראל נתונה הסמכות הבינלאומית לדון בתביעה דן. תאגיד רב לאומי הבוחר לקיים פעילות עסקית במדינת ישראל, ולכוון את שירותיו לציבור הישראלי, צריך לקחת בחשבון כי הוא עלול להיתבע בישראל, קל וחומר כאשר זיקותיו לישראל רבות ומשמעותיות, כפי שהן במקרה של הנתבעת. הנתבעת מקיימת בישראל פעילות עסקית ענפה ומתמשכת: מיליוני ישראלים עושים שימוש יומיומי באפליקציה שבבעלותה, היא מעמידה לרשותם ממשק בשפה העברית, ומכוונת את שירותיה ואת פעילותה המסחרית לשוק הישראלי. פרשנות שתשלול את סמכותם של בתי המשפט בישראל לדון בתביעות נגד הנתבעת תרוקן מתוכן את החובות שמטיל הדין הישראלי על פעילות עסקית המתנהלת בישראל.

46. תניית השיפוט הזר הקבועה בתנאי השימוש של הנתבעת מהווה תנאי מקפח בחוזה אחיד, ועל כן דינה בטלות, בהתאם להלכת בית המשפט העליון ברע"א 5860/16 Facebook Inc. נ' בן חמו (פורסם בנבו, 31.5.2018), שם נקבע כי תניית שיפוט זר בהסכם ההתקשרות של פייסבוק היא תנאי מקפח בחוזה אחיד. הכרעת בית המשפט בשאלת סמכותו לדון בסכסוך, קרי אם הוא הפורום הנאות לבירור התביעה, נסמכת על מבחן מירב הזיקות, ועל השאלה אם יש בתניית השיפוט הזר כדי להרתיע את התובע ממימוש זכויותיו.

47. במקרה דנן, מירב הזיקות קושרות את ההתקשרות בין הצדדים לישראל: התובעת היא חברה ישראלית, והתובע הוא תושב ישראל; חברי הקבוצה הם משתמשים ועוסקים ישראלים; השימוש באפליקציה נעשה בישראל; ההשבתה, שהיא מקור התביעה, פגעה בתובעים בישראל; והנתבעת פועלת ומכוונת את שירותיה לישראל. שיקול מרכזי נוסף במסגרת מבחן מירב הזיקות הוא השאלה אם יכולים הנפגעים, תושבי ישראל, למצות את זכויותיהם במדינה שבה מצוי המזיק. במקרה דנן, אין כל אפשרות מעשית שהתובעים וחברי הקבוצה ימצו את זכויותיהם מול הנתבעת בארצות הברית, שכן עלויות ניהולו של הליך, פרטני או ייצוגי, בידי ישראלים בארצות הברית, עולות לאין שיעור על עלויות התגוננותה של הנתבעת בישראל. תניית השיפוט הזר, אפוא, אינה אלא מחסום המרתיע את הנפגעים הישראלים ממימוש זכויותיהם, וחוסם בפועל את גישתם לערכאות. לסיכום, מכלול הנסיבות והשיקולים מוביל למסקנה כי בית המשפט בישראל מוסמך לדון בתובענה, וכי הפורום הנאות לבירורה הוא בישראל.

48. עמדתה של הנתבעת בדבר תחולת הדין הזר על משתמשיה הישראלים לוקה בחוסר עקביות מהותי, המלמד כי אין המדובר בהסדר ענייני אלא במחסום דיוני המונף בכל פעם שהדבר נוח לה. יפים לעניין זה הדברים שאירעו בהליך שהתנהל לאחרונה בבית המשפט הפדרלי במחוז הצפוני של קליפורניה, בעניין Dawson v. Meta Platforms, Inc., שם נתבעו הנתבעת וחברת האם שלה על ידי משתמשים תושבי מדינות זרות, וההגנה טענה כי משתמשים זרים כלל אינם רשאים להיבנות מהוראותיו של הדין הקליפורני מול תאגיד מקומי, וביקשה לסלק את תביעתם מטעם זה. ביום 23.7.2026 דחה בית המשפט טענה זו, וקבע כי משתמשים זרים כן רשאים להגיש תביעותיהם בקליפורניה כנגד תאגידי טכנולוגיה מקומיים. הנתבעת נוקטת אפוא עמדות דיוניות סותרות בתכלית בשתי מדינות: בישראל היא כופה על לקוחותיה את הדין הקליפורני מכוח תניית ברירת דין, ובה בעת, בקליפורניה, היא טוענת כי לקוחות זרים אינם רשאים להיבנות מאותו דין עצמו. אין לאפשר לנתבעת להחזיק במקל בשני קצותיו, ואין להתיר לה לאחוז בטענות משפטיות ועובדתיות הפוכות, כל אחת במקומה ובזמנה, לפי שיקולי נוחות.

