

בתי המשפט

עב 002362/05		בית הדין האזורי לעבודה בירושלים
06/04/2008		בפני כב' השופט אייל אברהמי דן יחיד

בעניין: לבקוביץ שלומית

ע"י ב"כ עו"ד אלמוג איריס התובע

נגד

1. המרכז הרפואי שערי צדק

2. המכונים הביוטכנולוגיים בישראל

ע"י ב"כ עו"ד 1. פיינשטיין עופר הנתבעות

2. לפידור דן

לסיכומים בטענות (2008-04-10): [עב 2362/05](#) שלומית לבקוביץ - ב"כ עו"ד איריס אלמוג נ' המרכז הרפואי שערי צדק שופטים: איל אברהמי עו"ד: איריס אלמוג

לכתב תביעה בטענות (2008-04-10): [עב 2362/05](#) שלומית לבקוביץ - ב"כ עו"ד איריס אלמוג נ' המרכז הרפואי שערי צדק עו"ד: איריס אלמוג

חקיקה שאוזכרה:

[חוק שכר מינימום, תשמ"ז-1987: סע' 2\(א\)](#)**פסק דין חלקי**

פסק דין חלקי

בפני בית הדין תביעה להצהיר על קיומם של יחסי עובד ומעביד, בין התובעת לבין הנתבע 1, במהלך ההתמחות שביצעה התובעת במקצוע טכנולוג רפואי, במרכז הרפואי שערי צדק; כפועל יוצא מכך, לחייב את הנתבע 1 בתשלום שכר עבודה בשיעור שכר מינימום, פיצויי פיטורים, חלף הודעה מוקדמת, פדיון ימי חופשה, דמי הבראה והוצאות נסיעה וכן פיצוי בגין אי הפרשה לקרן השתלמות ולקופת גמל.

העובדות

1. הנתבעת 2, המכונים הביוטכנולוגיים, עוסקת בהוראת המקצוע טכנולוג רפואי. הלימודים מתמשכים על פני 3 שנים, מהם שנתיים לימודים עיוניים ושנה התמחות (סטאז') בבתי חולים. בסיום הלימודים מקבלים תעודת טכנולוג רפואי ורישיון מטעם משרד הבריאות לעסוק במקצוע טכנולוג רפואי (נספח א לכתב התביעה).
2. תפקיד הטכנולוג הרפואי, לבצע בדיקות רפואיות לחולים על ידי הפעלת מכשור רפואי אלקטרוני או מכני למטרות אבחנה לפי הוראת הרופא (נספח א1 לכתב התביעה).
3. התובעת הייתה בתקופת התמחות/הכשרה אצל הנתבע 1, המרכז הרפואי שערי צדק (להלן גם בית החולים) מיום 1.11.99 עד יום 30.7.00 (להלן: תקופת ההתמחות).
4. הכשרה זו התבצעה במסגרת לימודיה של התובעת במכונים הביוטכנולוגיים, אשר הפנו אותה לבית החולים.
5. התמחות התובעת הייתה במחלקת אולטרסאונד גניקולוגי והפריה חוץ גופית בבית החולים.
6. ביום 24.7.00 קיבלה התובעת תעודת גמר ואת התואר טכנולוג רפואי (נספח ב לכתב התביעה).
7. ביום 8.11.00 קיבלה התובעת תעודה ממשרד הבריאות כטכנולוגית רפואית – אולטרסאונד גניקולוגי (נספח ג לכתב התביעה).
8. מיום 31.7.00 ועד ליום 30.4.01 התובעת עבדה בנתבע 1 כטכנאית אולטרסאונד.
9. בדיון שהתקיים ביום 26.11.06 נמחקה הנתבעת 2 מן התביעה, הואיל ולא נמצאה כתובת פעילה שלה וככל הנראה הינה בפירוק.
10. בהסכמת הצדדים הוחלט על פיצול הדיון כך שבשלב הראשון תידון שאלת קיום יחסי עובד מעביד, ולאחר מכן, ככל שיהיה צורך, ידונו הזכויות הנגזרות אם בכלל, מהקביעות שיהיו בשלב הראשון.

