

האוניברסיטה הפתוחה

המחלקה לניהול וכלכלה

זכות השימוע

תוכן עניינים

1	מבוא	1 -
2	סיום הוגן של יחסי עבודה - הכיצד?	3 -
2.1	הליך השימוע – הפרוצדורה	5 -
2.2	השימוע ככלי להגבלת כוחו של המעביד - פגיעה בזכות הקניין	6 -
2.3	הנוסחה לניהול פיטורים הוגנים – זכות הטעון	8 -
2.4	תום הלב בשימוע – העובד והמעביד	11 -
2.5	אי מתן זכות שימוע	15 -
3	משפט משווה	17 -
3.1	בדין האנגלי	17 -
3.2	האיחוד האירופי	17 -
3.3	ארצות הברית	18 -
4	סיכום	20 -
5	ביבליוגרפיה	22 -

בעבודה זו אעסוק במתן זכות שימוע לעובד וכן באופייה החוקתי של זכות זו. כמו כן, אעסוק בהשלכות הספציפיות של אי-מימוש זכות זו על-ידי המעביד ואבדוק האם ניתן לפסוק פיצויי פיטורים וזכויות סוציאליות עבור עובד אשר פוטר שלא כדין ובהיעדר קיום חובת שימוע. בד בבד עם פיטוריו של עובד, מתממש גם הכוח הניהולי של מעבידו. כידוע, סיום יחסי עבודה לעולם איננו דבר נעים ואין תמה כי נלוות אליו אטמוספירה עכורה ואווירה נפוצה ורגישה מצד העובד וכן מצד המעביד. במסגרת עבודתי זו העוסקת במהותה והיקפה של זכות השימוע תישאל השאלה: האם גם בתקופה שבה זכויות חוקתיות של עובד מתנגשות עם זכויות חוקתיות של מעבידו ניתן להגיע ל"איזון חוקתי" בין מעשה הפיטורים הכוחני לבין הזכות החוקתית לסיום העבודה בכבוד? חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו הצמיח זכויות מתנגשות של קניין למעביד וכבוד לעובד. בהמשך אסקור ואפרט את האפשרות של יצירת האיזון הראוי בין שתי הזכויות הללו תוך ניסיון להבין האם זכות השימוע של העובד קנויה לו מכוח אותן זכויות יסוד. הדעת נותנת כי ניתן לנהל את הליך הפיטורים בצורה שתצמצם את ההתנגשות הדרמתית בין קניינו של המעביד לבין כבודו של העובד. ניתן אפוא לאתר "נוסחה לניהול פיטורים הוגנים", אשר שימוש מושכל בה יציב את המעביד ו/או מי מטעמו ב"נקודת איזון חיובית". נקודת איזון חיובית פירושה סיום מכובד והגון של יחסי העבודה כאשר מימושה של זכות השימוש מהווה חלק אינטגרלי ומה גם הכרחי מסיום הוגן של יחסי עבודה. פיטורים שנעשים ללא שימוע או ללא שימוע נאות נוגדים את כללי הצדק הטבעי ולכן אינם כדין, זכות הטיעון בשימוע עומדת למי שצפוי להיות נפגע בכל דרך שהיא. זכות זו של העובד נובעת גם מחובת תום הלב של המעביד כלפי העובד וכפי שיפורט בהמשך. ביה"ד חזר והבהיר, בפסיקותיו השונות, כי זכות השימוע היא בעלת ערך גם כאשר לדעת המעביד אין בפי העובד טענה טובה שראוי לשמעה, שכן לעולם אין לדעת. יתרה מזאת, גם אם כך הדבר, ואין לעובד טענה של ממש, עדיין ראוי לאפשר שימוע, ולו רק למען מראית פני הצדק¹, וכחלק מהיחסים הראויים בין צדדים ליחסי עבודה². זכות זו של העובד קיימת גם כיום בימים של שיקולים כלכליים בלבד וכי זכות זו מאפשרת לעובד הנמצא אל מול המעביד להשמיע את קולו בטרם יאבד את מקום עבודתו, ומתקיימת לצד זכותו של המעסיק לנהל את עסקיו כפי שעולה על רוחו. מימושה של זכות השימוע, הינו ממאפייניה הדומיננטית של "ההתנהגות האזרחית" בארגון - ובצל הגשמתה תלויה התשובה לשאלה בשאלה אם הארגון נתפס על-ידי העובדים כפועל בהגינות. הגינות פרוצדוראלית, ובמיוחד מיסוד של מנגנונים פרוצדוראליים אינטראקטיביים שקיימת בהם התייחסות נאותה מצד הממונים (נימוס, כבוד, התחשבות) ושהעובד מעורב בהם (כגון עיגון זכות שימוע לעובד בטרם מתקבלות החלטות המשפיעות על תנאי העבודה שלו או על זכויותיו), נמצאה

¹ ע"א 1349/01 ופא אסחאק נ' מדינת ישראל – משרד החינוך והתרבות (טרם פורסם) ניתן ביום 16.2.2004.