49. לא זו בלבד שמקום השיפוט הוא בישראל, אלא שאף הדין החל על ההתקשרות בין הנתבעת למשתמשיה הישראלים הוא הדין הישראלי, ולא הדין הזר הקבוע בתנאי השימוש. סוגיה זו הוכרעה באופן חד וברור בהלכת בית המשפט העליון בעניין טרונים מילר, שם נקבע כי מקום שבו לא עולה בידי חברה זרה המנהלת עסקים בישראל להצדיק את תניית ברירת הדין הקבועה בחוזים האחידים הצרכניים שלה, דינה של אותה תנייה להתבטל, ובמקומה יחול הדין הישראלי, לפי מבחן מירב הזיקות, שכן פעילותה של החברה בישראל מבטאת כוונה משתמעת להחלת הדין הישראלי, וזו אף הציפייה הסבירה של הצרכן הישראלי.

50. הדברים יפים במלואם לענייננו: הנתבעת היא חברה זרה המנהלת עסקים בישראל, ומכוונת את שירותיה לציבור הישראלי, ועובדה זו מבטאת כוונה משתמעת לכך שעל התקשרויותיה עם לקוחותיה הישראלים יחול הדין הישראלי - וזו אף ציפייתו הסבירה של הלקוח הישראלי. יתרה מזאת, החלת הדין הזר במקרה זה תפגע בתקנת הציבור הישראלית, שכן היא תמנע מן המשתמשים הישראלים את ההגנות הקוגנטיות הקבועות בדין הישראלי, ובכללן דיני הגנת הצרכן וחוק החוזים האחדים.

51. יובהר כי הלכת טרורים מילר אינה חלה על משתמשים פרטיים בלבד, אלא במפורש אף על עסקים קטנים, ובית המשפט העליון קבע כי אין ליתן לגיטימציה לניסיון של תאגיד גלובלי הבוחר לקיים פעילות עסקית בישראל להתנער מתחולת הדין הישראלי כלפי ציבור לקוחותיו, בין אם הלקוח הוא אדם פרטי ובין אם הוא עסק קטן. לצורך סיווגו של לקוח כ"עסק קטן" הזכאי להגנה, התווה בית המשפט העליון שורת אינדיקציות, ובהן חוסנו הכלכלי של הלקוח, מספר העובדים שהוא מעסיק, קיומו של ליווי משפטי, מידת החיוניות של השירות לפעילותו ומידת התלות שהוא יוצר, והאם השירות מהווה חלק אינטגרלי מפעילות העסק. יישום אמות מידה אלה על עניינם של התובעים מלמד באופן ברור כי התובעת באה בגדר "עסק קטן": היא חברה קטנה שבעל מניותיה ומנהלה היחיד הוא התובע, היקף פעילותה מוגבל ל-4 עובדים שכירים ו-8 סוכני מכירות פריילנסרים, ואין לה כל כוח מיקוח מול הנתבעת, שהיא תאגיד גלובלי מן הגדולים בעולם. התובעים לא ניהלו ולא יכולים היו לנהל משא ומתן כלשהו על תנאי השימוש של הנתבעת, אלא ניצבו בפני נוסח אחד של קבל או הימנע, כאשר חשבון ה-WhatsApp Business אינו כלי שיווקי משני עבורם, אלא תשתית חיונית ואינטגרלית לליבת פעילותם העסקית, היוצרת תלות מוחלטת.

