

צדק עורכי דין Zedek Law

מגדל השחר קומה 25, רח' אריאל שרון 4, תל-אביב
Hashahar Tower, 25 floor 4 Ariel Sharon st., Tel Aviv
טל. 073-3737711 Fax. 073-3737712

Ilan Zedek, Adv.
Sarit Zedek, Adv.
Judith Barakan, Adv.
Koby Herbet, Adv.

צדק אילן, עו"ד
צדק שרית, עו"ד
יהודית ברקן, עו"ד
קובי הרבט, עו"ד

הזכות לשימוע במגזר הפרטי

הליך השימוע- כללי

חובת המעביד לערוך שימוע חלה עת נשקלת אפשרות לסיום העסקתו של עובד, בין בדרך של פיטורים, לרבות פיטורים בשל צמצומים, ביצוע הליכי רה-ארגון ותוכניות הבראה/ פיטורים בשל הפרות משמעת/ פיטורים על רקע אי התאמה/ חוסר שביעות מן התפקוד המקצועי, ובין בדרך של אי-חידוש חוזה עבודה לתקופה קצובה. כמו כן, חובת השימוע חלה גם במקרה בו המעביד מבקש לשנות את תנאי עבודתו של העובד, לרבות העברתו מתפקיד אחד למשנהו, לניידו ממקום עבודה אחד לאחר, לשנות את שכרו ו/או תנאיו הסוציאליים של העובד וכיוצ"ב.

על פי הפסיקה זוהי זכותו הראשונית של העובד לדעת מהן הטענות המועלות נגדו או בעניינו, ובהתאם ליתן תגובתו להן, להציג את גרסתו, ולנסות לשכנע את המעביד לשנות מדעתו ככל שיש בה לפגוע בזכויותיו. מדובר בזכות יסודית ובסיסית הקנויה לעובד במסגרת יחסי העבודה בינו לבין מעבידו וממנה נובעת החובה על המעביד לערוך לעובד שימוע (ע"ע 1027/01 ד"ר יוסי גוטרמן נ' המכללה האקדמית עמק יזרעאל).

במסגרת השימוע על המעביד להציג בפני העובד את הטענות המופנות כלפיו, את השאלות שעלו בעניינו אשר יש בהן כדי להשפיע על מקבל ההחלטה. כל זאת בפתירות, בהגינות ובתום-לב מבלי להסתיר דבר מן העובד. מחובתו של המעביד ליתן דעתו לטיעונו של העובד ולשמוע אותם בלא פניות, בלב נקי ובנפש חפצה, קודם שתיפול ההחלטה הסופית העשויה, לא אחת, להיות בלתי הדירה ומכרעת לגבי העובד.

זכות השימוע אינה תלויה בהתנהלות העובד ומשתרעת על סוגים שונים של חוזי העסקה. זכות זו קיימת גם בנסיבות בהן היו הפרות חוזרות ונשנות של חוזה העבודה על ידי העובד,

צדק עורכי דין Zedek Law

מגדל השחר קומה 25, רח' אריאל שרון 4, תל-אביב
Hashahar Tower, 25 floor 4 Ariel Sharon st., Tel Aviv
טל. 073-3737711 Fax. 073-3737712

Ilan Zedek, Adv.
Sarit Zedek, Adv.
Judith Barakan, Adv.
Koby Herbet, Adv.

צדק אילן, עו"ד
צדק שרית, עו"ד
יהודית ברקן, עו"ד
קובי הרבט, עו"ד

לרבות בכל הנוגע לתחום המשמעותי. ככל שטענותיו של המעסיק כלפי עובדו גוברות בחומרותן, כך מתעצמת זכות הטיעון של העובד למצות את ההזדמנות הקנויה לו להזים אותן טענות, או לפחות לנסות ולשכנע את מעסיקו לחזור בו מן ההחלטה (ע"ע 516/09 מלכה אברהם נ' עגם מפעלי מתכת בע"מ).

אופן עריכת הליך השימוע

בפסיקת בתי הדין לעבודה נקבעו כללים באשר לאופן עריכת הליך השימוע ע"י המעביד. בין היתר, נקבע כי על המעביד **לזמן את העובד לשימוע** ולהודיע לעובד מהן הסיבות בגינן נשקלת האפשרות לסיים את העסקתו פרק זמן סביר קודם למועד השימוע; השימוע יערך בפני הגורם המוסמך להחליט בעניינו של העובד; העובד רשאי להיות מלווה ע"י נציג מטעמו; יש לערוך פרוטוקול של הליך השימוע אשר בו יתועדו חילופי הדברים בין הצדדים ועוד.

להלן מידע בנוגע לכללים האמורים. יחד עם זאת, לתשומת ליבכם, אין המדובר ברשימה מוחלטת ו/או סגורה, אלא שכל מקרה נבחן לגופו בהתאם לנסיבותיו.

