

- בעניין: בקשה לאישור תביעה ייצוגית
- ובעניין: חוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א 1951
- ובעניין: חוק הגנת השכר, תשי"ח 1958
- ובעניין: תקנות שעות עבודה ומנוחה תשט"ו 1955
- ובעניין שבין:

- המבקשים: 1. נעמה ג'מצי ת.ז. 200413938
2. זיוה טפטה ת.ז. 15990526
3. דרור ידיד ת.ז. 52994308
כולם ע"י ב"כ לירן הופשטיין, עו"ד (ממשרד
רימר ארנון ושות'), ו/או טל רוני, עו"ד
(ממשרד רוני רוני עו"ד)
רחוב גלגלי הפלדה 11
(בית דרויאנוב כניסה 1 קומה 4)
ת.ד. 12580, הרצליה פיתוח 46733
טל: 09-9718000 פקס: 09-9718001



-נגד-

המשיבה: הוניגמן ובניו בע"מ ח.ב. 510844962
מרח' סלמה 58, תל אביב

בקשה לאישור תובענה כתובענה ייצוגית

על יסוד הוראות חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו 2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות") ותקנות תובענות ייצוגיות, תש"ע 2010 (להלן: "תקנות תובענות ייצוגיות") מתכבדים המבקשים להניח בפני בית הדין הנכבד בקשה להכיר בתביעתם, שנוסתה מצורפת לבקשה זו - כתביעה ייצוגית (להלן: "התובענה")¹.

¹ העתק נוסח כתב התביעה - מסומן נספח א'

עניינה של התובענה הייצוגית - כללי

1. עיקרה של התובענה הייצוגית נשוא בקשה זו, הגשמת תכליתו ואכיפתו של חוק המגן – חוק שעות עבודה ומנוחה התשי"א 1951, במיוחד סעיף 16 א' בו (להלן: "החוק").
2. תכליתו המרכזית של חוק שעות עבודה ומנוחה, להעניק לעובד רשת של הגנה על זכויותיו כעובד וכאדם² ולהבטיח כי יתקיים איזון ראוי בחייו של אדם בין השעות שאותן הוא מקדיש לעבודתו לבין שעות הפנאי³ כמו גם למנוע ניצולו של עובד.
- על מטרתו של חוק שעות עבודה ומנוחה עמד, בין היתר, כבי המלומד אהרון ברק בבג"ץ ד"ר לילי דיין⁴

" מטרתו העיקרית של הסדר זה להגן על זכויותיו של העובד, אך הוא בא גם להבטיח את האינטרס של המעביד והציבור בכללו...אופי ציבורי – קוגנטי זה של ההוראות המגינות – אשר לעיתים אף מתלווה סנקציה פלילית על הפרתו – מביא לידי כך שאין הן יכולות לשמש נושא להסכם בין הצדדים. הצדדים לא יצרו את הזכות, והצדדים אינם יכולים להסכים עליה ולשנותה. הזכות היא פרי החוק, הנותן ביטוי למדיניות סוציאלית שביישומה עניין לציבור כולו. שאם לא כן מה הועילו חכמים בתקנתם כשבאו לשמור עובד מפני ניצול"

3. עוד קבעה ההלכה, כי הגמול בגין שעות נוספות או מנוחה שבועית אינו אלא אמצעי להפיכת העבודה בשעות נוספות ובימי מנוחה לבלתי כדאית וכן כדי לפצות את העובד בעד עבודתו⁶⁵.
4. דא עקא, כי אי ציות לחוקי מגן ובכלל זה התחמקות מתשלום זכות קוגנטית הפכה בשנים האחרונות לתופעה שכיחה בקרב מעבידים אשר בוחרים להתוות בבית עסקם דין עצמי וזאת על חשבונם (תרתי משמע) של העובדים תוך שהם הופכים את הפרתם של חוקי המגן אגב ניצול העובדים - לכדאית בהחלט.
5. הפרת חוק המגן אגב ניצול העובדים אגב התעשרות שלא כדין – עד כאן

המבקשים יטענו כי בתובענה נשוא בקשה זו, חושפים הם את "שיטת" תשלום השכר שהנהיגה המשיבה בקרב עובדיה והסותרת כל נורמה מוסרית וציבורית, בעטייה בחרה המשיבה "להמיר", אם במעשה ואם במחדל, את הגמול/ההפרש הקבוע בחוק עבור שעות נוספות – לשעות רגילות.

קרי הימנעות המשיבה, באופן שיטתי ובניגוד לדין, לשלם לעובדיה גמול בעד השעות הנוספות בשיעור של 25% או 50% (לפי העניין) אגב התעשרותה שלא כדין.

² עפ (ארצל) 16/08 מדינת ישראל - משרד התעשייה המסחר והתיירות נ' בסט ביי רשתות שיווק בע"מ

³ בגץ 1678/07 יולנדה גלוטן נ' פורמלי בית הדין הארצי לעבודה (פורסם בנבו)

⁴ בגץ 760/79 ד"ר לילי דיין נ' בית הדין האזורי לעבודה, פי"ד לד(3) 823, 820

⁵ דבי"ע לז 2 – 4 הארגון הארצי של עובדי התעשייה האווירית נ' התעשייה האווירית בע"מ פד"ע ח 459

⁶ דיין מט/ 7-2(ארצל) מישל רבות נ' הורמן שירותי אחזקה (אילת) בע"מ פד"ע, כרך כא תש"ן 1990-1991

העובדות המקימות עילת תביעה אישית

(סעיף 4 (1) לחוק תובענות ייצוגיות תקנה 2 (2) לתקנות תובענות ייצוגיות)

6. המשיבה, חברת הוניגמן ובניו בע"מ, הינה אחת החברות המובילות בתחום קמעונאות האופנה בישראל, המונה למעלה מ- 170 סניפים ברחבי הארץ ובכלל זה את המותגים HONIGMAN, VIRUS, TNT (להלן: "המשיבה" ו/או "החברה")

7. העובדות המקימות עילת תביעה אישית למבקשת 1

7.1. המבקשת 1 ילידת 1988 הועסקה על-ידי המשיבה למשך תקופה של כ-8 חודשים, החל מחודש מאי 2009 ועד לחודש דצמבר 2009.

7.2. עת כניסתה לעבודה, הושמה המבקשת 1 בתפקיד של מוכרנית/קופאית בחנות וכך נשארה עד לסיום עבודתה בדצמבר 2009, כאמור.

7.3. המבקשת 1, על אף שהייתה אמורה לעבוד לכל היותר 186 שעות בחודש⁷, עבדה, כעולה מתלושי השכר, מספר רב יותר של שעות, שנשקו ל - 200 שעות חודשיות⁸.

7.4. חרף זאת, וכעולה מתלושי השכר (נספח ב' לבקשה) וכפי שיפורט בטבלה להלן, החברה בחרה לא לשלם למבקשת 1 גמול בגין עבודתה בשעות הנוספות, וליתר זיוק את הפרש הקבוע בדין (סעיף 16 (א) לחוק) בעד השעות נוספות אותן עבדה.

7.5. לא זו אף זו, פניית המבקשת 1 למשיבה בדרישה ו/או הבהרה לגבי הסיבה שבגינן לא משולמים שעות נוספות, נענתה כי השעות הנוספות מגולמות בעמלות שאותן היא מקבלת בעבור סך המכירות החודשיות.

לא יכול להיות כי אמתלה זו של המשיבה - מנוגדת לתכליתו של חוק שעות עבודה ומנוחה.