52. סוגיה זו נדונה גם בת"צ (מחוזי ת"א) 9139-05-18 שי צביה נ' Agoda Company Pte. Ltd (פורסם בנבו, 28.6.2022) (להלן: "עניין אגודה"), שם אישר בית המשפט תובענה ייצוגית נגד חברה זרה, וקבע כי עצם התאגדותה בחו"ל והחלת דין זר על עצמה אינן פוטרות אותה מחובותיה הקוגנטיות כלפי הצרכן הישראלי. מן הפסיקה עולה, אפוא, באופן חד משמעי, כי הדין החל על ההתקשרות שבין הנתבעת לתובעים ולחברי הקבוצה הוא הדין הישראלי, וכי לפי דין זה, כפי שיפורט להלן, התנהלות הנתבעת אסורה ומזכה בפיצוי ובסעדים נוספים. משנקבע כי הדין הישראלי הוא החל, נשמת הבסיס שעליו נשענה ההסתלקות בעניין שטיינקריצר כמפורט בפרק 6.א לעיל.

53. הסמכות המקומית לדון בתביעה נתונה לבית משפט נכבד זה. הנתבעת היא חברה זרה שאין לה מקום מושב או מקום עסק קבוע בישראל, ובמצב דברים זה רשאים התובעים להגיש את תביעתם בכל אחד מבתי המשפט המוסמכים, ובכלל זה בבית המשפט המחוזי מרכז-לוד. זאת ועוד, עילת התביעה נוצרה במרשתת - סביבה מקוונת שאינה קשורה למקום גיאוגרפי מסוים, ואשר נגישה מכל מקום בישראל, ובכלל זה מתחום שיפוטו של בית משפט זה.

2.2 - הפרת חובת תום הלב

54. התנהלות הנתבעת, כפי שתוארה לעיל, מהווה הפרה בוטה של חובת תום הלב הקבועה בסעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: "חוק החוזים"), הקובע כי "בקיום של חיוב הנובע מחוזה יש לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב; והוא הדין לגבי השימוש בזכות הנובעת מחוזה". בין הנתבעת לתובעים מתקיימת מערכת יחסים חוזית, שמקורה בתנאי השימוש של הנתבעת ושימוש שעושים התובעים באפליקציה, וחובת תום הלב חלה על מערכת יחסים זו הן בקיום החיובים החוזיים והן בהפעלת הזכויות הנובעות מן החוזה, ובכלל זה הזכות הנטענת של הנתבעת להשבית חשבונות.

55. חובת תום הלב היא חובה קוגנטית, החלה על כל בעל זכות בבואו להפעילה, ומחייבת אותו לעשות כן בהגינות, ביושר ותוך התחשבות באינטרסים של הצד שכנגד. חובה זו אינה מתמצה בעצם קיומה של זכות, אלא חלה על אופן הפעלתה, והפסיקה הכירה זה מכבר בכך שעצם קיומה של זכות חוזית להפעיל

סנקציה אינו פוטר את בעל הזכות מן החובה להפעילה בתום לב ובדרך מקובלת (ראו והשוו: בג"ץ 59/80 שירותי תחבורה ציבוריים באר שבע בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד לה(1) 828).

56. יישום עקרונות אלה על ענייננו מוביל למסקנה אחת: גם אם נניח, לצורך הדיון, כי לנתבעת עומדת זכות חוזית להשבית חשבונות, הרי שהאופן שבו הפעילה זכות זו כלפי התובעים - השבתה פתאומית וגורפת, ללא התראה מוקדמת, ללא הנמקה, ללא שהות לתיקון וללא אפשרות ערעור - מהווה הפעלה חסרת תום לב של הזכות, בניגוד מובהק לסעיף 39 לחוק החוזים. חוסר תום הלב מתעצם נוכח פערי הכוחות העצומים בין הצדדים: הנתבעת היא תאגיד ענק בינלאומי, המפעיל תשתית תקשורת שאין לה תחליף ממשי, בעוד התובעים הם עסק התלוי באפליקציה של הנתבעת לצורך פעילותו, ובמצב דברים זה מוגברת חובתה של הנתבעת לנהוג בהגינות ובתום לב כלפי התובעת, והפרתה חמורה שבעתיים.

3.ב - הפרת חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה)

57. התנהלות הנתבעת מהווה אף הפרה של הוראות חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: "**חוק התרופות**"), ובפרט של ההסדר הנוגע לביטול חוזה בשל הפרה. סעיף 7 לחוק התרופות מבחין בין הפרה יסודית, המזכה את הנפגע בביטול מידי של החוזה, לבין הפרה שאינה יסודית, אשר לגביה קמה זכות הביטול רק לאחר שניתנה למפר ארכה לתיקון ההפרה וזו לא תוקנה, וזאת על מנת לחתור לקיומו של החוזה ולא לביטולו.