• מתן הודעה מראש:

על מנת לאפשר לעובד להיערך לשיחת השימוע כראוי, יש למסור לעובד זימון הכולל את סיבת הזימון לשיחת השימוע וכן את פירוט הטענות כלפיו. יש ליתן לעובד זמן נאות להכין עצמו בטרם הליך השימוע ולטעון את כל טענותיו בעצמו ו/או בעזרת עו"ד ו/או נציג אחר.

• בפני מי ייערך השימוע:

השימוע ייערך בפני הגורם המוסמך להחליט בעניינו ל העובד; העובד רשאי להיות מלווה ע"י נציג מטעמו (לרבות, נציג ועד העובדים/עורך דינו/קרוב משפחה/כל אדם אחר לפי בחירתו).

צדק עורכי דין Zedek Law

מגדל השחר קומה 25, רח' אריאל שרון 4, תל-אביב
Hashahar Tower, 25 floor 4 Ariel Sharon st., Tel Aviv
טל. 073-3737711 Fax. 073-3737712

Ilan Zedek, Adv.
Sarit Zedek, Adv.
Judith Barakan, Adv.
Koby Herbet, Adv.

צדק אילן, עו"ד
צדק שרית, עו"ד
יהודית ברקן, עו"ד
קובי הרבט, עו"ד

• עריכת השימוע:

במסגרת השימוע על המעביד להציג בפני העובד, בפתיחות, בהגינות ובתום לב, מבלי להסתיר דבר מן העובד, את הטענות המופנות כלפיו ואת השאלות שעלו בעניינו אשר יש בהן כדי להשפיע על מקבל החלטה. מחובתו של המעביד ליתן דעתו לטיעוני העובד ולשמוע אותם בלא פניות, בלב נקי ובנפש חפצה, קודם שתיפול ההחלטה הסופית בעניינו. על ההליך להתנהל בתום לב ובהגינות- יש לתת לעובד הזדמנות נאותה להשמיע טענותיו, להביא תימוכין לגרסתו ולנסות לשכנע את העומד להכריע בעניינו כי לטענות כלפיו אין בסיס.

• חובת ניהול פרוטוקול:

על מקיים השימוע לנהל פרוטוקול וליתן החלטה בצורה מנומקת (דב"ע נד/3-124 מדינת ישראל (רפא"ל) נ' חנוך פוגל). בהיעדר פרוטוקול שימוע, בית הדין גם אינו יכול לבחון את סבירות שיקול דעתה של ועדת השימוע (בש"א 5134/09 הרב יונתן ילון נ' מרכז החינוך העצמאי).

• זכות העובד לגילוי ועיון במסמכים:

לעובד מוקנית הזכות לגילוי ועיון במסמכים עליהם מבוססת החלטתו של מקיים השימוע (בג"צ 4914/94 יעקב טרנר נ' מבקרת המדינה).

צדק עורכי דין Zedek Law

מגדל השחר קומה 25, רח' אריאל שרון 4, תל-אביב
Hashahar Tower, 25 floor 4 Ariel Sharon st., Tel Aviv
טל. 073-3737711 Fax. 073-3737712

Ilan Zedek, Adv.
Sarit Zedek, Adv.
Judith Barakan, Adv.
Koby Herbet, Adv.

צדק אילן, עו"ד
צדק שרית, עו"ד
יהודית ברקן, עו"ד
קובי הרבט, עו"ד

פיטורים ללא שימוע

במקרה שהמעביד יפר את חובתו לערוך שימוע לעובד ולא תינתן לעובד זכות הטיעון, או אם ייפלו פגמים מהותיים בהליך השימוע, עשוי בית הדין לעבודה לקבוע כי דרך קבלתה של ההחלטה בעניינו של העובד לוקה **בפגם מהותי היורד לשורשה של ההחלטה** עד כדי כך שביטולה של ההחלטה בעניינו של העובד מתחייב משמדובר בהחלטה שניתנה שלא כדין, ובהתאם לנסיבות רשאי בית הדין להורות על **סעד של אכיפה** (כלומר, השבת העובד לעבודה/לתפקיד, בהתאם לעניין), ו/או מתן **סעד של פיצוי כספי**, בגין אי עריכת שימוע/ עריכת שימוע בהליך שלא כדין.

בע"ע 701/07 חברת החשמל לישראל בע"מ נ' שלומי תורג'מן, קבע בית הדין הארצי לעבודה כי **אי מתן זכות שימוע לעובד לפני פיטוריו הינו פגם במעשה הפיטורים עצמו**. עם זאת, פגם זה אינו מוחלט ואינו חייב להביא בהכרח לביטול הפיטורים או להענקת פיצוי כספי לעובד. סוג הסעד ושיעורו תלוי במידה רבה בנסיבות כל עניין, בטיבה של ההעסקה, בציפיותיו של העובד להתקשרות לאורך זמן, בצידוק מעשה הפיטורים, בהסדרים המיוחדים לכל מעסיק ובשיקולים אחרים כיוצאים באלה ובכל מקרה עניין זה נתון לשיקול דעתה של הערכאה השיפוטית.