7.6. כאמור, המבקשת 1 לא קיבלה שכר כדין עבור השעות הנוספות אלא באופן חלקי בלבד, ועל פי חישוב אריתמטי פשוט, כפי שיפורט להלן, סה"כ הפרש השכר המגיע למבקשת 1 בגין רכיב זה הינו, לכל הפחות⁹ – 116.95 ₪:

⁷ סעיף 3 לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א - 1951 קובע כי שבוע עבודה לא יעלה על 45 שעות עבודה, כאשר צו ההרחבה – הסכם מסגרת 2000 (7 ביוני 2000) קבע בסעיף 3 א(2) כי העובדים יעברו לשבוע עבודה בן 43 שעות ללא הפחתה בשכר וכי שכר השעה יחושב על בסיס של 186 שעות לחודש עבודה.

⁸ תלושי השכר של המבקשת 1 – מסומן נספח ב'

⁹ לכל הפחות מאחר וככלל לא נדרשה המבקשת לעבוד למעלה מ- 10 שעות ולפיכך החישוב בוצע רק על פי הפרש שלא שולם בעד כל שעה נוספות בשיעור 25% כמו גם מאחר ולא כל תלושי המשכורת נמצאים בידי המבקשים.

תקופת עבודה	שעות עבודה חודשיות	שכר לשעה רגילה	סה"כ שעות נוספות מעבר ל 186 שעות חודשיות	הגמול עבור השעות הנוספות בשיעור 25% מהשכר לשעה רגילה שלא שולם למבקשת 1 (שכר לשעה X 25% X שעות נוספות)
05/2009	44.03	20.7	-	-
06/2009	156.57	20.7	-	-
07/2009	165.55	20.7	-	-
08/2009	197.8	20.7	11.8	61.06 ₪
09/2009	142	20.7	-	-
10/2009	135.5	20.7	-	-
11/2009	חסר תלוש			
12/2009	196.8	20.7	10.8	55.89 ₪

סה"כ הנזק המינימאלי שנגרם למבקשת 1 - 116.95 ₪

7.7. תלוש אחד שווה אלף מילים

על מנת לסבר את האוזן, טול דוגמא את משכורתה של התובעת 1 בעבור חודש אוגוסט 2009, עפ"י תלוש זה, עבדה התובעת 1 - 197.8 שעות בחודש.

לא יכול להיות חולק כי המדובר ב- 11.8 שעות עבודה נוספות עפ"י החוק.

ואולם, כעולה בצורה ברורה וחד משמעית מתלוש השכר, הנתבעת הכפילה את כלל שעות העבודה לרבות את השעות הנוספות (סה"כ 197.8 שעות בחודש אוגוסט 2009) בשכר הבסיס של התובעת 1 (20.7 ₪ לשעת עבודה), דהיינו מבלי לשלם בנוסף לשכר הבסיס את הגמול/ההפרש הקבוע בחוק בשיעור 25% בעד כל שעה נוספת (או 50% ככל שמדובר ביום עבודה מעל 10 שעות ו/או עבודה בשבת).

כאן המקום לציין, כי ככלל התובעת 1 לא נאלצה לעבוד מעבר ל- 10 שעות עבודה ביום ועל כן חישוב הפרש הגמול שלא שולם למבקשת 1 הוא בשיעור 25%.

מאחר, ועל פי תלוש משכורות אוגוסט 2009, התובעת 1 עבדה 11.8 שעות נוספות, זכאית היא לגמול שעות נוספות בסך 61.06 עפ"י החישוב הבא:

20.7 (שכר בסיס) X 25% (הגמול עבור שעה נוספת שלא שולמה) = 5.175 (ההפרש בעד כל שעה נוספת) X 11.8 שעות נוספות = 61.06 ₪.

8. העובדות המקימות עילת תביעה אישית למבקשת 2

8.1. המבקשת 2, **ילידת 1983** הועסקה על-ידי המשיבה למשך תקופה של כשנה ושלושה חודשים, החל מחודש דצמבר 2008 ועד לחודש פברואר 2010.

8.2. עת כניסתה לעבודה, הושמה המבקשת 2 בתפקיד של מוכרנית/קופאית, בחנות וכך נשארה עד לסיום עבודתה.

8.3. המבקשת 2, על אף שהייתה אמורה לעבוד לכל היותר 186 שעות בחודש, **עבדה על פי תלושי השכר מספר רב יותר של שעות שחצו את סף ה-200 שעות ולעיתים אף מעלה מכך**¹⁰.

8.4. חרף זאת, וכעולה מתלושי השכר (נספח ג') וכפי שיפורט בטבלה להלן, החברה בחרה לא לשלם למבקשת 2 גמול בגין עבודתה בשעות הנוספות, **וליתר דיוק את הפרש הקבוע בדין בעד השעות נוספות אותן עבדה**.

8.5. לא זו אף זו, פניית המבקשת 2 למשיבה בדרישה ו/או הבהרה לגבי הסיבה שבגינה לא משולמים שעות נוספות, **נענתה כי השעות הנוספות מגולמות בעמלות שאותן היא מקבלת בעבור סך המכירות החודשיות**.

לא יכול להיות חולק כי תשובתה זו של המשיבה מנוגדת לתכליתו של החוק.

8.6. כאמור, המבקשת 2 **לא קיבלה שכר כדין** עבור השעות הנוספות אלא באופן חלקי בלבד, **ועל פי חישוב אריתמטי פשוט**, כפי שיפורט להלן, סה"כ הפרש השכר המגיע למבקשת 2 בגין רכיב זה הינו, לכל הפחות¹¹ – **224.64 ₪**:

תקופת עבודה	שעות עבודה חודשיות	שכר לשעה רגילה	סה"כ שעות נוספות מעבר ל 186 שעות חודשיות	הגמול עבור השעות הנוספות בשיעור 25% מהשכר לשעה רגילה שלא שולם למבקשת 2 (שכר לשעה X 25% X שעות נוספות)
12/2008	127.2	20.7	-	-
01/2009	144.5	20.7	-	-
02/2009	132.7	20.7	-	-
03/2009	168.5	20.7	-	-
04/2009	חסר תלוש			
05/2009	196.9	20.7	10.9	54.40 ₪
06/2009	182.4	20.7	-	-

¹⁰ תלושי השכר של המבקשת 2 – מסומן נספח ג'

¹¹ ראה הערת שוליים 9

90.56 ₪	17.5	20.7	203.5	07/2009
56.40 ₪	10.9	20.7	196.9	08/2009
-	-	20.7	161.9	09/2009
-	-	20.7	106.7	10/2009
-	-	20.7	137.6	11/2009
23.28 ₪	4.5	20.7	190.5	12/2009
			חסר תלוש	01/2010
			חסר תלוש	02/2010

סה"כ הנזק המינימאלי שנגרם למבקשת 2 - 224.64 ₪

8.7. תלוש אחד שווה אלף מילים

על מנת לסבר את האוזן, טול דוגמא את משכרותה של המבקשת 2 בעבור חודש יולי 2009: עפ"י תלוש זה, עבדה המבקשת 203.5 שעות בחודש.

לא יכול להיות חולק כי המדובר ב- 17.5 שעות עבודה נוספות עפ"י חוק שעות עבודה ומנוחה.

ואולם, בעולה בצורה ברורה וחד משמעית מתלוש השכר, המשיבה הכפילה את כלל שעות העבודה לרבות את השעות הנוספות (סה"כ 203.5 שעות בחודש יולי 2009) בשכר הבסיס של המבקשת 2 (20.7 ₪ לשעת עבודה), קרי מבלי לשלם בנוסף לשכר הבסיס את הגמול/ההפרש הקבוע בחוק בשיעור 25% בעד כל שעה נוספת (או 50% ככל שמדובר ביום עבודה מעל 10 שעות ו/או עבודה בשבת).