58. בענייננו, גם אם ייטען כי התובעים הפרו איזה מתנאי השימוש, הפרה נטענת זו אינה בגדר הפרה יסודית המצדיקה את הסנקציה הקיצונית של השבתת החשבון לצמיתות באופן מידי. משכך, בטרם תשבית את החשבון, היה על הנתבעת ליתן לתובעים התראה וארכה לתיקון ההפרה הנטענת, ומשלא עשתה כן והשביתה את החשבון לאלתר ולצמיתות, הפרה הנתבעת את הוראות סעיף 7 לחוק התרופות. יפים לענייננו הדברים שנפסקו בת"א (ת"א) 50870-05-15 אבי לן נ' Facebook Inc, שם נדונה סוגיה דומה של השבתת חשבון על ידי פלטפורמה בינלאומית, ונקבע כי השבתת חשבון בגין הפרה שאינה יסודית, ללא מתן הזדמנות לתקן את ההפרה, נעשתה שלא כדין, וכי היה על הפלטפורמה ליתן למשתמש ארכה להסרת ההפרה בטרם השבתת החשבון. הדברים יפים ביתר שאת לענייננו, נוכח פערי הכוחות בין התובעים, עסק קטן, לבין הנתבעת, תאגיד רב לאומי, ונוכח העובדה שהשבתת החשבון פגעה בליבת פעילותם העסקית.

4.ב - תנאים מקפחים בחוזה אחיד

59. תנאי השימוש של הנתבעת מהווים "חוזה אחיד" כהגדרתו בסעיף 2 לחוק החוזים האחידים, התשמ"ג-1982 (להלן: "**חוק החוזים האחידים**"): נוסח תנאים אחיד, שנקבע מראש על ידי הנתבעת, ואשר משמש אותה בהתקשרויותיה עם ציבור בלתי מסוים של משתמשים, כאשר למשתמש אין כל אפשרות לשאת ולתת על תנאים אלה או לשנותם, ועומדת בפניו הברירה בלבד לקבלם כמות שהם או להימנע מן השירות.

60. משמדובר בחוזה אחיד, חלות על תנאי השימוש של הנתבעת הוראות חוק החוזים האחידים, ובכללן הביקורת השיפוטית על תנאים מקפחים, ובכלל זה החזקות הקבועות בסעיף 4 לחוק החוזים האחידים. הסעיף בתנאי השימוש של הנתבעת, המקנה לה את הזכות להשבית, להשעות או לסיים את גישת המשתמש לשירות, הינו תנאי מקפח: על פי לשון תנאי השימוש, שומרת לעצמה הנתבעת את הזכות "to modify, suspend, or terminate your access to or use of our Services anytime for any reason" - קרי לשנות, להשעות או לסיים את גישת המשתמש לשירות בכל עת ומכל סיבה, לפי שיקול דעתה הבלעדי, ללא התחייבות למתן התראה, הנמקה או זכות ערעור (תנאי השימוש, מצ"ב לבקשת האישור כנספח 11).

61. תנאי זה מקים מספר חזקות של קיפוח הקבועות בסעיף 4 לחוק החוזים האחידים: סעיף 4(2) קובע חזקת קיפוח לגבי "תנאי המקנה לספק זכות בלתי סבירה לבטל, להשעות או לדחות את ביצוע החוזה, או לשנות

את חיוביו המהותיים", והסעיף שבתנאי השימוש נופל בגדרה של חזקה זו; וסעיף 4(6) קובע חזקת קיפוח לגבי "תנאי השולל או המגביל זכות או תרופה העומדת ללקוח על פי דין... או המתנה אותן במתן הודעה בצורה או תוך זמן בלתי סבירים, או בדרישה בלתי סבירה אחרת", והסעיף שבתנאי השימוש, השולל מן המשתמש כל זכות להתראה מוקדמת, להנמקה, לשהות לתיקון ולערעור, נופל אף הוא בגדרה של חזקה זו. חזקות אלה מעבירות אל הנתבעת את הנטל להוכיח כי התנאי אינו מקפח, נטל שהנתבעת לא תוכל להרימו.