² השווה, בשינויים המחויבים לבג"צ 2911/94 באקי נ' מנכ"ל משרד הפנים פ"ד מ"ח (5) 291,303.

2 סיום הוגן של יחסי עבודה - הכיצד?

אחת הדרכים למימוש כוחו של המעביד טמונה בכוחו לפטרו ובכך לסיים את יחסי העבודה ביניהם. ברם, אין ספק כי תקופה זו הינה תקופה שה ביותר עבור העובד ולכן חשובה ביותר זכותו להישמע בעת ההיא.

זכות השימוע הינה אם כן מן הזכויות האלמנטריות ביותר הקשורות בתחום משפט העבודה ומימושה במעמד הפיטורים הינו הכרחי אם כי לא מספיק על-מנת לקבוע כי הליך סיומם של יחסי העבודה בין העובד למעביד נעשה בהוגנות.⁶

מימוש זכות השימוע הינו הכרחי להליך הפיטורים בין היתר, כיוון שבכוחו לצמצם את ההתנגשות הדרמטית והבלתי נמנעת הנוצרת עם הפסקת העסקתו של עובד שכיר במקום עבודתו.

מימושה של זכות השימוע מהווה איפוא חלק אינטגרלי ואף מהותי מן ה"נוסחה לניהול פיטורים הוגנים", אשר שימוש מושכל בה יציב את המנהל ב"נקודת איזון חיובית". נקודת איזון חיובית פירושה סיום מכובד והגון של יחסי העבודה.⁷

קביעת מודל קבוע וידוע מראש של דרך פיטורים, כאשר זכות השימוש מהווה מרכיב חשוב ובלתי נפרד הימנו הגם כאשר זו אינה מוזכרת בהסכמי העבודה, תיצור תחושת לגיטימיות אצל העובד המפוטר, אצל חבריו שנותרו במפעל וגם אצל המנהל המפוטר. תחושה זו יכולה למתן את הפגיעה בכבוד המפוטר, למנוע את השפלתו, וממילא למנוע נזק והשפעה שלילית של הפיטורים על האווירה במקום העבודה.⁸

כאשר מעביד מבקש לפטר עובד, בין היתר משום שהדבר עשוי להיטיב בדרך זו או אחרת לניהול הארגון או העסק שהוא עומד בראשו ו/או שהוא אמון על תפקודו במסגרת היותו בעל סמכות, ברי כי מדובר בזכותו הלגיטימית אולם מימושה כפוף לסייגים מסוימים וזו אינה יכולה להתממש בחלל ריק ובפרט כאשר היא עלולה לפגוע באחר.

מי שקיבל עליו את ההחלטה לפטר עובד, חזקה עליו שהחלטתו זו עלולה לפגוע בעובד המפוטר, ולכן שומה עליו לאפשר לו לעובד שעבודתו מופסקת להגיב ולהתייחס, מבעוד מועד, הן לטעמים שעליהם אמורה להתבסס החלטה זו, והן לתוצאותיה ולהשלכותיה הצפויות.

ביהמ"ש פסק לעניין זה, כי אין כלל הבחנה לעניין הצורך בקיום שימוע והיקף זכות הטיעון בין מעסיק ציבורי, מעסיק פרטי ומעסיק שהוא גוף דו מהותי.

ביה"ד לעבודה אף חזר והבהיר, כי זכות השימוע היא בעלת ערך גם כאשר לדעת המעביד אין בפי העובד טענה טובה שראוי לשמעה, שכן לעולם אין לדעת. יתרה מזאת, גם אם כך הדבר, ואין לעובד טענה של ממש, עדיין ראוי לאפשר שימוע, ולו רק למען מראית פני הצדק, וכחלק מהיחסים הראויים בין צדדים ליחסי עבודה.⁹

אין תמה אם כן, כי מימוש הזכות לשימוע הינה הכרחית ומעביד שלא יציית לחובה זו בהחלט עלול למצוא את עצמו חשוף לסנקציה כדוגמת תשלום קנס על פיטורים שלא נעשו כדין.¹⁰

⁶ לובצקי, י' ופרנקל, א' (2005). בנפתולי הזכות הניהולית לפטר בעידן "המהפכה החוקתית". משפט ועסקים, ג. ע' 161.

⁷ לובצקי ופרנקל. (2005). שם. ע' 161.

⁸ לובצקי ופרנקל. (2005). שם. ע' 167.

⁹ ראה: בג"צ 2911/94 באקי נ' מנכ"ל משרד הפנים פ"ד מ"ח (5) 291, 303.

¹⁰ ס"ע (אזורי לעבודה ת"א) 3118-04/11 יחזקאל אנגיל נ' בית גינרל עלית מהנדסים בע"מ 11.11.13.