כאן המקום לציין, כי ככלל המבקשת 2 לא נאלצה לעבוד מעבר ל- 10 שעות עבודה ביום ולפיכך חישוב הפרש הגמול שלא שולם הוא בשיעור 25%.

מאחר, ועל פי תלוש המשכורת של חודש יולי 2009, המבקשת 2 עבדה 17.5 שעות נוספות, זכאית היא לגמול שעות נוספות בסך 90.56 ש"ח עפ"י החישוב הבא:

$$20.7 \text{ (שכר בסיס)} \times 25\% \text{ (הגמול עבור שעה נוספת שלא שולמה)} = 5.175 \times 17.5 \text{ שעות נוספות} = 90.56 \text{ ₪.}$$

9. העובדות המקימות עילת תביעה אישית למבקש 3

9.1. המבקש 3, יליד 1982 הועסק על-ידי המשיבה למשך תקופה של כ- 3.5 שנים, החל מחודש נובמבר 2006 ועד לחודש יוני 2010.

9.2. עת כניסתו לעבודה, הושם המבקש 3 בתפקיד של מנהל סניף.

9.3. המבקש 3, על אף שהיה אמור לעבוד לכל היותר 186 שעות בחודש, עבד על פי תלושי השכר מספר רב יותר של שעות שחצו את סף ה- 200 שעות ולעיתים אף מעלה מכך¹².

9.4. חרף זאת, וכעולה מתלושי השכר (נספח ד') וכפי שיפורט בטבלה להלן, התברה בחרה לא לשלם למבקש 3 גמול בגין עבודתו בשעות הנוספות, וליתר דיוק את הפרש הקבוע בדין (סעיף 16 (א) לחוק) בעד השעות נוספות אותן עבד.

9.5. לא זו אף זו, פניית המבקש 1 למשיבה בדרישה ו/או הבהרה לגבי הסיבה שבגינן לא משולמים שעות נוספות, נענה כי השעות הנוספות מגולמות בביגוד ובעמלות שאותן הוא מקבל בעבור סך המכירות החודשיות.

לא יכול להיות חולק כי תשובתה זו של המשיבה מנוגדת לחוק שעות עבודה ומנוחה.

9.6. כאמור, המבקש 3 לא קיבל שכר כדין עבור השעות הנוספות אלא באופן חלקי בלבד, ועל פי חישוב אריתמטי פשוט, כפי שיפורט להלן, סה"כ הפרש השכר המגיע למבקשת 3 בגין רכיב זה הינו, לכל הפחות¹³ – 3392.7 ₪:

תקופת עבודה	שעות עבודה חודשיות	שכר לשעה רגילה	סה"כ שעות נוספות מעבר ל 186 שעות חודשיות	הגמול עבור השעות הנוספות בשיעור 25% מהשכר לשעה רגילה שלא שולם למבקש 3 (שכר לשעה X 25% X שעות נוספות)
11/2006	92.72	24	-	-
12/2006	197.28	24	11.28	67.68 ₪
01/2007	198.87	24	12.87	77.22 ₪
02/2007	183.8	24	-	-
03/2007	169.7	26	-	-
04/2007	121.7	26	-	-
05/2007	184.4	26	-	-
06/2007	174.9	26	-	-
07/2007	191	26	5	32.5 ₪
08/2007	237	26	51	331.5 ₪
09/2007	197.8	26	11.8	76.7 ₪
10/2007	235.3	26	49.3	320.45 ₪
11/2007	243.2	26	57.2	371.8 ₪
12/2007	229.4	26	43.4	282.1 ₪

¹² תלושי השכר של המבקש 3 – מסומן נספח ד'

¹³ ראה הערת שוליים 9

₪194.35	29.9	26	215.9	01/2008
-	-	26	173.6	02/2008
₪176.8	27.2	26	213.2	03/2008
₪324.35	49.9	26	235.9	04/2008
₪48.75	7.5	26	193.5	05/2008
₪46.8	7.2	26	193.2	06/2008
₪118.95	18.3	26	204.3	07/2008
₪104	16	26	202	08/2008
₪134.55	20.7	26	206.7	09/2008
-	-	26	183.5	10/2008
-	-	26	177.4	11/2008
₪251.55	38.7	26	224.7	12/2008
₪6.5	1	26	187	01/2009
-	-	26	176.9	02/2009
₪57.2	8.8	26	194.8	03/2009
₪26.65	4.1	26	190.1	04/2009
-	-	26	161.1	05/2009
₪93.6	14.4	26	200.4	06/2009
₪79.3	12.2	26	198.2	07/2009
₪57.2	8.8	26	194.8	08/2009
-	-	26	175.9	09/2009
-	-	26	153.8	10/2009
₪43.55	6.7	26	192.7	11/2009
-	-	26	130.7	12/2009
-	-	26	85.9	01/2010
-	-	26	169.7	02/2010
₪68.25	10.5	26	196.5	03/2010
-	-	26	161.6	04/2010
			חסר תלוש	05/2009
-	-	26	44.8	06/2009

סה"כ הנזק המינימאלי שנגרם למבקש 3 - 3392.7 ₪

9.7. תלוש אחד שווה אלף מילים

על מנת לסבר את האוזן, טול דוגמא את משכרותו של המבקש 3 בעבור חודש נובמבר 2007 :
עפ"י תלוש זה, עבד המבקש 243.2 שעות בחודש.

לא יכול להיות חולק כי המדובר ב - 57.2 שעות עבודה נוספות עפ"י חוק שעות עבודה ומנוחה.

ואולם, כעולה בצורה ברורה וחד משמעית מתלוש השכר, המשיבה הכפילה את כלל שעות העבודה לרבות את השעות הנוספות (סה"כ 243.2 שעות בחודש נובמבר 2007) בשכר היסוד של המבקש 3 (26 ₪ לשעת עבודה), קרי מבלי לשלם בנוסף לשכר הבסיס את הגמול/ההפרש הקבוע בחוק בשיעור 25% בעד כל שעה נוספת (או 50% ככל שמדובר ביום עבודה מעל 10 שעות ו/או עבודה בשבת).

מאחר, ועל פי תלוש המשכורות של חודש נובמבר 2007, המבקש 3 עבד 57.2 שעות נוספות, זכאי הוא לגמול שעות נוספות בסך 371.8 ₪ עפ"י החישוב הבא:

26 (שכר בסיס) X 25% (הגמול עבור שעה נוספת שלא שולמה) = 6.5 (ההפרש בעד כל שעה נוספת) X 57.2 שעות נוספות = 371.8 ₪.

הוראות הדין המקימות למבקשים עילת תביעה אישית

(תקנה 2 (א') (5) רישא לתקנות תובענות ייצוגיות)

10. סעיף 16 א' לחוק שעות עבודה ומנוחה, קובע את האופן בו יש לחשב את הגמול בגין שעות עבודה נוספות תוך שהוא מגדיר רף מינימאלי של 25% כתוספת "מהשכר הרגיל" בעד שתי השעות הנוספות הראשונות שבאותו יום ורף מינימאלי של 50% בעד כל שעה נוספת שאחריהן (להלן: "הפרשי השכר" או "התוספת ו/או הגמול המינימאלי"):

" 16 (א) הועבד עובד שעות נוספות, ישלם לו המעביד בעד שתי השעות הנוספות הראשונות שבאותו יום שכר עבודה לא פחות מ- 1/4 מהשכר הרגיל, ובעד כל שעה נוספת שאחריהן לא פחות מ- 1/2 מהשכר הרגיל..."