62. יובהר, כי טענת התובעים אינה מכוונת כנגד עצם זכותה של הנתבעת להשבית חשבונות בנסיבות המצדיקות זאת, אלא כנגד האופן שבו נוסחה זכות זו - כזכות מוחלטת, בלתי מוגבלת וחד צדדית, הפוטרת את הנתבעת מכל חובה של התראה, הנמקה, שהות לתיקון או ערעור. נוסח גורף זה הוא שהופך את התנאי למקפח, וניתן לביטול או לשינוי על ידי בית המשפט מכוח סעיף 19 לחוק החוזים האחרים. משכך, מתבקש בית המשפט לקבוע כי התנאי המקנה לנתבעת זכות השביתה גורפת הוא תנאי מקפח, ולבטלו או לשנותו באופן שיחייב את הנתבעת במתן התראה, הנמקה, שהות לתיקון ואפשרות ערעור בטרם השבתת חשבון.

63. אף תניית השיפוט וברירת הדין הזר שבתנאי השימוש, המפנה את הסכסוכים לבתי המשפט בקליפורניה ולדין קליפורני, מהווה תנאי מקפח בחוזה אחיד שדינו בטלות, כמפורט בהרחבה בפרק ב.1 לעיל, ובהתאם להלכות בעניין בן חמו ובעניין טרויס מילר. תנייה זו, המבקשת לחסום את גישתם של לקוחות ישראלים לערכאות בישראל ולפי הדין הישראלי, נועדה להקנות לנתבעת הגנה מופרזת, ולהרתיע את לקוחותיה ממימוש זכויותיהם.

5. ב - רשלנות

64. בהתנהלותה כלפי התובעים וחברי הקבוצה התרשלה הנתבעת, והפרה את חובת הזהירות המוטלת עליה בהתאם לעולות הרשלנות הקבועה בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: "**פקודת הנזיקין**"), הקובעים כי מי שלא נקט מידת הזהירות שאדם סביר ונבון היה נוקט בנסיבות העניין, וגרם בכך נזק לזולתו כלפי מי שחלה עליו חובה שלא לנהוג כפי שנהג, עושה עוולה של רשלנות.

65. יסודותיה של עוולת הרשלנות, כפי שנקבעו בע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש, פ"ד לז(1) 113, הם: קיומה של חובת זהירות (מושגית וקונקרטית); הפרתה; גרימת נזק; וקיומו של קשר סיבתי בין ההפרה לנזק - ויסודות אלה מתקיימים במלואם בענייננו. חובת הזהירות: על הנתבעת מוטלת חובת זהירות כלפי משתמשיה, הנובעת ממערכת היחסים החוזית ביניהם, ממעמדה של הנתבעת כמי ששולטת בגישת המשתמשים לשימוש חיוני שאין לו תחליף ממשי, ומן הציפייה הסבירה של המשתמשים לטיפול זהיר, ענייני ואחראי בחשבונותיהם, ואדם סביר במעמדה של הנתבעת יכול וצריך היה לצפות כי השבתת חשבון באופן שרירותי, שגוי וללא בדיקה עניינית, תגרום נזק למשתמש שנפגע, ובפרט לבעל עסק המנהל את פעילותו באמצעות החשבון.

66. הפרת חובת הזהירות: הנתבעת הפרה את חובת הזהירות בכך שהשביתה את חשבון התובעים על יסוד מנגנון אוטומטי, גורף וחסר בקרה, ללא בדיקה אנושית ועניינית של הנסיבות, ללא התראה מוקדמת, וללא מנגנון ערעור ומענה שהיה בו כדי לאתר ולתקן את הטעות - התנהלות הנופלת בבירור מסטנדרט הזהירות המצופה ממי שמפעיל תשתית תקשורת שעליה נשענים מיליוני משתמשים ועוסקים. העובדה שהנתבעת עצמה הודתה, כמפורט לעיל, כי "לעתים יש טעות בתהליך", מלמדת כי היא מודעת לכך שמנגנון ההשבחה שלה שגוי, ואף על פי כן מוסיפה להפעילו כפי שהוא, ללא אמצעי בקרה מספקים. הנזק: כתוצאה מהתרשלות הנתבעת נגרמו לתובעים נזקים של ממש, כמפורט בפרק א.5 לעיל. הקשר הסיבתי: קיים קשר סיבתי ישיר וברור בין התרשלות הנתבעת - השבתת החשבון באופן שרירותי וללא בקרה - לבין

הנוק שנגרם לתובעים, שכן אלמלא השביתה הנתבעת את החשבון כפי שעשתה, לא היו נגרמים לתובעים הנזקים האמורים.