דיון והכרעה

11. אין מחלוקת כי במהלך תקופת ההתמחות לא קיבלה התובעת שכר עבודה מטעם הנתבע 1 או הנתבעת 2. הזכות לשכר מינימום נקבעה [בחוק שכר מינימום](#), תשמ"ז-xxxxx אשר קובע [בסעיף 2\(א\)](#) כך:

"עובד שמלאו לו 18 שנים (להלן - עובד) המועסק במשרה מלאה, כנהוג במקום עבודתו, זכאי לקבל ממעבידו שכר עבודה שלא יפחת משכר המינימום לחודש, שכר המינימום היומי או שכר המינימום לשעה, הכל לפי העניין".

החוק אינו מגדיר מיהו עובד.

השאלה שיש להכריע בה בתובענה זו, הינה אפוא, האם התקיימו יחסי עובד מעביד בין התובעת לבין הנתבע 1 בתקופת ההתמחות. שאלה זו נידונה פעמים רבות בפסיקת בתי הדין לעבודה. ב"כ התובעת צירפה לסיכומים פס"ד לפיו התשובה הינה חיובית ([עב 3244/02 הלון הלן – מדינת ישראל](#) (לא פורסם, ניתן ביום 29.1.06) (להלן: פס"ד הלון). ב"כ הנתבע 1 צירף פסק דין של בית דין זה לתמוך בטענותיו שלו ([עב 1161/01 מוזס לילך – מדינת ישראל](#), ניתן ביום 26.7.07) (להלן: פס"ד מוזס).

יצוין, כי בעוד שפס"ד מוזס דן בשאלה האם מעמדן של **דיאטניות** בתקופת התמחותן בבתי החולים היה של "עובד" או של מתלמד או חניך, הרי שפס"ד הלון דן בתובעת שביצעה התמחות בת 10 חודשים ברמב"ם במקצוע **טכנולוג רפואי**. המדובר בנסיבות מאוד דומות לענייננו, ושם נקבע, כי בין התובעת לנתבעת התקיימו יחסי עובד מעביד כל תקופת ההתמחות, ועל כן התובעת זכאית לתשלום שכר מינימום. זאת, יש לציין, אף על פי שקיבלה מילגה של 200 ₪ לחודש במסגרת העבודה המעשית בהתאם לחוזה שנחתם בין הנתבעת לסטג'רים. בענייננו, אין חוזה, ואף מדובר במחלקות שונות בהן בוצעה ההתמחות, אך בדומה לענייננו, ביצעה התובעת שם פעולות נלוות ופעולות עזר, לרבות מענה טלפוני, הכנת חדר הבדיקה וניקיון המכשירים. בית הדין קבע שם, בצדק, כי תמורת עבודה יש לשלם שכר, ולא לשלם בשעות הוראה.

12. בפס"ד מוזס, שצורף כאמור, מטעם הנתבע, נקבע, כי לבחינתה של שאלה זו לא יועיל לנו המבחן המעורב. אלה המבחנים שנקבעו ב"ס"ק [1148/02 הסתדרות העובדים הכללית החדשה - אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ](#), ניתן ביום 15.3.05), שם נסקרה פסיקה שעסקה בשאלת יחסי עובד מעביד בתקופת התמחות, מהסקירה עלה כי השיקולים אשר הנחו את בתי הדין הם, בין היתר: האם מהות הקשר היא רכישת מקצוע או השלמה בידע מעשי מקצוע שכבר נרכש; ביצוע עבודה במהלך ההתלמדות מהווה חלק מפעילות ה"מפעל"; מטרת ההתקשרות החוזית, עבודה או התלמדות; האם מטרת המתלמד הנה השתכרות; הקשר שבין ההכשרה או ההתלמדות וההעסקה לאחריהן; משך ההכשרה ואופייה; ועוד. כן נקבע, כי שאלת התועלת הצומחת למעסיק מההכשרה או ההתלמדות אינה מהווה שיקול בקביעת יחסי העובד ומעביד. למצער, המשקל שניתן למידת התועלת הנו נמוך.