11. סעיף 18 לחוק, קובע לעניין סעיפים 16 ו-17, כי "השכר הרגיל" משמעו ככולל את כל התוספות שמעביד משלם לעובדו.

12. כמו כן, סעיף 3 לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א - 1951 קובע כי שבוע עבודה לא יעלה על 45 שעות עבודה, כאשר צו ההרחבה - הסכם מסגרת 2000 (7 ביוני 2000) קבע בסעיף 3 א(2) כי העובדים יעברו לשבוע עבודה בן 43 שעות ללא הפחתה בשכר וכי שכר השעה יחושב על בסיס של 186 שעות לחודש עבודה.

ודוק' הלכה פסוקה היא, כי כשעות נוספות תחשבנה שעות עבודה שמעבר לשמונה שעות ליום או שמעבר ל- 186 שעות בחודש¹⁴

13. כמו כן, סעיף 24 (א) ו- (ב) לחוק הגנת השכר, תשי"ח 1958, קובע חובה על מעביד לנהל פנקס שכר ולמסור לכל עובד תלוש שכר אשר יכלול (בין היתר, על פי פרט 5 (3) לתוספת השניה לחוק זה):

"תשלומים אחרים, נוסף על השכר הרגיל לרבות גמול שעות נוספות ומנוחה שבועית" (ההדגשה שלי לה).

¹⁴ענארצי) 402/07 ניצנים חבי לאבטחה וניהול פרויקטים בע"מ - חודאודי יאיר (פורסם בנבו)

14. הפגמים בשיטת תשלום השכר שהנהיגה המשיבה – התלושים מדברים בעד עצמם

14.1. המבקשים יטענו, כי מבלי לפנות לראיות חיצוניות, הרי שעיון בתלושי השכר (נספחים ב' – ד') מלמדים יותר מכל על שיטת התשלום הפסולה שנהוגה אצל המשיבה, על פיה בוחרת המשיבה לשלם לעובדיה עבור השעות הנוספות (שמעבר ל- 186 שעות בחודש) רק את השכר הרגיל/הבסיס הקבוע בתלוש המשכורת והלכה למעשה הפרה ומפרה המשיבה את החוק באופן שיטתי בהימנעותה מלשלם למבקשים את הפרשי השכר הנדרשים בחוק והמהווים רף מינימאלי כאמור.

14.2. לא זו אף זו, עיון בתלושי השכר של המבקשים מלמדים כי המשיבה נמנעה, ובניגוד לקבוע בחוק הגנת השכר, לפרט, במאובחן ובנפרד, את התשלום בעד הגמול לשעות נוספות אותן עבדו המבקשים.

14.3. המבקשים יטענו כי משנמצאו פגמים בשיטת תשלום השכר שהנהיגה המשיבה – קיימת החובה לתקן פגם זה ולפסוק לזכותם של המבקשים (ולקבוצה שתפורט להלן) את הפרשי השכר הקבועים בחוק בגין עבודתם בשעות הנוספות כפי שפורטו לעיל.

למען הסר כל צל צילו של ספק, כי המדובר בשיטה פסולה שהנהיגה המשיבה בקרב עובדיה - יטענו המבקשים כי בפני בית הדין הנכבד מונחים שלושה תלושי משכורות של שלושה עובדים שונים אשר עבדו אצל המשיבה בתקופות שונות ואשר בכולן המשיבה ביצעה את אותה טעות אריתמטית - אי תשלום הפרשי השכר בעד השעות הנוספות, ואידך זיל גמור

15. הזכאות לגמול בעד שעות נוספות – הפרת הדין - הודאת בעל דין

15.1. כאמור, זכאותם של המבקשים לגמול בעד שעות עבודה נוספות, אינה שנויה במחלוקת, מקום בו בחרה המשיבה לשלם למבקשים גמול עבור עבודתם בשעות הנוספות אולם ללא הפרשי השכר הקבועים בדין, קרי רק את השכר הרגיל/הבסיס (במקרה של המבקשות 1-2 שכר מינימום) בעד כל שעה נוספת.

15.2. בתוך כך, יטענו כי מעבר לעובדה כי המדובר בעשיית דין עצמי אגב התעשרות שלא כדין, הרי שהלכה למעשה המדובר בהודאת בעל דין בזכאות העובדים בגמול עבור שעות עבודה נוספות.

ודוק' – די בהודאת בעל דין זו על מנת ללמוד על סיכוי התביעה הגבוהים של המבקשים ושל הקבוצה, כפי שתוגדר להלן ולמצער לאפשרות הסבירה להצלחת תביעתם.

כמסקנת ביניים: נעלה מספק, כי כל אחד מהמבקשים הוכיח כי קיימת לו עילת תביעה אישית כנגד המשיבה, ולמצער לכאורה, בגין הפרתו הבוטה של החוק על ידי המשיבה אגב התעשרותה שלא כדין על חשבונם (תרתי משמע) של המבקשים, כמו גם כי המבקשים עומדים במידת ההוכחה הנדרשת, בסעיף 4 (ב) (1) לחוק תובענות ייצוגיות, להוכחת סיכוי הצלחתם בתביעה בגין אי ביצוע תשלום הפרשי השכר הקבועים בחוק עבור השעות הנוספות – ומעבר לכך.

ודוק', בעניין מגן וקשת¹⁵, הודגש כי שלב האישור התובענה בתביעה ייצוגית הינו שלב מקדמי ואינו מהווה תחליף לדיון בתובענה לגופה וכי כל שנדרש בשלב זה, הוא הוכחת סיכויי הצלחה ברמה של אפשרות סבירה¹⁶.

הגדרת הקבוצה ומספרה המשוער

(תקנה 2 (א') (6) לתקנות תבוענות ייצוגיות)

לאור הפרת חובתה של המשיבה, באופן שיטתי וקבוע, לשלם למבקשים גמול כדין עבור שעות העבודה הנוספות (למצער בשיעור של 25% כאמור), ובטרם, נדון בתנאים הנוספים לאישור התובענה כתובענה ייצוגית, המבקשים מתכבדים להגדיר את הקבוצה שבשמה מוגשת התביעה הייצוגית כדלקמן:

- הגדרת הקבוצה: כלל העובדים, שהועסקו (ועדיין מועסקים) ע"י המשיבה, בשבע השנים שקדמו להגשת הבקשה ועד למועד מתן ההחלטה, כשכירים בעבודה של נציגי שירות ברשתות הביגוד המופעלות על ידי המשיבה ובכלל זה קופאים/ות, מוכרנים/ות, מנהלים/ות חנות, מנהלים/ות סניף, ואשר לא שולם להם גמול כדין בעד שעות העבודה הנוספות על פי חוק שעות עבודה ומנוחה.

- מספר החברים המשוער: למשיבה, על פי פרסומיה¹⁷, ישנם כ-170 סניפים ברחבי הארץ כאשר, המבקשים מעריכים כי בכל אחת משבע השנים שקדמו להגשת בקשה זו, מועסקים בזמן נתון כ- 1,000 עובדים בתנויות המשיבה (בכלל זה מוכרנים, קופאים, מנהלים חנות סניף).

כמו כן, המבקשים מעריכים כי משך הזמן הממוצע של עובד אצל המשיבה הינו כשנה וחצי (18 חודשים).

על פי נוסחה זו, מספר החברים המשוער - 4,666 חברים.