שימוע מאוחר

בע"ע 109/08 מרכז החינוך העצמאי נ' עובדיה בן נון, נקבע כי נתן לרפא פגם של הפסקת עבודה ללא שימוע בדרך של קיום שימוע מאוחר, בכפוף לכך שהשימוע נעשה בתום לב, בנפש חפצה ותוך נכונות לשיקול מחדש את ההחלטה. בית הדין קבע כי הדברים אמורים

צדק עורכי דין Zedek Law

מגדל השחר קומה 25, רח' אריאל שרון 4, תל-אביב
Hashahar Tower, 25 floor 4 Ariel Sharon st., Tel Aviv
טל. 073-3737711 Fax. 073-3737712

Ilan Zedek, Adv.
Sarit Zedek, Adv.
Judith Barakan, Adv.
Koby Herbet, Adv.

צדק אילן, עו"ד
צדק שרית, עו"ד
יהודית ברקן, עו"ד
קובי הרבט, עו"ד

במיוחד מקום בו השימוע המאוחר התקיים על פי הסכמת בעלי הדין ונערך על ידי אדם או גוף שלא היה מעורב בהודעה על הפסקת העבודה מלכתחילה. בע"ע 163/06, ע"ע 172/06, בש"א 314/07 שרה אכשטיין נ' איגוד ערים לכבאות חולון, בת ים, אזור בע"מ נפסק כי בסוגיית הפגם בהליך פיטורים ונפקותה, יש להבחין בין שתי פנים אלה:

הפן האחד, הוא זה של תורת הבטלות היחסית. לפיו פגם שנפל בהליך הפיטורים לא בהכרח יביא לבטלות החלטת הפיטורים. במסגרת זו, תינתן הדעת לתיקון הפגם בהליך מאוחר או נוסף של שימוע, או בהליכים אחרים, כגון העברת הסכסוך לפורום מוסכם שיכריע בטענות הצדדים ובעניינו של העובד. במצב דברים זה גם אם לא נרפא הפגם שנפל בהליך הפיטורים, לא יהא בכך כדי לשנות מן התוצאה הסופית של החלטת הפיטורים. הפן השני, סובב על הנזק שנגרם לעובד מעצם הפגם שנפל בהליך הפיטורים, בין אם נרפא ובין אם לאו. כגון, במקרה בו נמצא כי שימוע מאוחר לא ירפא את הנזק שנגרם לעובד בשלב מוקדם של הליך הפיטורים.

הליך השימוע בפיטורי עובד מבוגר וותיק

בפיטורי עובד מבוגר וותיק, להליך השימוע ולתקינותו ישנה חשיבות מכרעת ולפיכך יש להקפיד ביתר שאת על ניהול הליך הפיטורים כדיון, הן מבחינה פרוצדוראלית והן מבחינה מהותית; לשקול חלופה לפיטורים; לבחון את מידת השפעת גילו של העובד על עתידו הכלכלי והתעסוקתי; זאת הן לאור ההשלכות של פיטורי עובד מבוגר וותיק על העובד והן על מנת למנוע טענת פיטורים שלא כדיון ו/או טענת הפליה מחמת גיל ו/או טענת הליך פיטורים שלא כדיון וכיוצ"ב.

צדק עורכי דין Zedek Law

מגדל השחר קומה 25, רח' אריאל שרון 4, תל-אביב
Hashahar Tower, 25 floor 4 Ariel Sharon st., Tel Aviv
טל. 073-3737711 Fax. 073-3737712

Ilan Zedek, Adv.
Sarit Zedek, Adv.
Judith Barakan, Adv.
Koby Herbet, Adv.

צדק אילן, עו"ד
צדק שרית, עו"ד
יהודית ברקן, עו"ד
קובי הרבט, עו"ד

**מעסיקים עובדים? שוקלים לפטר עובד? נמצאים בסכסוך משפטי מתמשך עם עובד?
מתלבטים באשר לזכויותיכם כמנהלים ו/או מעבידים ולא בטוחים מה לעשות? התקשרו
אלינו עכשיו- 0528328676 אילן צדק, 0543474636 שרית צדק, או שלחו אלינו מייל-
ilan@zedeklaw.com, sarit@zedeklaw.com, בהתאמה, ונשמח מאד לייעץ
ולעמוד לרשותכם.**

בכבוד רב ובברכה,
אילן צדק, עו"ד
צדק עורכי דין