6.ב - הפרת חוק הגנת הצרכן

67. התנהלות הנתבעת מהווה אף הפרה של הוראות חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן: "**חוק הגנת הצרכן**"), אשר נועד להגן על הלקוח מפני ניצול לרעה של כוחו של העוסק, ולהבטיח הגינות ושקיפות ביחסים שבין עוסק ללקוח. סעיף 3 לחוק הגנת הצרכן אוסר על עוסק לנצל את מצוקתו של הלקוח או להפעיל עליו השפעה בלתי הוגנת, והשבחת חשבון התובעת באופן חד צדדי, תוך ניצול פערי הכוחות והתלות של התובעת בשימוש, וללא העמדת כל מנגנון סביר לבירור ולערעור, עולה כדי התנהלות בלתי הוגנת מצד הנתבעת. סעיף 18 לחוק הגנת הצרכן מחייב עוסק לעמוד מאחורי השימוש שהוא מספק, והנתבעת, המעמידה לרשות הציבור שירות תקשורת חיוני, אינה עומדת מאחורי שירותה מקום שהיא מנתקת ממנו לקוחות באופן שרירותי וללא כל מענה או אחריות. תביעה זו מוגשת, בין היתר, מכוח פרט 1 לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, החל על "תביעה נגד עוסק... בקשר לעניין שבינו לבין לקוח", כאשר הנתבעת היא "עוסק" והתובעים הם "לקוחות" שלה כמשמעותם בחוק הגנת הצרכן.

68. הנה כי כן, התנהלות הנתבעת מקימה כלפיה עילות תביעה אחדות ומצטברות: מכוח חובת תום הלב, מכוח דיני החוזים והתרופות, מכוח חוק החוזים האחדים, מכוח דיני הניזקין, ומכוח חוק הגנת הצרכן. די בכל אחת מעילות אלה, לבדה, כדי לבסס את אחריות הנתבעת כלפי התובעים וחברי הקבוצה.

ג. צווי עשה

69. משהתנהלותה הפסולה של הנתבעת עודנה קיימת, והחשבון עודנו מושבת, יש ליתן צווי עשה וצווים הצהרתיים להפסקת ההתנהלות הפסולה ולתיקון תוצאותיה. במסגרת זאת מתבקש בית המשפט הנכבד:

א. ליתן פסק דין המורה לנתבעת לבטל לאלתר את השבתת חשבון התובעים, ולהשיב להם את הגישה המלאה לחשבונם;

ב. ליתן צו הצהרתי הקובע כי התנהלות הנתבעת, בהשבחת חשבון התובעים ללא התראה מוקדמת, ללא הנמקה, ללא שהות לתיקון וללא זכות ערעור, נעשתה שלא כדין, בחוסר תום לב ובניגוד להוראות הדין הישראלי;

ג. ליתן צו הצהרתי הקובע כי התנאי בתנאי השימוש של הנתבעת, המקנה לה זכות השבתה גורפת, וכן תניית השיפוט וברירת הדין הזר, הם תנאים מקפחים בחוזה אחיד ודינם בטלות;

ד. להורות לנתבעת לחדול מהתנהלותה הפסולה, ולהנהיג מנגנון הוגן שיכלול מתן התראה מוקדמת בטרם השבתה, פירוט הסיבה להשבתה, מתן שהות לתיקון ההפרה הנטענת, מנגנון ערעור אמיתי, ומענה אנושי למשתמשים;

ה. להורות לנתבעת למסור נתונים מדויקים בדבר מספר חשבונות ה-WhatsApp בישראל שהושבתו על ידה בשבע השנים שקדמו להגשת תביעה זו.

70. נוכח מורכבות העניין, בית המשפט הנכבד יתבקש, במסגרת ההליך העיקרי, לשקול מינוי מומחה מטעמו, אשר יהא רשאי לעיין בנתוני הנתבעת, לצורך אמידה מהימנה של היקף הנזק שנגרם לחברי הקבוצה ומעקב אחר יישום צווי העשה.