למען הסר ספק, האמור לעיל, הינו על דרך הערכה בלבד ומבלי לפגוע בסמכותו של בית הדין הנכבד להעריך ו/או להגדיר בצורה שונה את הקבוצה ו/או מספרה המשוער ו/או לקבוע תת קבוצה, ובית הדין הנכבד מתבקש לעשות שימוש בסמכותו זו עם קבלת מלוא הנתונים המצויים בידי המשיבה והנחוצים לשם בירור התובענה.

כמו כן, המבקשים יטענו כי כל נתוני השכר המלאים אודות חברי הקבוצה לרבות דרך החישוב של הפיצוי הנדרש נמצאים ברשותה של המשיבה במערכת השכר הממוחשבת שלה וניתנים בשליפה בלחיצת כפתור.

¹⁵ ע"א 2967/95 מגן וקשת בע"מ נ' טמפו תעשיות, פורסם בנבו
¹⁶ עב (חי) 750/07 סבצ'קוב ודיס נ' בטחון לאומי בע"מ (פורסם בנבו)
¹⁷ באתר הבית באינטרנט www.honigman.co.il/

המסגרת הנורמטיבית להכיר בתובענה כתובענה ייצוגית

התובענה מוגשת על פי סעיף 3 לחוק התובענה הייצוגית ועל פי סעיף 10 (1) ו- (3) לתוספת לחוק תובענות ייצוגיות

(תקנה 2 (א') (5) סיפא לתקנות תובענות ייצוגיות)

15.3. סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות קובע:

" (א') לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה או בעניין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תביעה ייצוגית.. "

15.4. בתוספת השניה לחוק מפורטים סוגי התביעות בהן ניתן להגיש תובענות ייצוגיות. לעניינו, סעיף 10 לתוספת קובע כך:

" (1) תביעה בעילה אשר לבית הדין האזורי לעבודה הסמכות הייחודית לדון בה לפי סעיף 24 (א) (1), (א1) או (3) לחוק בית הדין לעבודה, התשכ"ט 1969, ובלבד שלא נדרש במסגרתה סעד של פיצוי הלנת קצבה, פיצוי הלנת שכר או פיצוי הלנת פיצויי פיטורין.... "

... (2)

(3) בפרט זה –

'תביעה' – למעט תביעה של עובד שחל עליו הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתו, והמעביד של אותו עובד או ארגון מעבידים שהוא חבר בו, צד להסכם קיבוצי;

'הסכם קיבוצי' – הסכם קיבוצי לפי חוק הסכמים קיבוציים, התשי"ז 1957, או הסדר קיבוצי בכתב"

15.5. כלומר, על פי הוראות סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות וסעיף 10 לתוספת, קיימים שני תנאים לצורך הגשת תביעה ייצוגית,

הראשון - כי לבית הדין סמכות ייחודית לדון בתביעת העובד, בין היתר על פי סעיף 24 (א) (1).

השני - כי לא קיים הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתו של העובד.

15.6. **בכל הנוגע לתנאי הראשון**, ולאור העובדות המפורטות לעיל, לא יכול להיות חולק כי בין הצדדים מתקיימים יחסי עובד מעביד (ראה תלושי משכורות נספחים ב – ד' לבקשה) כך גם לא יכול להיות חולק כי עילת תביעה של גמול בעד שעות נוספות, ביסודה, מצויה בסמכותו הייחודית של בית הדין הנכבד בהתאם לסעיף 24 (א) (1) לחוק בית הדין לעבודה ולפיכך מתקיים התנאי המפורט בסעיף 10 (1) לתוספת.

15.7. **בכל הנוגע לתנאי השני**, אי קיומו של הסכם קיבוצי, יטענו המבקשים, כי על מנת שסעיף 10 (3) לתוספת השניה יחול, **על המשיבה יש לענות על 3 שאלות מצטברות, שהנטל להוכחתן מוטל על המשיבה**: האחת, האם המשיבה חברה באיגוד דהוא המסדיר את תנאי עבודתו של העובד. השניה, האם האיגוד הינו בגדר ארגון מעבידים הרשאי לחתום על הסכמים קיבוציים כלליים, והשלישית, האם האיגוד הינו צד להסכם קיבוצי כללי המסדיר את תנאי עבודתם של המבקשים.¹⁸

המבקשים יטענו כי הגם שהנטל להוכיח קיומו של הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתם, מוטל על כתפי המשיבה, ומבלי להפוך את נטל הראיה, מתכבדים הם לטעון כדלקמן:

כי ככל שידוע למבקשים, לא קיים ו/או חל הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתם וכמתבקש בתקנה 2(א') (14) לתקנות תובענות ייצוגיות);

לחלופין, ולשם הזהירות בלבד, כי ככל שקיים הסכם קיבוצי המסדיר את תנאי עבודתם של המבקשים, **קיימת למשיבה השתק שיפוטי לטעון לקיומו ככזה**, בשל התנהגותה ו/או "שתיקתה" של המשיבה בהקשר לסוגיה זו בהליך אשר התקיים בפני בית הדין הנכבד בהליך הידוע דמ (ת"א) 8173/03 דסטה טיגיסט נ' הוניגמן ובניו בע"מ (פורסם בנבו)^{19 20}

וממה נפשך, הוכחת תוכנו של הסכם קיבוצי הכרחית מן הטעם שיש להבחין בעת מתן אישור להגשת תביעה ייצוגית, **בין מקרה שבו עילת התביעה היא מכוח הסכם קיבוצי**, שאז יחול החריג הקבוע בפריט 10(3) לתוספת השניה לחוק, **לבין מקרה שבו עילת התביעה היא מכוח צו הרחבה או חוקי מגן**, כבעניינינו, שאז ניתן לאשר הגשת התביעה הייצוגית²¹

כמסקנת בנייים – התובענה ראויה להיות מוגשת כתביעה ייצוגית בהיותה מוגשת על פי סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות ובהתאם לתנאים בסעיף 10 (1) ו- (3) לתוספת השניה לחוק.

תנאים נוספים לאישור התובענה כתביעה ייצוגית

16. סעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות קובע ארבעה תנאים לשם אישור התביעה כתביעה ייצוגית:

"8(א) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:

- (1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו לטובת הקבוצה;

¹⁸ בשי"א 10440/06, (בי' 9528/07) בן שלמה נ' ב.ג. מוקד אבטחה (פורסם בנבו)

¹⁹ כך נקבע בסעיף 14 לפסק הדין "יצוין כי איש מהצדדים לא טען בפנינו לתחולת הסכם קיבוצי כלשהו, ו/או לקיומו של הסכם קיבוצי בענף..."

²⁰ לעניין המניעות לטעון לתחולתו של הסכם קיבוצי ראה פרשת בן שלמה (הערת שוליים 18 שם בסעיף 8)

²¹ סעיף 46 בפרשת בן שלמה (הערת שוליים 18)

(2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין;

(3) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער על החלטה בעניין זה;

(4) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בתום לב...”