13. בניגוד לדעת ב"כ הנתבע 1, כפי שנראה להלן, יש לאבחן את ענייננו מפסק הדין בעניין מוזס, שם נקבע, לאחר יישום המבחנים האמורים, כי לא התקיימו יחסי עובד מעביד. אשר לשאלת **מטרת ההתקשרות**. בענייננו, החלה התובעת את דרכה בשערי צדק, כאמור, כמתמחה, ועם הזמן הפכה לעובדת, לאחר שקיבלה רישיון ממשרד הבריאות. היינו, ההתקשרות בין הצדדים נועדה מלכתחילה ללימוד עם אופציה להעסקה אחר כך. ד"ר רון רבינוביץ', מנהל מחלקת אולטרסאונד בשערי צדק (להלן: ד"ר רבינוביץ'), אף העיד, כי כל הטכנאיות המוסמכות שעובדות במחלקה

כיום הינן מתמחות לשעבר (עמ' 5 ש' 24). וכך גם התובעת, שמיד לאחר ההתמחות המשיכה בעבודה כטכנאית בשערי צדק. זאת להבדיל מפס"ד מוזס, שם דובר בהתקשרות קצרת טווח, שלאחריה מתנתקים היחסים בין הצדדים. התועלת שמפיק בית החולים מההתמחות, אינה רק מביצוע העבודה בפועל בזמן ההתמחות, אלא גם בהכשרת עובדים שלאחר ההתמחות ימשיכו לבצע את העבודה בבית החולים, כשהם כבר ברמה מקצועית גבוהה המתאימה לבית החולים. ועוד. במהלך ההתמחות עצמה ביצעה התובעת עבודה מעשית וממשית. כפי שהעידה התובעת: **"אי אפשר לעשות סטאג' בלי לעבוד"** (עמ' 2 ש' 13). גם ד"ר רבינוביץ' העיד: **"היא חייבת לעבוד אחרת אני לא יכול לראות אם היא מיומנת"** (עמ' 6 ש' 10). מכאן שמטרת ההתקשרות בין הצדדים הייתה לימוד ועבודה, ולא לימוד בלבד.

14. אשר להכשרה עצמה, בפס"ד מוזס, דובר בתכנית לימודים במסגרתה לומדות המתמחות 4 קורסים, שרק אחד מהם מתקיים בבתי חולים, ותוך כדי לימוד בבית החולים ישנם גם ימי לימוד בבית הספר כל חודש. לא כך בענייננו. התובעת עברה הכשרה הכוללת עבודה מעשית. לטענת התובעת, במהלך תקופת ההתמחות הייתה חלק מהצוות המקצועי בבית החולים, הועסקה במשרה מלאה ותרמה בקיצור תורים במחלקה (מחלקת אולטרסאונד גניקולוגי והפריה חוץ גופית), הכינה חדרים לבדיקות ועזרה בביצוען. כמו כן, ביצעה את מלוא המשימות שהוטלו עליה על ידי הטכנאיות והרופאים, עזרה במענה טלפוני ביצוע הבדיקות, החזירה מטופלות שעברו בדיקות במכונים בחזרה למחלקות, הכינה החדרים וסייעה בהדפסת התשובות לבדיקות. ד"ר רבינוביץ' אישר את עדות התובעת לעניין הדפסת תשובות הבדיקות (עמ' 6 ש' 7-8). לאחר זמן מסוים החלה התובעת לטענתה, לסייע בביצוע הבדיקות באופן מעשי, ופרט לחתימה על הבדיקות ביצעה עבודה כטכנאית אולטרסאונד. לקראת סוף ההתמחות אף ביצעה בדיקות אולטרסאונד בעצמה, בליווי טכנאית או רופא.