ד. הנזק שנגרם לתובעים ולחברי הקבוצה

71. כמפורט בהרחבה בפרק א.5 לעיל, נגרמו לתובעים נזקים ממוניים ולא ממוניים של ממש, הנובעים מניתוקם מכלי העבודה המרכזי של עסקם ומעורק ההתקשרות המרכזי שלהם עם לקוחותיהם, ספקיהם ושותפיהם. נזק זה כולל אובדן פניות של לקוחות פוטנציאליים וקיימים, שאינם מצליחים ליצור קשר עם התובעת ופונים למתחרים; פגיעה במוניטין שנבנה במשך שנים; וכן טרחה, עוגמת נפש ותסכול לתובעים.

72. התביעה האישית של התובעים לא הועמדה על סכום כספי מדויק בשלב זה, שכן טיב הנזק שנגרם להם - ובפרט אובדן הפניות והלקוחות הפוטנציאליים והפגיעה במוניטין - אינו ניתן לכימות מדויק במועד הגשת כתב תביעה זה, וחלק ניכר מן הפניות שאבדו כלל לא הגיע לידיעת התובעים. התובעים שומרים על זכותם לכמת את נזקם האישי בהמשך ההליך, על יסוד הנתונים שיתבררו.

73. באשר לנזקי הקבוצה, במועד הגשת כתב תביעה זה אין בידי התובעים הנתונים הדרושים לאמידה מדויקת של מספר חברי הקבוצה ושל היקף הנזק הכולל שנגרם להם, שכן נתונים אלה - ובכללם מספר החשבונות שהושבתו - מצויים בידי הנתבעת בלבד. יחד עם זאת, בשים לב להיקף העצום של ציבור משתמשי הנתבעת בישראל, למספר הרב של הנפגעים מן ההשבתות כפי שעולה מן הפרסומים ומן התופעה שתוארה לעיל, ולנזק המשמעותי הנגרם לכל אחד מחברי הקבוצה, ובפרט לעוסקים שחשבונם משמש ככלי עבודה מרכזי, מעריכים התובעים כי סכום הנזק שנגרם לחברי הקבוצה עולה בקלות על סך של 2.5 מיליון ש"ח, לצרכי סמכותו העניינית של בית המשפט הנכבד, כאשר גם עניין זה יתברר ויתבסס לאחר שיתבררו נתוני האמת המצויים בידי הנתבעת.

74. יובהר, כי הכרעה בעניין חישוב וכימות הנזק אינה נדרשת בשלב הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, אלא רק לאחריה, ככל שתאושר (ראו לעניין זה, לדוגמא: רע"א 9811/17 אל על נתיבי אוויר בישראל בע"מ נ' מנירב (24.10.2019) - ס' 16).

ה. הסעדים המבוקשים

75. בית המשפט הנכבד יתבקש ליתן את הצווים ההצהרתיים וצווי העשה כמפורט בפרק ג' לעיל, ולחייב את הנתבעת לפצות את התובעים ואת חברי הקבוצה (כל אחד על פי חלקו היחסי) בגין הנזקים הממוניים והלא ממוניים שנגרמו להם כתוצאה מהתנהלות הנתבעת, וליתן כל סעד אחר לטובת התובעים וחברי הקבוצה, כפי שימצא בית המשפט הנכבד לנכון.

76. כמו כן, יתבקש בית המשפט הנכבד להורות על תשלום גמול הוגן לתובעים, וכן על תשלום שכר טרחת ב"כ התובעים בשיעור שייקבע על ידי בית המשפט בתוספת מע"מ כדין, בהתאם למדרגות שנקבעו ברע"א 8268/96 ריכרט נ' שמש, פ"ד נה(5) 276 (2001).

ו. סוף דבר

77. לבית משפט נכבד זה סמכות עניינית ומקומית לדון בתביעה זו, כמפורט לעיל, ובשים לב לסכום התביעה.

78. לאור כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד להיעתר לתביעה כפי שמפורט בראשיתה, ולחייב את הנתבעת בהוצאות תביעה זו ובשכר טרחת עורכי הדין בצירוף מע"מ כדין בגינה.



גיא אופיר, עו"ד

ב"כ התובעים



ויקטוריה רוזניק, עו"ד