ומן הכלל אל הפרט:

סעיף 8 (א') (1) שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפת לכלל חברי הקבוצה ויש סיכוי שהן תוכרענה לטובת הקבוצה
(תקנה 2(א') (9) לתקנות תובענות ייצוגיות)

17. בטרם נבחן האם התנאי הקבוע בסעיף 8(1) לחוק תובעניות ייצוגיות מתקיים בעניינו, נציין כי בעניין טצת²² אשר ניתן עובר לחוק תובענות ייצוגיות קבע הנשיא (כתוארו דאז) ברק:

”לעניין דרישה זו, אין כל צורך שכל השאלות המתעוררות ביחס לקבוצה תהיינה משותפות, די בכך שהיסוד המשותף מהווה מרכיב מהותי בהתדיינות. אם יש לאחד מהקבוצה עניין שהוא מיוחד לו – כגון נזק מיוחד – ניתן לבררו בשלב האינדיווידואלי, אשר יבוא לאחר ביום השלב הקבוצתי, ולא שנקבעה בו שאלת האחריות של הנתבעים”

18. ההיגיון המנוח ביסוד פסיקה זו, כי אין צורך שהשאלות המתעוררות ביחס לקבוצה תהיינה משותפות ודי בכך שהיסוד המשותף מהווה מרכיב מהותי בהתדיינות²³.

מההלכה שם, קל וחומר בעניינו, נפרט

19. כאמור, בהתאם לסעיף 16 (א') לחוק שעות עבודה ומנוחה, זכאי כל אחד מחברי הקבוצה לכך שישולם לו התוספת הקבועה בדין עבור שעות העבודה הנוספות אותן עבד (ועובד בפועל) אצל המשיבה – לא כל שכן מקום בו קיימת הודאת בעל דין לזכאות לגמול בעד השעות הנוספות!

20. לא זו אף זו, זכאותם של חברי הקבוצה לקבלת התשלום המיוחד הקבוע בחוק המגן עבור שעות עבודה נוספות, היא זכות הנובעת מכוח החוק ומימושה אינה מותנה בדרישה כלשהי מצידם. שכן גם אם קבל העובד את שכרו הרגיל בלי שטר שעות נוספות, אין בכך כדי למנוע ממנו לתבוע את הגמול הנוסף הקבוע בחוק, הואיל ו”חוק שעות עבודה ומנוחה הוא חוק שאי אפשר להתנות עליו”²⁴

21. על כן, כל אחד מחברי הקבוצה זכאי לכך שישולם לו גמול בשיעור של 25% ולשם הזהירות 50% עבור כל שעה נוספת שעבד (ועדיין עובד) במהלך תקופת עבודתו.

דוק', המדובר בזכות כספית זהה - גמול בשיעור של 25%, עבור כל שעה נוספת.

²² רע"א 4556/94 רמי טצת ואח' נ' אברהם זילברשטיין ואח' (פורסם בנבו)

²³ עע (ארצי) 629/07 יגאל וירון נ' תבל אבטחה ניקיון ושירותים (פורסם בנבו)

²⁴ ע"א 309/63 החברה להנדסה חקלאית נ בנימין נאגי פ"ד יח (3) (290)

למעלה מן הנדרש, יצוין כי בפרשת גרוס²⁵, נקבע כי גם כאשר הסעדים הנתבעים אינם זהים בין חברי הקבוצה (בשונה בתכלית מעניינו), אין בכך רבותא לשיקול האם לאשר תובענה כייצוגית, שכן על הערכאה השיפוטית לקבוע את הזכות ועל הנתבע לחשב את הסעד המגיע לכל אחד מחברי הקבוצה – והזכות לגמול הפרשי השכר הקבועים בחוק שעות עבודה ומנוחה – זכות קוגנטית קבועה.

כמסקנת ביניים: סוגיית הזכאות להפרשי השכר הקבועים בחוק בעד השעות הנוספות היא הסוגיה והזכות המשותפת והזהה לכל חברי הקבוצה והסעד יהיה בהתאמה הכספיים/הגמול שהיו צריכים להיות משולמים לקבוצה בעד שעות העבודה הנוספות בהתאם לקבוע בחוק שעות עבודה ומנוחה.

סעיף 8 (א) (2) – הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת

(תקנה 20א') (10) לתקנות תובענות ייצוגיות)

22. בפרשת כץ²⁶, שנדונה לאחר חקיקתו של חוק תובענות ייצוגיות, קבע בית הדין הארצי כי השיקולים לבחינה האם הדרך בהגשת התביעה הייצוגית הינה יעילה והוגנת להכרעה במחלוקת, הינה בין היתר, האם הסעד הכספי זהה; האם סכום התביעה נמוך; כך שאינו מצדיק הגשת תביעה אישית על ידי כל אחד מהתובעים בנפרד; האם ניהול התובענה בדרך זו יפגע בזכויותיהם של חלק מבעלי הדין; האם קיימת דרך מתאימה יותר לנהל את הדיון.

מפרשת כץ לעניינו, ראשון ראשון ואחרון אחרון:

22.1. זהות הסעד הכספי:

במקרה דנן, הסעד הכספי הנתבע בגין אי תשלום גמול עבור שעות נוספות בשיעור 25% או 50%, דהינו סעד כספי המחושב על בסיס שווה לכל חברי הקבוצה ומשכך, נמצא כי קיימת זהות בסעד הכספי הנתבע עבור כל חברי הקבוצה.

על פי שיקול זה, ראויה התביעה להתברר כתובענה ייצוגית ולכך יש להוסיף את העובדה כי לא קיים קושי ממשי בחישוב הסעד הכספי המגיע לכל אחד מחברי הקבוצה מן הטעם שכל הנתונים נמצאים בתלושי המשכורת ו/או במערכת הממוחשבת של המשיבה (- כאמור עובדי המשיבה מחויבים להחתים כרטיס נוכחות דיגיטלי).

22.2. גובה סכום התביעה:

כעולה מהתביעות האישיות של המבקשים, גובה סכום התביעות האישיות נמוך²⁷ ונגזר כאחוז (25% או 50%) משכר היסוד אשר לא שולם עבור השעות הנוספות שעבדו המבקשים מעבר ל- 186 השעות החודשיות.

ודוק', סכום התביעה הנמוך יחסית מצדיק את אישור הבקשה ולו רק מן הטעם שאין בו תמריץ להגשת תביעה באופן אינדיווידואלי²⁸ ו/או מאחר ועלותו של הליך שיפוטי בגין הפרת זכות זו באופן מתמשך עולה עשרות מונים מנזקם.

²⁵ עי"ע (ארצי) 1154/04 נפתלי גרוס נ' מדינת ישראל משרד הביטחון (פורסם בנבו)

²⁶ עי"ע (ארצי) 1537/04 חוה כץ נ' שירותי בריאות כללית – קופת חולים כללית (פורסם בנבו)

²⁷ כך למשל סכום התביעה של המבקשת 1 בגין אי הפרש בעד השעות הנוספות עומד על סך של 116.5 ₪

²⁸ ראה הערת שוליים 14

22.3. פגיעה בזכויות חברי הקבוצה:

הואיל ובתביעה נשוא בקשה זו, מתבקש בית הדין לפסוק לכלל הקבוצה את הסעד המקסימאלי היכול להיפסק לזכות כל אחד מיחיד הקבוצה, על פי חוק שעות עבודה ומנוחה – אין בניהול התובענה בדרך של תביעה ייצוגית לפגוע בזכויותיהם של מי מחברי הקבוצה.

ההפך, ניהול התובענה כתביעה ייצוגית תפתור באחת את תביעתם של עובדי המשיבה, מחד ותחסוך קיומם של הליכים רבים ודומים בפני בית הדין מאידך; וגם

ניהול תובענה כתובענה ייצוגית, תמנע מתן פסיקות סותרות ותייעל את אכיפתו של חוק המגן – חוק שעות עבודה ומנוחה על המשיבה כמו גם תגשים את תכליתו של חוק תובענות ייצוגיות.