לטענת הנתבע 1, התובעת לא הייתה חלק ממערך ההפעלה של שערי צדק. לתובעת לא הייתה סמכות לבצע בדיקות אלא בליווי מנחה, לא הייתה לה כל סמכות מקצועית, והיא לא סיפקה כל תפוקה מקצועית, הכשרת התובעת והצורך ללמוד אף גרם בפועל להאטת קצב ביצוע הבדיקות. ד"ר רבינוביץ' הצהיר, כי ההכשרה המקצועית של התובעת בשערי צדק הייתה חלק מלימודיה. בתקופה זו התלוותה התובעת לעבודתו של הצוות הרפואי והייתה תחת הנחייתו ופיקוחו המתמיד, עובדה שדרשה מהצוות הרפואי השקעה רבה. במהלך ההכשרה לא ניתנה לה סמכות עצמאית והיא לא סיפקה לנתבע 1 כל תפוקה מקצועית אלא אף גרעה מהתפוקה המקצועית של חברי הצוות הרפואי המוסמך.

אולם, מכתבו של פרופ' אהוד מרגליות למכון מלר מיום 21.2.01 (נספח ת13) תמך בעדות התובעת, שכן שם נכתב כי התובעת **עובדת** ביחידת ה-IVF בבית החולים שערי צדק מיוני 2000 והיא מבצעת מעקבי זקיקים ומעקב אחר הריונות צעירים. זאת כשאת ההתמחות סיימה התובעת כאמור, בסוף חודש יולי 2000.

ד"ר רבינוביץ' הצהיר מטעם בית החולים, כי כל פעולה מקצועית שביצעה התובעת דרשה מהרופא או חברי הצוות הרפואי המוסמך לשוב ולבצע את הפעולה שנית. בעניין זה העידה

התובעת: "אם היה איתי בחדר טכנאית או רופא וראו איך בדקתי לא היו צריכים לעבור על הבדיקה שלי" (עמ' 3 ש' 12).

גרסתה של התובעת לא נסתרה, והנתבע לא העיד מטעמו טכנאית מבית החולים, בשאלה מה בדיוק עשתה התובעת בהתמחות. הימנעות זו מהבאת עד רלוונטי, נזקפת כראיה לחובתו של הנתבע, במיוחד שמדבריו של העד היחיד מטעם הנתבע, ד"ר רבינוביץ, עולה, כי הואיל ומדובר ב-4 חדרי בדיקה, לא היה באפשרותו לפקח באופן שוטף על עבודתה של התובעת (עמ' 9 ש' 5-6). ד"ר רבינוביץ, אף העיד, כי הוא לא חותם על בדיקות אם לא ראה את האישה לבדיקה: "כלל גורף אצלי לא יורדת חתימה בלי שראיתי אישה לבדיקה.. חוקית אסור לסטג'ר לחתום ולי אסור לאשר" (עמ' 8 ש' 24-26). היינו, גם בדיקה המבוצעת על ידי טכנאית מוסמכת דורשת חתימתו, כך שלעניין זה אין רלוונטיות אם מדובר במתמחה או טכנאי, ולא מדובר בהארכת זמן הבדיקה בעטיה של התובעת כמתמחה דווקא.

הנתבע אף לא הצביעה על שינוי בביצוע התפקיד על ידי התובעת בין תקופת ההתמחות לבין תקופת העבודה בפועל. בשים לב לכך, שיום לאחר סיום ההתמחות החלה התובעת בעבודה כטכנאית מוסמכת. התובעת העידה כי בתקופת ההתמחות עשתה כל מה שטכנאית עושה (עמ' 4 ש' 9-11). אף בעניין זה, עדותה לא נסתרה. אף אם תמצי לומר, כי התובעת ביצעה בעיקר עבודות נלוות ופעולות עזר לעבודת הטכנאי, לא ניתן לקרוא לעבודה זו, לימוד בלבד. לולא עבודת התובעת היו העבודות מבוצעות על ידי עובד אחר של הנתבעת.

15. אשר לשאלת הקשר עם בית החולים בלבד, התובעת העידה כי האופן בו התחילה ההתמחות בשערי הצדק הייתה עצמאית ובלתי תלויה כמעט, בנתבעת 2. כפי שהסבירה התובעת בתצהירה, היא פנתה לבית החולים בבקשה לבצע שם את ההתמחות ובית החולים אישר. רק לאחר מכן דיווחה התובעת לנתבעת 2, כי תבצע את ההתמחות בבית החולים. זאת בניגוד לפס"ד מוזס, שם שיבוץ המתמחים לבתי החולים נעשה על ידי משרד הבריאות. נציין, כי להבדיל מנסיבות פס"ד מוזס, המעורבות של המכונים הביוטכנולוגיים בהתמחות התובעת בשערי צדק, הייתה מינימאלית. לעומת זאת בעניין מוזס, האוניברסיטה לא רק שמימנה תשלום חודשי של 480 ₪ למתמחות במשך חודשי ההתמחות, אלא אף שילמה למדריכות האחראיות על המתמחות במהלך התמחותן בבית החולים.

יצוין, כי טענת בית החולים, כי בעת 2 היא זו שקבעה את מועד ומקום ההכשרה של התובעת, פיקחה על הכשרת התובעת והתובעת השתלבה במערך פעילותה בלבד, לא הוכחה, וכפי שהעיד ד"ר רבינוביץ, לא היה נציג מטעם הנתבעת 2 בבית החולים שפיקח באופן כלשהו על עבודת התובעת בתקופת ההתמחות.

16. הרווח למעביד. בפסקי דין אחדים נקבע כי למרות שבתקופת ניסיון או התלמדות צומחת למעסיק בדרך כלל תועלת מינימאלית מן העובד, אם בכלל, והמעסיק או עובדים אחרים במפעל נדרשים להקדיש זמן לא מועט להכשרתו, שהינו על חשבון זמנו של המעסיק ושל עובדים אחרים, חויב המעסיק בתשלום שכר מינימום למתמחה. כך למשל נפסק, כי מתמחה ברפואה בבית חולים הוא עובד לצורך זכאות לפיצויי פיטורים (דב"ע לב/3-43 - הלפרין - הסתדרות מדיצינית הדסה, פד"ע

ד' 281); כך גם בעניין מתמחה במשרד יועצי מס ומתמחה במשרד עורכי דין, בית הדין הארצי קבע, שגם מקום שהמתמחה הסכים לעבוד ללא תמורה, הרי שהוא עובדו של המאמן (ר' ע"ע 1054/01 טוילי - דהרי, פד"ע לו 746; ע"ע 1182/02 קאזיס - ארייט תאופיק, פד"ע לח 394). לעניין זה, יפים הדברים שנאמרו בפס"ד הלון, כי גם אם לא הופקה תועלת מירבית לנתבע מעבודת התובעת, הרי שיש לו עניין עקיף כמי שמעוניין ביצירת יחסי עבודה ארוכי טווח עם התובע, כי בסופו של יום יעמוד לרשותו כח אדם מיומן ומקצועי שעבר הכשרה רצינית בבית החולים.