22.4. יתרה מכך, העובדים המועסקים על ידי המשיבה והמוגדרים כחלק מהקבוצה, הינם עובדים לא מאורגנים, המשתכרים בשכר מינימום ו/או נמוך יחסית, ושנגישותם לערכאות השיפוטיות אינה קלה, וחלקם אף אינם מודעים לזכויותיהם הקוגנטיות לתשלום עבור גמול שעות נוספות, בין היתר, גם לאור האמתלות וזריית החול שביצעה המשיבה כלפי עובדיה, כמפורט לעיל.

זאת ועוד, עובדי המשיבה הינם עובדים מפוזרים ברחבי הארץ (כאמור למשיבה מעל ל- 170 חנויות) - "ואף אם היה ניתן לאתרם – עובדה שאינה פשוטה – הרי שצירופם לתביעה אחת משותפת עשוי דווקא לסרבול את ניהול ההליך בפני בית הדין ואף לסכלו, ולכן בנסיבות המקרה..קיימת עדיפות לניהול התביעה בדרך של תובענה ייצוגית דווקא, אשר תפשט את אופן ניהול ההליך"²⁹; וגם

מכיוון שעילת התביעה רלוונטית גם לעובדי המשיבה בהווה, אשר זכאים אף הם לגמול כדין עבור שעות נוספות, אזי קיים שיקול נוסף התומך באישור ההליך כתובענה ייצוגית, שיקול הנובע מחששם של עובדי המשיבה בהווה, מפני התנכלות מצד המשיבה אם יגישו נגדה תביעות.

סעיף 8 (א') (3) ו- (4) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בדרך הולמת ובתום לב

(תקנה 2(א') (8) לתקנות תובענות ייצוגיות)

23. סעיפים 8(3) ו- 8(4) לחוק תובענות ייצוגיות מבטיחים את הגינותו של הייצוג ואת התנהלותו ההולמת של התובע המייצג.

24. המבקשים יטענו כי הם נפגעו מהתנהגותה והתנהלותה הפסולה של המשיבה, בדיוק באותו אופן בו נפגעו כלל חברי הקבוצה ומשכך יטענו המבקשים כי הם מייצגים נאמנה את האינטרס של יתר חברי הקבוצה ומוכנים להקדיש את מרב זמנם כדי להגשים את האינטרס העומד בבסיס התובענה – אכיפת חוק המגן והרתעה מפני הפרתו.

25. המבקשים יוסיפו ויטענו כי הם מגישים את התובענה הייצוגית בתום לב מתוך אמונה בה ובהצלחתה לטובת כלל חברי הקבוצה.

²⁹ראה סעיף 92.6 סיפא בעניין בן שלמה (הערת שוליים 18)

26. כמו כן, לבי"כ המבקשים קיים ניסיון רב בניהול הליכים משפטיים בערכאות המשפטיות והמעין שיפוטיות לרבות בהגשת תביעות ייצוגיות ובקיאים הם ברזי הדין בנוגע לאופן ניהול הליכי התובענה הייצוגית וכפועל יוצא מאמיינים המבקשים כי בסיוע באי כוחם, הם ייוצגו בדרך הולמת של עניינם של כלל חברי הקבוצה.

הערכת סכום התביעה

(תקנה 2 (א') (7) לתקנות תובענות ייצוגיות)

27. חישוב סכום התביעה מתבסס על הנתונים/ההערכות הבאים/ות:

- למשיבה, על פי פרסומיה³⁰, ישנם כ-170 סניפים ברחבי הארץ כאשר המבקשים מעריכים כי בכל אחת משבע השנים שקדמו להגשת בקשה זו, מועסקים בזמן נתון כ-1,000 עובדים בחנויות המשיבה (בכלל זה מוכרנים, קופאים, מנהלי חנות סניף).
- המבקשים מעריכים כי משך הזמן הממוצע של עובד אצל המשיבה הינו כשנה וחצי (18 חודשים).
- בהיעדר ראיה כמה שעות עבד עובד בכל יום לא נוכל לקבוע בגין אילו שעות יש לחשב תוספת של 50%, ועל כן נחשב את הגמול עבור השעות הנוספות כולן על פי תוספת של 25%^{31 32}.
- ההפרש בגין כל שעה נוספת שלא שולם בגינה תמורה הוערך בסך של 5.175 ₪ = (X 20.7) 25% (מהווה את הפרש השכר בין שכר הבסיס (כאשר שכר בסיס נלקח שכר המיינומום במשק שהינו השכר של מרבית עובדי המשיבה 20.7 ₪ לשעה) לבין הגמול הקבוע בדין בעד כל שעה נוספת (בשיעור 25%).
- המבקשים מעריכים כי מספר שעות העבודה הנוספות הממוצעת לכל עובד הינו 15 שעות בחודש.

28. לאור הערכות הנ"ל - הערכת סכום התביעה הייצוגית כדלהלן:

מספר עובדים ממוצע: 1,000 (עובדים) X 7 שנים X 2/3 (עפ"י ממוצע של שנה וחצי לכל עובד) = 4,666 עובדים.

הנזק הכספי מוערך לכל עובד הינו: 15 שעות (השעות הנוספות הממוצעות לחודש) X 18 חודשים (תקופה ממוצעת של עובד אצל המשיבה) X 5.175 (הפרש בין שכר הבסיס לבין שכר לשעה נוספת שלא שולם) = 1397.25 ₪.

אשר על כן, סכום התביעה הינו: 4,666 (מספר העובדים הממוצע) X 1397.25 ₪ (סכום השעות הנוספות המגיעות לכל עובד במהלך תקופת עבודתו בממוצע) = 6,519,568.5 ₪.

תכליתה של התובענה הייצוגית והאינטרסים המגולמים בה-בראי ההלכה הפסוקה

29. תובענה ייצוגית היא מנגנון משפטי שאחת ממטרותיו היא להבטיח אכיפה מלאה במצב שבו הופרו זכויות משפטיות. כך, בסעיף המטרה לחוק תובענות ייצוגיות, נקבע כי

“ מטרותו של חוק זה לקבוע כללים אחידים לעניין הגשת וניהול של תובענות ייצוגיות, לשם שיפור ההגנה על זכויות, ובכך לקדם בפרט את...אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו”

30. בפרשת אשת³³ עמדה כבי' השופטת ט' שטרסברג כהן על תכליתה של התובענה הייצוגית:

“תכליתה של התובענה הייצוגית היא למנוע עשיית עושר ולא במשפט על-ידי אותם גופים המתעשרים שלא כדין על חשבון היחידים, המצטרפים לציבור גדול. כמו כן היא אמצעי לאכיפת החוק במישור האזרחי מקום שבו הסנקציה הפלילית-עונשית וסנקציות הרשויות המפקחות אינן מספיקות... התובענה הייצוגית שואפת להשגת שוויון במאזן הכוחות בין המתדיינים. היא משרתת אינטרס ציבורי שהוא יעילות וחיסכון במשאבים הן של הצדדים הן של בית-המשפט, ומונעת חוסר אחידות בפסיקת בתי-המשפט בתביעות אישיות דומות”

31. בפרשת טצת³⁴, עמד הנשיא (דאז) אהרון ברק על האינטרסים המגולמים בתובענה הייצוגית:

“ביסוד התובענה הייצוגית מונחים שני שיקולים מרכזיים: האחד, הגנה על אינטרס הפרט באמצעות מתן תרופה ליחיד שנפגע. אותו יחיד, ברוב המקרים, אינו טורח להגיש תביעה. לעתים בא הדבר בשל כך שהנזק שנגרם לאותו יחיד הוא קטן יחסית. עם זאת, הנזק לקבוצה הוא גדול, כך שרק ריכוז תביעות יחידים לתביעה אחת, היא התובענה הייצוגית, הופך את תביעתם לכדאית. השיקול השני עניינו אינטרס הציבור. ביסוד אינטרס זה מונח הצורך לאכוף את הוראות החוק שבגדריו מצויה התובענה הייצוגית. לתובענה הייצוגית ערך מרתיע. מפרי החוק יודעים כי לניזוקים יכולת פעולה נגדם. אינטרס ציבורי זה מוגבר לאור היעילות והחיסכון במשאבים של הצדדים ושל בית המשפט, הנלווים לתובענה הייצוגית. כן מושגת באמצעותה אחידות בהחלטות בית המשפט בעניינים דומים ונמנע ריבוי של תביעות”

³³ רע"א 3126/00 מ"י נ' א.ש.ת ניהול פרויקטים וכוח אדם בע"מ (פורסם בנבו)

³⁴ הערת שוליים 22

סוף דבר

32. לאור כל האמור והמפורט בבקשה זו, המבקשים יחזרו ויטענו כי עיקרה של התובענה הייצוגית נשוא בקשה זו, הגשמת תכליתו ואכיפתו של חוק המגן – חוק שעות עבודה ומנוחה אשר הופר כליל ובאופן שיטתי על ידי המשיבה אגב התעשרותה שלא כדין על דמיהם של חברי הקבוצה והלכה למעשה באכיפתו של חוק המגן - יש כדי להגשים את מטרתו ותכליתו של חוק תובענות ייצוגיות, קרי אכיפת הדין – מניעת התעשרות שלא כדין - הרתעה בפני הפרתו והגשמת האינטרס הציבורי.

ודוק', רק באבחנת חרב אחת, ניתן לשים קץ לשיטה הפסולה אותה אימצה המשיבה על "גבם" של העובדים ובכך הלכה למעשה - להגשים את מטרתו ותכליתו של חוק תובענות ייצוגיות.

33. על כן, בית הדין הנכבד מתבקש בזאת להורות כדלקמן:

לאשר למבקשים להגיש את התובענה המצורפת לבקשה זו כתובענה ייצוגית – בהתאם לסעיף 10 בתוספת השניה לחוק התובענות הייצוגיות, ובמסגרת זו ליתן הוראות נוספות, כפי שיפורטו להלן:

לקבוע כי מתקיימים הוראות סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות, לפיהם:

- א. התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה - בנסיבות המקרה, התובענה נשוא בקשה זו הינה בגין זכות קוגנטית מכוח חוק שעות עבודה ומנוחה אשר לכאורה לא משולמת לעובדים העובדים שעות נוספות.
- ב. תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין- המדובר הוא במספר גדול של תובעים, אשר כלל אינם מודעים לזכותם לגמול המלא הקבוע בחוק שעות עבודה ומנוחה בעד שעות העבודה הנוספות אותם עבדו. במצב דברים זה, הכרה בתביעה כתובענה ייצוגית תחסוך קיומם של הליכים רבים ודומים בבית הדין, וכן, תמנע את הסיכון שבמתן פסיקות סותרות ותאכוף את הזכות הקוגנטית עליה נסמכת התובענה הייצוגית.
- ג. קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת.
- ד. קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב.

לקבוע כי המבקשים יהיו התובעים המייצגים בתובענה; וגם

להורות כי הקבוצה תיוצג על ידי ב"כ המבקשים שפרטיהם בכותרת בקשה זו; וגם

לקבוע כי במסגרת הקבוצה אשר תיוצג על ידי התובעים בתביעה הייצוגית יכללו:

- עובדי המשיבה המועסקים כשכירים בחנויות שמפעילה המשיבה ובכלל זה מוכרנים/ות, קופאים/ות, מנהלי/ות חנות, מנהלי/ות סניף ואשר לא קיבלו את תוספת הגמול הקבוע בחוק שעות עבודה ומנוחה; וגם

- **עובדים אשר עבדו אצל הנתבעת ב- 7 השנים שקדמו ליום הגשת הבקשה ואשר לא קיבלו את הגמול הקבוע בחוק שעות עבודה ומנוחה בעד שעות עבודתם הנוספת.**

לקבוע כי עילת התובענה - אי תשלום הפרשי השכר ו/או הגמול מלא בעד עבודה בשעות נוספות מכוח חוק שעות עבודה ומנוחה ביחס לעובדים אשר הינם מועסקים או היו מועסקים אצל הנתבעת ב- 7 השנים שקדמו ליום הגשת הבקשה; וגם

לקבוע כי הסעדים המבוקשים הם:

- **אכיפת זכות ספציפית לקבוצה ספציפית אשר הועסקו (ומועסקים) אצל המשיבה בשבע השנים שקדמו ליום הגשת התובענה, קרי לחייב את המשיבה בתשלום הפרשי השכר/הגמול המלא הקבוע בחוק שעות עבודה ומנוחה בעד כל שעה נוספת שעבדו ושלא שולמה תמורה מלאה תמורתה; וגם**
- **להורות למשיבה/לנתבעת לחדול מהתנהלותה הפסולה, ולחייב את המשיבה לשלם לעובדיה (בהווה ובעתיד) גמול עבור שעות הנוספות כדת וכדין; וגם**
- **להורות למשיבה/לנתבעת לפרט בתלושי השכר את הגמול המשולם בעד שעות העבודה הנוספות כמתחייב בחוק הגנת השכר; וגם**

להורות כי ההחלטה בבקשה זו תפורסם בשני עיתונים יומיים בשפה העברית ו/או בכל דרך אחרת כפי שיימצא לנכון בית הדין הנכבד בדבר אופן הפרסום כאמור, ולקבוע כי המשיבה תשא בהוצאות הפרסום; וגם

וכמתבקש בתקנה 2(א') (11) לתקנות תובענות ייצוגיות, לקבוע את שכר טרחתם של ב"כ המבקשים/התובעים בתובענה הייצוגית, בשיעור שלא יפחת מ- 15% משווי הסעד שייפסק לטובת כל חברי הקבוצה ובהתחשב לשיקולים הקבועים בסעיף 23 לחוק תובענות ייצוגיות; וגם

וכמתבקש בתקנה 2(א') (12) לתקנות תובענות ייצוגיות, לקבוע גמול לכל אחד מהמבקשים/מהתובעים בתובענה הייצוגית שלא יפחת מ- 5% משווי הסעד שיפסק לטובת כל חברי הקבוצה ובהתחשב לשיקולים הקבועים בסעיף 22 לחוק תובענות ייצוגיות; וגם

לחייב את המשיבה בהוצאות בקשה זו, לרבות שכר טרחת עורכי דין; וגם


ליתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, ו/או לטובת הציבור, כפי שבית הדין רואה לנכון וצודק בנסיבות העניין; וגם

ליתן הוראות נוספות בדבר הדיון בתובענה, כפי שיימצא בית הדין הנכבד לנכון.

34. כמצוות תקנה 2 (ב') לתקנות תובענות ייצוגיות - עובדות בקשה זו נתמכת בתצהירם של המבקשים.

35. אשר על כן, בית הדין הנכבד מתבקש לאשר את ניהולה של התובענה על דרך של תובענה ייצוגית אגב חיוב המשיבה בהוצאות הבקשה ובשכר טרחת באי כוח המבקשים בצירוף מע"מ כדין.

יהא זה מן הדין ומן הצדק להיעתר לבקשה זו.



טל רונון, עו"ד



לירן הופשטיין, עו"ד

ב"כ המבקשים