ועוד. הואיל והתובעת הייתה חייבת לעבוד בתקופת ההתמחות כדי לקבל הרישיון לעסוק במקצוע טכנולוג רפואי, הרי שאף אם התפוקה שהרוויח בית החולים מעבודתה הייתה נמוכה בהשוואה לעובד שכבר קיבל רישיון, הרי שעדיין מדובר בעבודה שיש ליתן תמורה בגינה. שאלת הרווח של המאמן, במקרה דנן, בית החולים, מעבודת המתמחה, נלקחת בחשבון לעניין גובה השכר, ולא לעניין תשלום השכר כשלעצמו. השכר שמקבל מתמחה הינו לפחות שכר מינימום, וכך ניתן משקל לעובדה שהוא פחות רווחי עבור המאמן, מעובד מן המניין, שמקבל שכר גבוה משכר מינימום. התובעת נאלצה לעבוד עבודה מעשית בהתמחות על מנת לקבל רישיון, ולא ניתן היה לשבת ולהסתכל בעבודת הטכנולוג הרפואי באופן פסיבי מהצד. התובעת לא התכוונה לתרום מזמנה החופשי לטובת בית החולים ללא כל תמורה, כשמדובר בהיקף העסקה כזה שלא אפשר לה לעבוד במקביל במקום אחר לפרנסתה, ואף מדובר, כאמור, בתקופה לא מבוטלת.

לעניין זה נציין, כי אף אם היה מדובר בעובד בתחילת דרכו, סביר להניח שהיה פיקוח על עבודתו לפני שבית החולים יאפשר לו לעבוד באופן עצמאי, יחד עם זאת, גם בשלב זה משולם לעובד כזה שכר, אך ייתכן שהשכר יעלה עם הזמן כשהעובד ישתפר בביצוע העבודה. כך גם לעניין מתמחה, מן הראוי לשלם לו לפחות שכר מינימום בתקופת ההתמחות, שבה הוא גם עובד אך גם לומד, כשתחילה החלק של הלימוד הוא משמעותי, אך עם הזמן, חלק הלימוד תופס פחות נפח מהזמן של המתמחה, והמעביד מפיק תועלת גבוהה יותר מעבודתו.

17. **סיכומו של דבר**, הוכח שהתובעת ביצעה עבודה מעשית בפועל, ולא צפייה בצוות המקצועי בלבד, תקופת ההתמחות נמשכה כ-9 חודשים, שהם תקופה לא מבוטלת, במהלכם שהתה התובעת 8 שעות ביום 5 ימים בשבוע בבית החולים. מעדותה של התובעת עולה, כי השתלבה בצוות המקצועי והייתה חלק מהמערך הארגוני של בית החולים, כפי שהעיד ד"ר רבינוביץ' "כולם עושים הכל" (עמ' 7 ש' 8). כמו כן, התובעת נדרשה לבצע ההתמחות על מנת לעסוק במקצוע הטכנולוג הרפואי, כפי שטענה הנתבעת 2 בכתב ההגנה מטעמה, לפני שנמחקה מהתביעה, כי התובעת לא יכלה לעבוד כטכנולוג רפואי, כל עוד לא קיבלה את האישור של משרד הבריאות.

סוף דבר

18. התביעה מתקבלת. הנתבע 1 ישלם לתובעת שכר מינימום עבור תקופת ההתמחות במרכז הרפואי שערי צדק מיום 1.11.99 עד יום 30.7.00.

19. בהתאם להחלטה מיום 31.5.07 על פיצול הדיון, הצדדים יודיעו לבית הדין תוך 14 יום מיום קבלת פסק הדין החלקי, על האופן שבו הם מעוניינים להמשיך ההליך, והאם יש צורך במועד נוסף לדיון הוכחות בשאלת הזכויות הנגזרות מהקביעה בדבר קיום יחסי עובד מעביד בין התובעת והנתבע 1 בתקופת ההתמחות, או שמא הגיעו להסכמה ביניהם על פתרון לגופה של מחלוקת.
20. שאלת ההוצאות תידון בתום ההליך.

ניתן היום א' בניסן, תשס"ח (6 באפריל 2008) בהעדר הצדדים. המזכירות תמציא העתקים לב"כ הצדדים.

אייל אברהמי 54678313-2362/05

אייל אברהמי, שופט

02362/05 עב 730 לימור

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן