

בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו

ת"צ 2000-04-12

לפני:

כב' השופטת דגית ויסמן
נציג ציבור (מעסיקים) מר שאול שני

המבקשים
(התובעים):

1. טל שגב
2. חגי שרמן
3. עמותת מרשם

ע"י ב"כ עוה"ד רשף ושפרן

-

המשיבות
(הנתבעות):

1. מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד יפת

2. שירותי בריאות כללית

ע"י ב"כ עוה"ד גולן ופרנקו

3. המרכז הרפואי תל אביב ע"ש סוראסקי

ע"י ב"כ עו"ד פרי - שרון

פסק דין

1. בלב הסכסוך בין הצדדים להליך זה עומדת שאלה אחת – האם סטאז'רים לרפואה זכאים לשכר בגין ארבעה ימים (חמישה, עד שנת 2011) בהם השתתפו בסדנת אוריינטציה "מסר" (מרכז סימולציה רפואית), סדנה שהיא תנאי לתחילת הסטאז' בבתי החולים אליהם שובצו על ידי משרד הבריאות, עם תום פרק הלימודים בבתי הספר לרפואה.

לטענת התובעים, יש להשיב לשאלה זו בחיוב ועל יסוד זה, יש להיעתר לבקשתם להכיר בהם כתובעים ייצוגיים, לפי [חוק תובענות ייצוגיות](#), התשס"ו - 2006 (להלן – החוק).

2. להלן תמצית טענות המבקשים:

א. על מנת לחסוך בתשלום שכר לסטאז'רים, בתי החולים הודיעו לציבור הסטאז'רים כי הם מחויבים לבצע סדנה באורך שבוע עבודה, ללא תשלום ובנימוק

כוזב כי הסדנה מהווה חלק מתוכנית הלימודים לתואר ברפואה והיא אינה חלק מהסטאז'י. הלכה למעשה, הסדנה אינה חלק מתוכנית הלימודים של הסטאז'רים לרפואה והיא –ראיה לכך היא כי סטודנטים לרפואה שלמדו בחו"ל נושאים את התואר ד"ר ברפואה וברור שלגביהם הסדנה אינה מהווה חלק מתוכנית הלימודים האקדמית לתואר.

ב. הסטאז'רים נדרשים במהלך הסטאז'י לעבור עוד חמש סדנאות יומיות אשר נרשמות בפנקס הסטאז'י. גם הסדנה במסר נרשמת בפנקס הסטאז'י, אך בעוד שחמש הסדנאות האחרות מבוצעות במהלך שנת הסטאז'י, כחלק ממנה ובגין משולם לסטאז'רים שכר, אין משולם שכר בגין השתתפות בסדנה במסר. לטענת המבקשים, משמדובר בסדנאות שכולן חובה והן נרשמות בפנקס הסטאז'י, אין סיבה עניינית לא לשלם שכר רק בגין הסדנה במסר או לראות בה שלב שאינו חלק מהסטאז'י.

ג. הטענה לפיה אין לשלם שכר בגין הסדנה במסר, כיוון שהיא חלק מתוכנית הלימודים לתואר, עומדת בסתירה לטענה כי גם הסטאז'י הוא חלק מתוכנית הלימודים, שהרי בגין הסטאז'י משולם שכר ואין סיבה שלא לשלם שכר גם בגין פרק הזמן בו הסטאז'רים משתתפים בסדנה במסר.

ד. החובה לבצע את הסדנה מופיעה בתקנון הסטאז'י והיא נרשמת בפנקס הסטאז'י. על כן גם היא חלק מהסטאז'י. כיוון שבגין הסטאז'י המבקשים מקבלים שכר, יש לשלם להם שכר גם בגין ההשתתפות בסדנה.

ה. הסדנה במסר אינה מוצגת על ידי בתי הספר לרפואה כחלק מתוכנית הלימודים. כלומר, היא אינה שייכת לחלק זה של ההכשרה לקראת רישיון לעסוק ברפואה, אלא היא שייכת לחלק המעשי – סטאז'י, שבגינו המבקשים זכאים לשכר.

ו. הגורם המחייב ואשר מורה על ביצוע הסדנה הוא משרד הבריאות. מכאן נלמד כי אין מדובר בסדנה שהיא חלק מהלימודים לתואר, אלא היא סדנה הקשורה לעבודה בבית החולים.

ז. משרד הבריאות הוא הגורם האמון על הסטאז'י ועל תנאיו ומנחה את בתי החולים בקשר אליו. הוא גם הגורם שקבע את הסדנה כתנאי לתחילת הסטאז'י. במסגרת זו, בתי החולים מחוייבים לקבל את הסטאז'רים ללא שיקול דעת מצדם, בהתאם לרשימה המתקבלת ממשרד הבריאות ועל פי המועדים הנקבעים על ידי המשרד. הפעולות שהסטאז'יר מורשה לבצע במהלך הסטאז'י מוגבלות ומוכתבות על ידי משרד הבריאות. כך גם התכנים אליהם נחשפים הסטאז'רים במהלך הסטאז'י. גם מימון שכרם של הסטאז'רים נעשה על ידי משרד הבריאות. מכאן גוזרים המבקשים את המסקנה לפיה אם בגין תקופת הסטאז'י הם זכאים לשכר, הם זכאים לשכר גם בגין ההשתתפות בסדנה.

ח. יש לדחות את טענות בתי החולים לפיהן אין להם קשר לסדנה ואין הם חייבים בתשלום שכר בגינה. כיוון שבכל תקופת הסטאז' מדובר ביחסי עובד – מעביד המפוקחים על ידי הרגולטור, המכתיב את אופי העבודה ותנאיה, אין מניעה להכליל גם את ההשתתפות בסדנה במסר כחלק מתקופת הסטאז'.

ט. מטרת הסדנה אינה לימודית אקדמית, אלא מטרתה ליתן לחברי הקבוצה כלים להתמודדות עם העבודה המעשית במהלך הסטאז'. הדבר נלמד מהעובדה כי גם במהלך הלימודים בבתי הספר לרפואה, חלק מהלימודים מתקיימים במחלקות של בתי החולים, אך הסדנה במסר היא תנאי רק לשלב של הסטאז', שהוא העבודה המעשית.

י. אין מדובר בקורס ממיין, אלא בקורס הכשרה. סדנת מסר נועדה להכשיר את הסטאז'ר למשרת סטאז'ר בבית החולים אליו הוא משובץ.

יא. הרווח מביצוע הסדנה במסר הוא של בתי החולים. כך, מסר נמצא בבית החולים תל השומר ובית חולים זה מעביר את הסדנה לסטאז'רים העומדים להתחיל את העבודה המעשית אצלו. בנוסף, בתי החולים אצלם אמורים הסטאז'רים להתחיל את הסטאז' הם שמפנים אותם למסר, לשם השתתפות בסדנה. בנוסף, הסדנה מסייעת לעבודה בבית החולים וזו מטרתה המעשית והראשונה, שאם לא כן, היא לא היתה מהווה תנאי לתחילת הסטאז'.

יב. אין מניעה שהתכנים הנלמדים בסדנה ילמדו גם במהלך הסטאז', מה עוד שתוכן הסדנה השתנה במהלך השנים וכיום הוא כולל תכנים (קורס ACLS) שבעבר נלמדו בנפרד. עניין זה גם תומך במסקנה כי הסדנה עוסקת בעבודה מעשית ולא בתכנים אקדמיים.

יג. הסטאז'רים אינם יכולים לעבוד במקביל להשתתפות בסדנה כיוון שהיא נמשכת כשמונה שעות מדי יום.

יד. במסר מבוצעות סדנאות שבהן משתתפים רופאים, במסגרת עבודתם והם מקבלים שכר גם על השתתפותם במסר. על כן גם הסטאז'רים זכאים לשכר בגין הסדנה במסר.

טו. בית החולים תל השומר מעביר לסטאז'רים שלו את הסדנה במהלך שבוע ועל כן עליו לשלם שכר בגין שבוע זה. העובדה כי בסדנה משתתפים גם סטאז'רים מבתי חולים אחרים, אינה מנתקת את הזיקה לאותם בתי חולים.

טז. התקיימו התנאים לאישור ההליך כתביעה ייצוגית.

(1) למבקשים מס' 1-2 עילה אישית כיוון שהשתתפו בסדנה.

(2) המבקשת מס' 3 היא ארגון המייצג את ציבור הסטאז'רים, המתמחים והסטודנטים לרפואה ולטענתה, הארגון היציג – הר"י, אינו מייצג את הסטאז'רים, שהם ציבור נטול זכויות.

(3) התביעה היא בעניין בו ניתן לנהל תובענה ייצוגית ונוכח אי פעילותה של הר"י בעניין, אין מניעה כי המבקשת מס' 3 תוביל את הסוגיה המשפטית.

(4) הסוגיות העובדתיות והמשפטיות המתעוררות ביחס לכלל חברי הקבוצה הן זהות והתובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת ביותר להכרעה במחלוקת.

4. להלן תמצית עמדת המדינה, אליה הצטרף המרכז הרפואי תל אביב ע"ש סוראסקי:

א. דין הבקשה להידחות הן מאחר שאינה מגלה עילה והן בהיבט הפרוצדוראלי – התובענה אינה מתאימה להתברר כתובענה ייצוגית.

ב. מקצועות רבים דורשים הכשרה מעשית והכשרה תיאורטית. הסדנה במסר היא סדנה שאינה מעשית, אלא מדובר בהנחיה ובהתנסות אשר אינה נערכת בכתלי המחלקות השונות של בתי החולים.

ג. הדרישה להשתתפות בסדנת מסר היא דרישה של משרד הבריאות כרגולטור ושל ועדת הסטאז' המורכבת מחמשת דיקני בתי הספר לרפואה.

ד. הלימודים בבתי הספר לרפואה בארץ נמשכים שבע שנים, מתוכן שלוש שנים בהוראה פרה-קלינית, שלוש שנות הוראה קלינית והשנה השביעית היא שנת הכשרה - סטאז'. הסטאז' הוא תנאי בלעדיו אין וחובה לבצעו לשם קבלת דיפלומה ברפואה ולקבלת רישיון לעסוק ברפואה בישראל. הוא מהווה המשך ללימודי הרפואה, תוך דגש על עבודה מעשית ותוכנית הסטאז' כפופה לאישור בתי הספר לרפואה. רק מי שלמד בישראל ועמד בבחינות הגמר או למד בחו"ל, בעל דיפלומה מוכרת, ועמד בהצלחה בבחינה, רשאי להתחיל את הסטאז'. שנת הסטאז' מתחילה בארבעה מועדים קבועים בשנה (מרץ, יוני, ספטמבר ודצמבר). התואר "ד"ר ברפואה" ניתן רק לאחר סיום שבע השנים.

ה. סדנת מסר נמצאת בתפר בין הלימודים הקליניים באוניברסיטה ולבין תחילת הסטאז' בבית החולים. ההחלטה על הסדנה, שהיא סדנת אוריינטציה לקראת סטאז' לשיפור מוכנותם של הסטאז'רים טרם כניסתם להתלמודות בבתי החולים היא פרי החלה של ועדת הסטאז' הארצית, המורכבת מנציגי דיקני בתי הספר לרפואה בישראל.

ו. הפיקוח על הסטאז' נעשה על ידי האחראי על הסטאז' בבית החולים וכן על ידי ועדת הסטאז' המשותפת לבתי הספר לרפואה, המורכבת מנציגי בתי הספר לרפואה בארץ, המשמשים כמפקחים אזוריים. בדומה, גם היוזמה לסדנה היא פרי אותו שיתוף פעולה בין ארבעת בתי הספר לרפואה וועדת הסטאז' הארצית.

ז. בשים לב למעורבותם של מנהלי בתי הספר לרפואה, עסקינן הלכה למעשה בחלק אינטגרלי מתוכנית הלימודים של בתי הספר לרפואה בארץ. הדברים גם מוצגים כך, כדוגמה, באתר האינטרנט של בית הספר לרפואה בתל אביב ואף בתקנון הסטאז' בבית החולים תל השומר.

ח. הסדנה היא סדנה מעשית מבוססת סימולציה, המדמה פעילות בבית חולים ואשר אינה נעשית בכותלי בית החולים וממילא אינה נלמד על חולים "אמיתיים".

ט. מטרת הסדנה אינה יצירת יחסי עובד - מעביד, אלא תרגול והכוונה מקצועית, השלמה הידע העיוני בהתנסות מעשית, במסגרת ההכשרה הפורמאלית של סטודנטים לרפואה לקבלת תואר ד"ר ברפואה.

י. החובה להשתתף בסדנה נקבעה בעצה אחת עם בתי הספר לרפואה ועל ידי משרד הבריאות כרגולטור, ולא על ידי מי מבתי החולים, כמעסיק, על דעת עצמו.

יא. הסדנה אינה בליבת העשייה של בתי החולים. מסר הוא מכון ייעודי מבחינת המשאב הלאומי השוכן בבית חולים שיבא בלבד. הוא אינו מממן את הסדנה ואף אחד מבתי החולים אינו מממן אותה. אם אכן היה מדובר בהכשרה שהיא חלק מיחסי העבודה, לא היתה מניעה שכל בית חולים ייצור סדנה דומה בעצמו ולעצמו, ללא מעורבות של הגורמים האקדמאיים.

יב. הסדנה אורכת ימים ספורים (4 ימים כיום ו - 5 בעבר) ואין מניעה כי הסטודנטים יעבדו לאחר שעות הפעילות בה.

יג. בבקשה נפלו פגמים פרוצדורליים שיש בהם להביא לדחייתה:

- (1) לא בוצעה פניה מוקדמת למדינה כמעסיק, טרם הגשת הבקשה.
- (2) המבקשת מס' 3 אינה יכולה להגיש בקשה לאישור תובענה כייצוגית ויש למחקה מההליך. אין לעמותה עילה אישית בתובענה, ולעומת זאת קיימים עותרים שלהם עניין אישי בבקשה. בנוסף, בעת הזו, לעמותה אין מעמד במשפט העבודה האישי או הקיבוצי. פסיקת בית הדין הארצי עד כה מלמדת כי העמותה ביקשה לתקוע טריז בגלגלי המו"מ הקיבוצי ובנסיבות אלה, אין ליתן לה מעמד על פי [חוק תובענות ייצוגיות](#).

- (3) מדובר בהליך המוגש על רקע יחסי עבודה קיבוציים, ובכלל זה הר"י מייצגת גם את האינטרסים של הסטאז'רים והיא אף חתומה על הסכמים קיבוציים המסדירים את שכר הסטאז'רים.
- (4) עתירתה של מרש"ם לבית הדין מקפלת בתוכה טענה לייצוג בלתי הולם כלפי הר"י וזו אינה יכולה להתברר כתובענה ייצוגית.
- (5) המדינה תיישם את פסק הדין על כל הסטאז'רים, דבר שיש בו כשלעצמו לייתר את האישור כתובענה ייצוגית.
- (6) טענות כנגד המדינה כרגולטור אינן יכולות להתברר בבית הדין לעבודה.
- (7) השאלה היחידה המשותפת לחברי הקבוצה היא אם התקיימו יחסי עובד - מעביד בזמן ההשתתפות בסדנה. שאלה זו אינה מתאימה לבירור במסגרת הליך תובענה ייצוגית.
- (8) גם לשיטת המבקשים, קיימות לפחות שתי קבוצות משנה – הלומדים בישראל והלומדים בחו"ל. בנוסף, יש לברר את סכום התביעה ביחס לכל אחד מהסטאז'רים - מי שהשתתף בחמישה או ארבעה ימי סדנה, כל אחד על פי שכר המינימום הרלוונטי בתקופתו וכדומה.

5. עמדת שירותי בריאות כללית (להלן - כללית) אינה שונה מעמדת המדינה. בהתאם, ישנה חפיפה בין טיעוני המשיבות. להלן תמצית טיעוניה הנוספים של כללית:

- א. כללית לא היתה מעורבת בהקמתה של הסדנה או בפעילותה, היא לא שלחה את הסטאז'רים לסדנה ולמעשה אינה מכירה את הסטודנטים המשתתפים בסדנה. כללית אינה מממנת את הסדנה, אלא משרד הבריאות. אין לה כל חלק בהפעלתה.
- ב. ההליך הוגש על ידי עמותת מרש"ם מטעמים זרים ובלתי לגיטימיים של התנגחות בארגון העובדים היציג – הר"י, כך שהבקשה נגועה בחוסר תום לב ועולה כדי שימוש לרעה בהליכי משפט. מרש"ם גם לא הראתה כי נושא ההליך הוא בתחום אחת ממטרותיה.
- ג. אף אחד מהמבקשים לא ביצע סטאז' בבתי החולים של כללית, כך שאין יריבות אישית בין המבקשים ובין כללית.
- ד. ההשתתפות בסדנה נעשית עוד טרם תחילת הסטאז', טרם שהסטודנטים/סטאז'רים באו בשערי כללית וטרם שנוצר ביניהם לבין כללית קשר כלשהו. כלומר, לא מתקיים היסוד לחוזה העבודה והוא התקשרות חוזית בין הסטאז'רים ובין

כללית. ממילא גם אין בשלב זה כוונה של מי מהצדדים ליצירת יחסי עבודה במועד ההשתתפות בסדנה.

ה. הן הלומדים רפואה בישראל והן לומדי חו"ל זכאים לדיפלומה רק לאחר תקופת הסטאז', בכך משתווה מעמדם של חברי שתי הקבוצות. משום כך, יש לדחות את הטענה לפיה הסדנה אינה מהווה חלק מתוכנית הלימודים וכי הבדלים מסויימים בין הלומדים בישראל ובין הלומדים בחו"ל מעידים על כך שהסדנה היא חלק מהסטאז'.

ו. מרכז מסר הוא מרכז לימודי והתכנים בסדנה הם תכנים כלליים המתאימים לכל סטודנט לרפואה. אין מדובר בתכנים ספציפיים וייעודיים המתאימים במיוחד לכללית או לבתי החולים שבבעלותה.

ז. העובדה כי במרכז מסר אין חולים, כי אם בובות ושחקנים, הופכת את הסדנה לדומה יותר ללימודים הקליניים במהלך שנות הלימודים בכתלי האוניברסיטה, מאשר להכשרה המעשית, בשנה השביעית, במסגרת הסטאז' המתקיים במחלקות בתי החולים.

ח. המבקשים אישרו בעדותם כי הכירו חלק מהתכנים שהועברו בסדנת מסר, כבר מלימודיהם. בכך למעשה אישרו את עמדת המשיבות כי התכנים בסדנה הם חלק מהלימודים האקדמיים ואין לראות בהם חלק מההכשרה המעשית.

ט. אין בעובדה כי הסדנה מקנה לתלמידים כלים מעשיים, כדי למעט מאופיה הלימודי.

י. הטיעון לגבי סדנאות נוספות שהמבקשים עברו במהלך הסטאז' היה סתמי וכוללני ולא ניתן ללמוד ממנו כי מדובר בסדנאות דומות לסדנה במסר.

יא. ההשוואה בין רופאים המשתלמים במסר ובין הסטודנטים היא הרחבת חזית ואינה מבוססת בראיות.

יב. אין לכללית כל רווח מההשתתפות בסדנה. כללית אינה מעורבת בתכנים שבסדנה, הסדנה אינה מתנהלת בחצריה וברי שהמשתתפים בסדנה אינם משתלבים במהלכה בבתי החולים של כללית. ממילא מדובר בסדנה בת ימים ספורים ובאופן יחסי למשך הארוך של הכשרת רופא, הרווח שניתן לייחס דווקא לסדנה זו הוא מזערי.

6. לאחר ששקלנו את טיעוני הצדדים, עיינו במסמכים שהוצגו וחזרנו וקראנו את העדויות, הגענו לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות.

הנימוק העיקרי למסקנה זו נוגע לעילת התביעה. לא שוכנענו כי ההשתתפות בסדנת מסר מהווה "עבודה", המזכה בשכר או כי בשלב זה ניתן לראות בפרחי הסטאז' כ"עובדים" של מי מבתי החולים בהם יעבדו במהלך שנת הסטאז', אשר תחל לאחר סיום ההשתתפות בסדנה. זאת ועוד, בשים לב למורכבות הליך הכשרתם של רופאים בישראל, יש לראות את הסדנה כחלק מלימודי הרפואה בכללותם ולא חלק מההכשרה המעשית – הסטאז' – המזכה בשכר.

לאחר שנפרט את הנימוקים למסקנות שהוצגו לעיל, נתייחס בקצרה גם למספר נושאים דיוניים, שאף בעטיים אנו סבורים כי יש לדחות את הבקשה.

7. **בתע"א (ת"א) 2413/10 דעאס – מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], 18.9.14, בחן בית דין זה בהרחבה את הפסיקה בנושא יחסי עובד – מעביד בזמן התמחות או הכשרה מקצועית. הדברים שנפסקו שם יפים אף לענייננו ומשום כך נביא אותם במלואם:

"מעמדם המשפטי של מתלמידים - המצב המשפטי"

תנאי יסודי לקיומם של יחסי עובד - מעביד הוא שמטרת ההתקשרות היא ביצוע עבודה:

"ביסודם של יחסי עובד-מעביד מונחת התקשרות חוזית, עת המטרה העיקרית של ההתקשרות היא ביצוע עבודה. ביצוע העבודה צריך שיהא מטרה בפני עצמה, ולא תוצאה נלווית להשגת מטרה אחרת." **(פד"ע לד/ 3-60 עזבון בלה ורי המנוח - "לאורוי" בע"מ**, [פורסם בנבו], פד"ע ו' 10, 13 (1974)).

בתקופות של התמחות או התלמדות, קיימת מטרה נוספת שעומדת בבסיס ההתקשרות והיא לימוד של מקצוע מסויים. כך שלמעשה ייתכנו מקרים בהם מטרת ההתקשרות תהיה לימוד והתמחות (ובמקרים אלה לא יקבעו יחסי עובד – מעביד) ויתכנו מקרים בהם שתי מטרות ישמשו זו לצד זו, כשתי מטרות מרכזיות להתקשרות בין המתמחה ובין המאמץ/ המעסיק: לימוד של המקצוע וביצוע עבודה (ר' ביתר פירוט **בס"ע (חי) 8528-01-09 מחיול - מכון לב הגליל לרפואה בע"מ**, [פורסם בנבו] סעיף 32 לפסק הדין מיום 10.7.11, ערעור לבית הדין הארצי לעבודה נדחה – **ע"ע (ארצי) 6459-09-11**, [פורסם בנבו] 24.4.13).

על פי ההלכה הפסוקה, נקבע כי מתמחים ברפואה יוכרו כעובדים **(דב"ע לב/ 3-43 הלפרין – הסתדרות מדיצינית הדסה**, [פורסם בנבו] פד"ע ד 281 (1973)) ואף מתמחים בתחום ייעוץ מס **(ע"ע (ארצי) 1054/01 טוילי - דהרי**, [פורסם בנבו] פד"ע לז 746 (2002)) ומתמחים במשפטים **(ע"ע (ארצי) 1182/02 עו"ד קאזיס - ארייט**, [פורסם בנבו] פד"ע לח 394 (2002)).

עם זאת, אין קביעה עקרונית לפיה כלל המתמחים והמשתלמים, ללא קשר למקצוע ולנסיבות ההתמחות, יוכרו כ"עובדים". בתי הדין לעבודה נדרשים מעת לעת לדון בתביעות מעין זו שלפנינו, ולבחון את קיומם של יחסי עובד - מעביד, בהתאם לנסיבות הספציפיות הבאות לפתחם. בהקשר זה יש להזכיר, כי בסופו של יום, המונח "עובד" מתפרש על פי ההקשר המסוים בו הוא נדון ו"מבחינה עקרונית, כל ביטוי יש לו משמעות מיוחדת בהקשר מסוים, לפי אותו הקשר. לפיכך, המשמעות של אותו ביטוי עצמו עשויה להשתנות מהקשר להקשר, לפי הסביבה בה הביטוי חי, לפי התכלית של החוק בו הוא משובץ ולפי שיקולים פרשניים אחרים **(בג"ץ 7029/95**

הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' בית הדין הארצי לעבודה) [פורסם בנבו] "דנג"ץ 6401/95 סרוסי – בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נב (4) 813, 827 (1998)).

בסק (ת"א) 1148/02 הסתדרות העובדים הכללית החדשה - אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ, [פורסם בנבו], 15.3.05 נדונה תביעתם של דיילים באל על לתשלום שכר וזכויות נלוות בגין תקופת ההכשרה. במסגרת פסק הדין סיכם בית הדין את הכללים לבחינת מערך היחסים בין הצדדים ולאורם יש לבחון את הנסיבות בעניינו של התובע:

"ההכרה בחניך בתקופת הכשרה כ'עובד' צריכה אם כן לשקף את האיזון שבין החובה להעניק לכל עובד, שכר מינימום, הדרוש לקיום צרכיו הבסיסיים ובין אי החלת **חוק שכר המינימום** על מי שאינו 'עובד', אלא עוסק ברכישת ידע או כישורים מקצועיים, לרווחתו ולצרכיו האישיים, שלא במסגרת יחסי עבודה. איזון זה בא לידי ביטוי לדעתנו במבחן המוצע להלן - על חמשת מבחני המשנה שבו:

1. האם מטרת ההתקשרות בין הצדדים וההכשרה הנה יצירת יחסי עובד ומעביד?
...
2. האם אופייה של ההכשרה הנו כשל הכשרה המועברת במוסד הכשרה לימודי או הכשרה במסגרת יחסי עובד ומעביד?
...
3. מהו משך ההכשרה, היקף השעות והאם מתאפשר לחניכים לעבוד במקביל להכשרה
...
4. האם מפיק המעסיק רווח מההכשרה?
...
5. כוונת הצדדים."

המבחנים שנקבעו בעניין אל על אומצו בפסיקת בית הדין האזוריים ועל בסיסם נדחו תביעות שונות להכרה בתקופות התמחות כתקופות עבודה. להלן מספר דוגמאות:

א. **עב (י"ם) 1161/01 מוזס - מדינת ישראל משרד הבריאות**, [פורסם בנבו], 29.7.07 (מותב בראשות כב' השופטת פרוז'ינין) - נדחתה תביעת תזונאיות שהתמחו בבתי חולים להכיר בהן כעובדות. נקבע שההכשרה היתה חלק בלתי נפרד מתוכנית הלימודים והשיבוץ להתמחות נקבע באמצעות מוסדות הלימוד; ההשתלמות נשאה אופי לימודי ובמהלכה התובעות נדרשו לקרוא חומר הדרכה וקיבלו הדרכה בפועל; ההשתלמות נמשכה ארבעה חודשים בבתי החולים ובמהלכה עברו התובעות בין מחלקות רבות, לתובעות לא היו אותה עת הכישורים הנדרשים לעבודה מעשית כתזונאיות והתובעות לא היו עצמאיות בעבודתן. כמו כן הרווח הנטען למעסיק היה שולי, אם בכלל, ולא נשכרו עובדים אחרים על מנת לבצע את עבודתן.

ב. **ס"ע (חי) 4224-11-08 אסמאעיל - ש.ר.ס שרות רפואי מתקדם**, [פורסם בנבו], 2.1.12 (מותב בראשות כב' השופטת רימון-קפלן) - תביעתם של שני מתמחים למקצוע טכנולוג רפואי במכון בדיקה. אחד התובעים הוכר כעובד לאחר שהוכח כי עבד בפועל במכון, השתלב בצוות המכון, נדרש לתחומים שלא היו תחום התמחותו (עבודות מזכירות) וביצע בדיקות באופן עצמאי. לעומת זאת, התובעת השנייה לא הוכרה כעובדת לאור הסכם התקשרות

מפורש בין הצדדים ובשים לב לכך שהיא לא הוכיחה כי עבדה בפועל במקום או כי ביצעה עבודה עצמאית ללא ליווי.

ג. **ס"ע (חי') 9977-12-08 חלאילה - קליניטקה בע"מ**, [פורסם בנבו], 8.8.12 (מותב בראשות כב' השופטת נעים - דיבנר) - נדחתה תביעתם של שלושה מתמחים במקצוע טכנולוג רפואי שהתמחו במכון בדיקה במשך עשרה חודשים. באותו מקרה, הקשר בין הצדדים נוצר באמצעות המוסד האקדמי בו למדו התובעים, התובעים היו מודעים למעמדם כמתלמידים ובזמן אמת לא ציפו לקבל שכר, נוכחותם של התובעים בנתבעת היתה בלתי סדירה (התובעים הרשו לעצמם לאחר ולהיעדר ללא אישור) והם לא ביצעו משימות באופן עצמאי, אלא בהדרכת הגורמים המוסמכים ובפיקוחם. ערעור שהגישו התובעים נמחק בהסכמה (ע"ע (ארצי) 32243-09-12 חלאילה - קליניטקה בע"מ, [פורסם בנבו], 9.1.14).

ד. **ס"ע (חי') 1738-07-11 גרייב - מכבי שרותי בריאות**, [פורסם בנבו], 14.4.13 (מותב בראשות כב' השופטת פריימן) - נדחתה תביעת מתמחה במקצוע טכנולוג רפואי שנמשכה 10 חודשים. התובעת הופנתה למכון על ידי המוסד האקדמי בו למדה ולא עברה הליך מיון, התובעת לא פעלה באופן עצמאי וצוותה לעובדי המכון שפיקחו על פעולותיה. כמו כן, מכבי לא פיקחה באופן הדוק על שעות עבודתה של התובעת, שעבדה במקום נוסף, בשעות אחר הצהריים ונמצא כי בפועל, התובעת לא ביצעה את שעות ההשתלמות במלואן. גם משכה של תקופת ההשתלמות שהיה קצר יחסית לדעת המותב, נלקח בחשבון בפסיקת בית הדין.

ה. **ס"ע (חי') 8528-01-09 מח'ול - מכון לב הגליל לרפואה בע"מ**, [פורסם בנבו], 10.7.11 (מותב בראשות כב' השופטת ורבנר) - נדחתה תביעתם של משתלמים במקצוע טכנולוג רפואי שהשתלמו 10 חודשים בנתבעת. נמצא כי הליך ההכשרה היה חלק בלתי נפרד מתוכנית הלימודים במוסד האקדמי בו למדו. לא התקיים הליך מיון למועמדים וההכשרה נשאה אופי לימודי ולא אופי של עבודה שכן התובעים לא עבדו עצמאית והיו נתונים לפיקוח הדוק. כמו כן, התובעים לא עמדו במכסת השעות הנדרשת ולא היה פיקוח על שעות עבודתם.

ו. **ס"ע (ת"א) 20322-08-10 זילברמינץ - מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], 29.4.13 (מותב בראשות כב' השופט י' לובוצקי).

לעומת זאת, במקרים אחרים, הוכרו יחסי עובד - מעביד בתקופת התמחות/השתלמות. כך למשל, **בעב (י"ס) 2362/05 לבקוביץ - המרכז הרפואי שערי צדק**, [פורסם בנבו], 6.4.08. באותו עניין התקבלה תביעתה של משתלמת להכיר בתקופת השתלמות לתפקיד טכנולוג רפואי כתקופת עבודה. נסיבות אותו עניין היו שונות מהמקרים שנסקרו לעיל: התובעת התקבלה להתמחות עם אופציה להמשך תעסוקתי במקום (בדומה למתמחות רבות שהמשיכו לעבוד בבית החולים), מטרת ההתמחות היתה לימוד ועבודה, תרומתה של התובעת למעביד (קיצור תורים) בתקופת ההתמחות היתה ממשית והיא היתה למעשה, חלק מהצוות המקצועי. כמו כן, התובעת עבדה במשרה מלאה ופרט לחתימות על הבדיקות, ביצעה את הבדיקות בעצמה. בבית הדין הארצי הגיעו הצדדים לפשרה במסגרתה נפסק לזכות העובדת סך של 50,000 ₪ (ע"ע (ארצי) 329/08 המרכז הרפואי שערי צדק - לבקוביץ, [פורסם בנבו], 24.3.09).

גם **בעב (חי') 3244/02 הלון - מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], 29.1.06 (מותב בראשות כב' השופטת רימון - קפלן), שנזכר בסיכומי התובע, התקבלה תביעה של משתלמת במקצוע טכנולוג רפואי והיא הוכרה כעובדת בית החולים. באותו מקרה, העובדת עבדה בהיקף של משרה מלאה ואף נרתמה לעבודה מעבר לשעות הפעילות הנדרשות

ממנה. כמו כן, התובעת תיאמה את היעדרויותיה עם הטכנאי האחראי ביחידה בה התמחתה וביקשה את אישורו במידת הצורך. כמו כן נקבע שהתובעת ביצעה עבודה מעשית במהלך התמחותה וזו נדרשה לצורכי היחידה בה התמחתה, מעבר ללימוד שלמדה, כפעולות עזר נילוות לליבת הפעילות של היחידה."

9. נוסף על הפסיקה שנוכרה לעיל, המבקשים הפנו לנפסק [בתב"ע \(ת"א\) נז/ 35-3633](#) **ארקוש – לאופר תעופה בע"מ**, [פורסם בנבו], פד"ע לג קכח (1999).

לא למותר לציין גם את הנפסק [בעס"ק \(ארצי\) 31941-09-11](#) **ארגון הסגל האקדמי הזוטר בחיפה – אוניברסיטת חיפה**, [פורסם בנבו], 4.11.13, העוסק בהכשרה תוך כדי יחסי העבודה, של הסגל הזוטר באוניברסיטת חיפה.

עושר הפסיקה מעיד על מורכבות המקרים וההכשרות המקצועיות והכלליות השונות הנדרשות ביחס לתפקידים ולמקצועות השונים במשק.

10. במקרה שלפנינו, אנו נדרשים לתת את הדעת ביחס להכשרת פרחי הסטאז'רים ב"מסר", על רקע המאפיין את ההכשרה הקשה וארוכת השנים של הרופאים במדינת ישראל.

על כן נקדים מספר מילים ונתאר את מסלול ההכשרה של הרופאים בישראל.

11. לימודי הרפואה בישראל אורכים שבע שנים. מהן שש שנים במסגרת בתי הספר לרפואה שבאוניברסיטאות ושנה שביעית בבתי חולים – סטאז'.

בשלוש השנים הראשונות, מדובר בהוראה פרה-קלינית, בשלוש השנים הבאות – הוראה קלינית, שחלק ממנה מתקיים בכותלי בתי החולים והשנה השביעית היא שנת ההכשרה המקצועית – סטאז'.

12. ראוי להדגיש כי גם במהלך הלימודים באוניברסיטה, בבית הספר לרפואה (במהלך השנים 4-6), הסטודנטים נוכחים בבתי החולים ואין חולק כי בשלב זה אין מדובר בחלק מהסטאז' ואף אין טענה לפיה בשלב זה הסטודנטים זכאים לשכר או מבצעים עבודה:

י"ש. נכון שבמהלך הלימודים היתה לך שנת לימודים קליניים?

ת. כן.

ש. נכון שהלימודים הקליניים נערכים במחלקות ביה"ח?

ת. כן.

ש. אתה מתלווה לרופאים ולמכלול הפעילויות שמבוצעות במחלקות?

ת. כן.

- ש. הלימודים גם כוללים התנסות אישית של הסטודנטים בכל מיני פעילויות?
- ת. למה אתה מתכוון? אם אתה אומר שהם נותנים לנו להתנסות בכל מיני דברים אז כן.
- ש. נכון שבמסגרת הלימודים אתם עוברים לימודי החיאה ופרוצדורות של עזרה ראשונה?
- ת. כן."
- (עדות ד"ר שרמן, עמוד 9, שורה 31 עד עמוד 10, שורה 8 ור' גם בעדות פרופ' זיו – עמוד 29, שורות 8-15).

13. לאחר סיום שש שנות הלימודים הראשונות, הסטודנטים בישראל עומדים בפני חמש בחינות (הסטודנטים שלמדו בחו"ל עומדים לבחינה אחת). משעברו את הבחינות, הם רשאים להירשם לסטאז', כאשר קיימים ארבעה מועדים בשנה בהם ניתן להתחיל את שנת הסטאז' (מרץ, יוני, ספטמבר, דצמבר).

14. הסדנה במסר באה בתפר שבין תום הלימודים בבית הספר לרפואה ולפני ההכשרה המעשית במחלקות בית החולים (הסטאז'). העובדה שמדובר בשלב ביניים מוצאת ביטוי במספר פנים.

ראשית, הסדנא אינה מתבצעת בין כתלי בית הספר לרפואה, אך גם לא במחלקות בית החולים.

שנית, אין מדובר בלימוד בדרך של האזנה להרצאות, אלא בסדנה התנסותית (אם כי התנסות "דמה" – באשר במסר אין חולים, אלא בובות ושחקנים). מבחינה זו, ההבדל מהסטאז' הוא מהותי, כיוון שבו הסטאז'רים מבצעים עבודה של ממש במחלקות בית החולים (הגם שהם מוגבלים מבחינת הפעולות שהם רשאים לבצע). בסדנה במסר פרחי הסטאז' עדיין לא פוגשים חולים ולא נכנסים למחלקות בית החולים.

היטיב לתאר זאת פרופ' זיו בעדותו (עמוד 22 שורה 25 עד עמוד 26 שורה 3):

"מדובר פה בתפר שבין לימודי הרפואה לבין הכניסה לעבודה בתוך מערכת הבריאות הישראלית, באשר היא – מדינה, קופ"ח, עירוני,

... בתוך התפר הזה, בטרם התפר הזה קורה, מכיוון שמעורבים בו שלושה גורמים: הדיקנים ולהם יש את וועדת הסטאז' הארצית שבה יש משקיף לא בעל זכות הצבעה מטעם משרד הבריאות, הרגולטור ומי שאחראי על הסטאז'רים במשרד הבריאות שזה ראש מנהל רפואה, והשלישי הוא כל בוגרי חו"ל שבאים מכל העולם ואין לי שליטה על זה. בא הרגולטור ואומר שעל מנת שאתה, שיש לך תואר של דר' באוני' בחו"ל ואף אחד לא חולק על

זה, תיכנס למערכת הבריאות בישראל, יש לך שתי חובות נוספות לפני הסטאז': בחינה עיונית וסדנת מסר. הבחינה העיונית היא תנאי לסדנה. זה תנאי משותף להר"י, המועצה המדעית שזה גוף מקצועי של הר"י, והם כולם הסכימו על סדנת הכשרה שעוסקת בשני דברים בלבד: מיומנות ותודעה, כדי שהאנשים ערב כניסתם לסטאז' יכירו במיומנות וביכולתם."

ור' גם בעמוד 28, שורה 16 – "זו הסדנה היחידה המתרחשת בתפר שבין הבחינות לסטאז'."

15. על רקע זה הקושי לסווג את הסדנה – האם היא חלק מהסטאז' (כטענת המבקשים) או חלק מהלימודים הקודמים לסטאז' (כטענת המשיבים).

נציין כבר בשלב זה, כי בראות עינינו, שימת הדגש על שיוכה של הסדנה לחלק זה או אחר של לימודי הרפואה או שלבי ההכשרה של רופא בישראל, היא מלאכותית ובמידה רבה מסיטה את הדיון מהעיקר. זאת כיוון שהשאלה המרכזית אינה לאיזה חלק של ההכשרה/ לימודים שייכת הסדנה במסר, אלא השאלה היא אם במהלך ההשתתפות בסדנה במסר מתקיימים התנאים לזכאות לשכר. היינו האם ניתן לראות בפרחי הסטאז'רים, בשלב הביניים לאחר שסיימו את פרק הלימודים בבית הספר לרפואה וערב תחילת הסטאז', כמי שעובדים המבצעים עבודה המזכה בשכר.

נזכיר כי לא עצם "הסטאז'", כמילת קסם, הוא המקנה לסטאז'רים את הזכאות לשכר, אלא העובדה כי בפרק זה של הכשרתם המקצועית, הם עובדים ולומדים במקביל, כאשר עבודתם בבית החולים במסגרת הסטאז' משמשת במקביל את שתי המטרות הללו (עבודה ולימודים).

גם ביחס לסדנה במסר, יש לבחון אם בפרק זמן זה של הכשרתם המקצועית, הם מבצעים עבודה המזכה בשכר. שאלת הסיווג של פרק זה בהכשרתם כרופאים, יכולה לשמש כתנא מסייע, אך לא כנימוק מכריע.

מכאן נפנה לבחון את מאפייני הסדנה ביתר פירוט.

16. ראשית יש לציין כי מסר הוא מרכז השתלמות למקצועות הרפואה ולא רק לסטאז'רים, אלא גם רופאים משתלמים בו (עמוד 27 לפרוטוקול, שורות 3-4) וגם סטודנטים לרפואה, במהלך לימודיהם בבתי הספר לרפואה (עמוד 28 לפרוטוקול,

שורות 10-14). כלומר, מסר מהווה מרכז ידע והתמקצעות ברפואה. הסדנה בה עסקינן בהליך זה – סדנת אוריינטציה טרום סטאז' היא רק אחת מההשתלמויות וההכשרות המועברות במסר.

על כן, למרות שפיזית מרכז מסר נמצא בשטח בית החולים שיבא (תל השומר), מי שמגיע להשתלמות אינו חלק מצוות בית החולים ואינו נחשב חלק מכח האדם בבית החולים, אלא הוא מבקר בבית החולים.

17. בהקשר זה יש לדחות את טענת מבקשים, לפיה אם רופאים המשתלמים במסר מקבלים שכר ממעסיקיהם, גם הסטאז'רים זכאים לשכר בגין סדנת האוריינטציה. כבר עמדנו על כך כי הקביעה בדבר זכאות לשכר בעת השתלמות היא תלויה נסיבות. משלא הובאו ראיות להקשר שבו רופאים משתלמים במסר, תנאי ההשתלמות, אורכה, תכניה ושאלת מימון ההשתלמות, לרבות תשלום שכר בזמן ההשתלמות, לא יהא זה נכון להקיש מעניינם של הרופאים לעניינם של הסטאז'רים.

זאת ועוד, מוכרים מוסדות השתלמות בתחומי ידע שונים, הפתוחים במקרים מסויימים גם לקבוצות שאינן בליבת הפרופסיה. כך למשל, המכון להשתלמויות של לשכת עורכי הדין מקיים הן השתלמויות לעורכי דין והן השתלמויות למתמחים לקראת בחינות לשכה, ואין לטעון כי העובדה ששתי הקבוצות משתלמות באותו מוסד הופכת אותן לזהות במעמד או בזכויות. בדומה, המכון להשתלמות שופטים מקיים השתלמויות לעו"ד מועמדים לשפיטה, לצד השתלמויות לשופטים.

18. נוסף כי אין במסר חולים ובחצריהם לא מבוצעת מלאכת ריפוי או סיעוד. המקום כולל בובות, שחקנים ואמצעי עזר לסימולציות ולהדרכה.

כך בעדות ד"ר שרמן, עמוד 8 שורות 21-23 :

”ש. בסדרת מסר שעברת, עברת מרכז סימולציה שבו אתם צופים בתרחישים אל מול שחקנים ובובות.

ת. אנחנו צופים ומתרגלים...”

וגם בעדות ד"ר שגב (עמוד 12 לפרוטוקול, שורות 26 עד עמוד 13, שורה 6) :

- ש"ש. נכון שמסר מורכב מחדרים חדרים?
 ת. כן, כמו כל בניין יש הרבה חדרים.
 ש. שמה אתם עוברים באותם חדרים?
 ת. סימולציות, סדנאות, הרצאות.
 ש. והסדנאות והסימולציות נעשות ע"י שחקנים ובובות?
 ת. כן, ולפעמים זו סתם הרצאה."

התרגול בסדנה כולל מיומנויות קליניות בסיסיות, מיומנות ברפואת חירום וכישורי תקשורת בין רופא למטופל. שחקנים המיומנים במשחקי תפקידים ובהמחשת מצבים רפואיים מגלמים חולים ובני משפחותיהם וכן אנשי צוות, מומחי תקשורת, מתחקרים ועמיתים צופים בתרחישים השונים מבעד לחלונות חד כיווניים. הקלטות של כל התרחישים משמשות לצורך צפייה במפגשי תחקור ובסיום כל תרחיש מקבל המתאמן משוב בעל פה מהשחקן ולאחר מכן המתחקרים והעמיתים שצפו בו. כמו כן מועבר חומר רקע עיוני לסטודנטים, הכולל סרטים, פרוטוקולים ומבחנים ללימוד עצמי שפותחו במיוחד לסדנה (סעיפים 14-15 לתצהיר פרופ' זיו).

כלומר, המשתלמים במקום אינם מבצעים כל "עבודה". במילותיו של פרופ' זיו (עמוד 29, שורה 5): "היא לא דומה לעבודה בכלל, אלא היא העשרה ללימודים הקליניים".

כך גם עולה מתוכנית הסדנה (סעיף 16 לתצהיר פרופ' זיו).

19. אנו סבורים כי די באמור לעיל על מנת לדחות את הטענה לפיה המבקשים זכאים לשכר בגין השתתפותם בסדנה. משאין מבוצעת "עבודה" במסגרת הסדנה, אין זכאות לשכר. עם זאת, נוסף ונתייחס גם למאפיינים אחרים של הסדנה במסר.

20. הסדנה היא פרי החלטה מקצועית של הדרג האמון על התכנים לסטודנטים לרפואה. החלטה פרופסיונלית זו אומצה על ידי הרגולטור, כחלק מהליך הכשרתו של רופא בישראל (עמוד 22 לפרוטוקול, שורות 18-5):

"... אני יכול לתאר את תולדות הסדנה שנולדה בעקבות 4 דיקנים של בתי ספר לרפואה שהיו אז, והם אמרו שהם רוצים לצרף את התוכנית שתהיה סדנת טרום סטאז', כך היא כונתה מהיום הראשון, אשר תתרכז ברכיבים המעשיים של ערב הכניסה לסטאז' והן השיתו אותה במסגרת וועדת סטאז' ארצית, של אותם 4 דיקנים, שהיא מיסודו של איגוד הדיקנים הישראלי, והוא השית על בוגרי ישראל וכך נולדה הסדנה ב - 2003. מס' שנים אח"כ,

אותה סדנה שהושתה רק על בוגרי הארץ, הושתה בהחלטה של ראש מנהל רפואה והחלטת הוועדה על בוגרי כל בתי הספר בעולם.

...

משרד הבריאות הוא הרגולטור בכל הקשור לרישיון לעסוק ברפואה, וגם האקדמיה היא שחקנית בעניין הזה, ואם הדיקנים מחליטים להשית על לומדיהם בישראל סטאנדרט מחייב לכניסה לסטאז', זה הדיקנים מחליטים, ומשרד הבריאות מכבד את דעתם של הדיקנים שזו סדנה חשובה במסגרת תכנית הלימודים הקודמת לסטאז', אין ספק שהרגולטור בנקודה זו יכול לאמץ את דעתם של הדיקנים ולהשית את הדרישה הזו על כל בוגר ישראלי או כל בוגר שמעוניין לעשות סטאז' במדינת ישראל. הרגולטור הוא שחוקן שמאמץ את דעתם המקצועית של הדיקנים."

דרישה זו של ועדת הסטאז' ושל הרגולטור, מיושמת על בתי החולים בהם מועסקים הסטאז'רים, ללא הפעלת שיקול דעת מצד בתי החולים (ד"ר נגה, עמוד 31 לפרוטוקול, שורות 6-13):

"אם זה בפיקוח של ועדת הדיקנים לבתי הספר ברפואה, אם זה מבוצע לפני שאני כמעסיק בכלל רואה אותם ואין שום יחסי עובד - מעביד איתם, מבחינתי זה חלק מהלימודים. יש דבר שנקרא פנקס הסטאז' שהוא מוצא ע"י איגוד הדיקנים של בתי הספר בישראל, הם התוו את התוכנית הזו של המחויבות לסדנה, משרד הבריאות שאני לא קשור אליו קבע את החובה, אני מסביר שהם לא סטאז'רים בשלב הזה ומבחינתי הם לא מוכרים וכל השבוע שהם בסדנה אני לא מכיר אותם ולא יודע מי הם."

אף המבקשים אישרו כי הדרישה לסדנה במסר באה ממשרד הבריאות ולא מהמעסיק בסטאז' (עדות ד"ר שרמן בעמוד 10 לפרוטוקול, שורות 14-17).

21. משעה שהיוזמה לחובת ההשתתפות בסדנת האוריינטציה היא פרי הדרג הפרופסיונלי (דיקני בתי הספר לרפואה) וזו אומצה על ידי הרגולטור (משרד הבריאות), יש לראות בה חלק מתוכנית הלימודים של הלומדים רפואה בישראל (עדות פרופ' זיו בעמוד 21, שורה 33 עד עמוד 22, שורה 2). זאת גם אם אין מדובר בלימודים בכתלי בית הספר לרפואה. מדובר בהחלטה מקצועית שיוזמתה בדרג הבכיר ביותר האמון על הכשרת רופאי ישראל.

22. ראוי לציין בהקשר זה כי הסטאז'רים משלמים שכר לימוד לאוניברסיטאות גם בגין השנה השביעית ללימודים (הסטאז') – 10% מהשכר הלימוד הרגיל. עובדה זו תומכת בעמדת המשיבות לפיה יש לראות את כל שבע השנים, לרבות הסטאז', כפרק ההכשרה והלימודים של הרופא בישראל.

לכך מתווספת העובדה כי את התואר "דוקטור", רשאי לשאת רק מי שהשלים את כל שבע שנות הלימוד, לרבות הסטאז' (נ/2). כלומר, גם מבחינה זו, החלוקה שהמבקשים מציעים, בין הלימודים בבית הספר לרפואה ובין הסטאז', היא במידה רבה מלאכותית, למרות ההבדלים הברורים בין שני חלקי ההכשרה.

23. מטרת הסדנה היא "התמודדות עם מצבי קיצון קליניים ותקשורתיים, שיפור היכולות הקליניות והתקשורתיות של הסטאז'רים באינטראקציה עם המטופלים ואנשי הצוות (נספח 3 לתגובת המדינה).

איננו מקבלים את הטיעון לפיו סדנת מסר נועדה להכשיר את הסטאז'ר למשרת סטאז'ר בבית החולים אליו הוא משובץ. נוכח התכנים הנלמדים בסדנה, אין לראות את סדנת מסר כהכשרה לקראת הסטאז', אלא מדובר בסדנה שהיא שלב בהכשרתם הכללית של רופאים בישראל. ר' גם בעדותו של ד"ר שגב, בעמוד 13 לפרוטוקול, שורות 22-24 :

"... בהחלט התכנים [בסדנה – ד.ו.] יכולים לעזור לי וזה לא שונה מכל התכנים שלמדתי גם במהלך הסטאז' לצורך העניין. גם הם מאוד עוזרים לי אם אחליט עכשיו לנסוע לעבוד בארה"ב."

מכאן המסקנה גם לעניין הרווח המופק מהסדנה. בראות עינינו, הטענה לפיה מי שנהנה מפירות הסדנה הוא בתי החולים, לאו טענה היא. ההכשרה בה עסקינן היא הכשרה כללית, כחלק מהכשרתו של רופא. תכניה נמצאו כתכנים הכרחיים וחיוניים, על ידי הדרג הפרופסיונאלי. הנהנה העיקרי מההשתתפות בסדנה הוא בראש ובראשונה הסטאז'ר, המקבל כלים להתמודדות במסגרת העבודה המעשית במחלקות בית החולים. במעגל הרחב יותר, הציבור כולו נהנה משירותי רפואה ברמה גבוהה, שתחילתם בלימודי רפואה ברמה הגבוהה ביותר.

24. לתיאור שהובא לעיל יש להוסיף כי הטענה לפיה ההשתתפות בסדנת מסר היא חלק מהסטאז', אינה מתיישבת עם העובדה כי אין קשר הכרחי בין מועד תחילת הסטאז' ובין הסדנה, למעט הדרישה כי הסדנה היא תנאי לתחילת הסטאז'. ר' בעדות פרופ' זיו, עמוד 24 שורה 25 עד עמוד 25, שורה 8):

י"ש. תאשר לי שהסדר הכרונולוגי הוא שקודם הסטאזיר מקבל הודעה לגבי מקום הסטאזי' וביה"ח מקבל רשימה של שמות הסטאזירים ורק אח"כ הסטאזירים יכולים להירשם לסדנה.

ת. אני לא בטוח שזה הסדר הנכון, מכיוון שהיום זה 2 קבוצות גדולות, האחד בוגרי הארץ והשניה - בוגרי חו"ל, בוגרי הארץ נכנסים להגרלה לאן הם הולכים, אין להם שום מניעה להירשם לסדנת מסר עוד לפני שהם יודעים לאן הם באים, הם יכולים להגיד שהם יתחילו סטאזי' ביולי 2015, ובמקביל להתקשר למסר ולהגיד סיימתי את הלימודים ואין לי בעיה כרגע לבצע את הסדנה. ההנחייה שלנו במסר היא לקבל ולרשום אנשים שמתקשרים אלינו ישירות להרשמה, ולא מעניין אותנו לאן הם הולכים, אלא - אם הם בוגרי ישראל וסיימו את כל החובות האקדמאיות, והשניה אם אתה בוגר חו"ל, אם עברת את הבחינה בהצלחה. לאחרונה ניגשו לבחינה בוגרי חו"ל, כ - 200 עברו אותה, למחרת אנחנו מקבלים טלפונים במסות, הם עוד לא עשו את הגרלת הסטאזי', היא אולי תתרחש שבוע או שבועיים אח"כ אבל הם רוצים לשריין מקום, ויכול להיות שההגרלה מתרחשת אחרי שהם עברו את הבחינה.

ש. אבל הם לא יכולים להתחיל את הסדנה לפני שהם קיבלו אישור לבצע סטאזי'?

ת. כן, אבל זה לא שיבוץ ספציפי בביה"ח, אלא או שגמרת את הבחינות של בתי הספר לרפואה בישראל, שהם 5 בחינות אחידות בכל בתי הספר, ביום שעברת את 5 הבחינות, אתה יכול להירשם לסדנה במסר, או לחילופין במסלול הבוגר הזר, אם עשית את הבחינה היחידה שמדינת ישראל והמועצה המדעית מבקשות.

כך אף מתקיימים הדברים בפועל. ר' בעדות ד"ר שרמן, עמוד 9 לפרוטוקול, שורה 13: "אני מאשר שעשיתי את הסדנה לפני שהתחלתי לעבוד באיכילוב".

נדגיש כי אין אפשרות להתחיל את הסטאזי' טרם ההשתתפות בסדנה. גם אם היו בעבר מקרים בהם התאפשר להשלים את הסדנה לאחר תחילת הסטאזי' (תוך קבלת שכר, בגין הסטאזי'), מדובר בחריגים שהיו בעבר ואינם אפשריים עוד: "אם קרו מקרים, הם לא היו צריכים לקרות" (עמוד 26, שורות 10-3).

25. זאת ועוד - הסטאזי' מתבצע בבתי חולים ברחבי הארץ. הסדנה מתקיימת במסר, הנמצא בשטח בית החולים שיבא (תל השומר). למעשה, למעסיק בסטאזי' (בית החולים) אין כל קשר לסדנה, למעט דרישת המדינה, כרגולטור, שהסטאזי' לא יתחיל לפני הסדנה:

י"ש. תאשר לי שכל הרישום של הסדנה לא נשלח לשם ע"י איכילוב ולא נתבקשת ע"י איכילוב לעשות את זה אלא ע"י גורם אחר.

ת. נכון. "ד"ר שרמן, עמוד 9, שורות 14-16)

ור' גם בעדות פרופ' זיו (עמוד 26, שורות 19-19):

"הסדנה היא בתל השומר ואח"כ הוא הולך לעבוד במקומות אחרים."

26. גם בתקופת הסדנה (ונוכח כי מדובר בימים ספורים), אין כל מעורבות של המעסיק בסטאז' (עמוד 28, שורות 23-24). מעבר לכך, פרחי הסטאז' כלל אינם מגיעים למחלקות בבית החולים. ר' בעדות ד"ר שגב:

"ש. ב – 5 הימים האלה, נדרשת להגיע למחלקות ביה"ח?

ת. לא."

וגם בעדותו של ד"ר נגה (עמוד 31, שורות 12-13, ההדגשה הוספה – ד.ו.):

"...ש(הם) לא סטאז'רים בשלב הזה ומבחינתי הם לא מוכרים וכל השבוע שהם בסדנה אני לא מכיר אותם ולא יודע מי הם"

27. נוסף כי לא נאסר על הסטאז'רים לעבוד במקביל לסדנה (עדות ד"ר שגב בעמוד 11, שורות 13-14 ועדות פרופ' זיו בעמוד 28, שורות 25-28). אם כי סביר להניח כי לאחר יום השתלמות בן 8 שעות, קשה להתחיל לעבוד במקום נוסף. בנוסף, לא הובאה כל ראיה לפיקוח כלשהו על המשתתפים בסדנה, שיכול ויזכיר יחסי מרות או פיקוח המתקיימים במסגרת יחסי עובד – מעביד.

28. המבקשים הגדירו את השאלה המשפטית שבהליך, אם במועד בו ביצעו המבקשים וחברי הקבוצה את הסדנה, נוצרו יחסי עובד – מעביד עם בתי החולים שהעסיקו אותם במהלך הסטאז' (סעיף 1 לסיכומים).

לשאלה זו תשובה חד משמעית העולה מהעדויות שנשמעו ולפיה הסדנה התקיימה לפני תחילת העבודה בבתי החולים (במסגרת הסטאז') והיא תנאי לתחילת הסטאז'. היינו, יחסי עובד – מעביד עם בתי החולים, בהם הסטודנטים שובצו לביצוע הסטאז', החלו לאחר שהסטודנטים/ פרחי הסטאז' עברו את הסדנה. הניסיון לטעון כי עוד בשלב בו הסטאז'יר טרם הציב את כף רגלו בפתח בית החולים, הוא נחשב לעובד שלו, הוא מלאכותי.

לעניין זה ר' עדותו של ד"ר נגה, שעמד על ההבדל בין תקופת הסדנה ובין הסטאז' עצמו (עמוד 31, שורות 30-32):

"כשהם בתוך הסטאז' אני יודע מתי הם באים לעבודה ומתי הם הולכים, הם מקבלים תג ועוברים תהליך קליטה, ואז אפשר להגיד אולי שהם עובדים שלי. אבל לפני כן אני לא רואה סיבה שהם ייחשבו כעובדים שלי"

29. גם הטענה המופיעה בסיכומי המבקשים כאילו לימי הסדנה בלבד יש לראות את הסטאז'ים כעובדים של בית החולים תל השומר, היא מלאכותית. שהרי גם לשיטת המבקשים, הם לא השתלבו כלל במערך כח האדם של בית החולים. ולראיה – בסיכומיהם המבקשים הלינו כי בימי הסדנה, הם "אף אינם מורשים לאכול בחדר האוכל בבית החולים" (סעיף 18 לסיכומים). נזכיר כי אמנם הסדנה מתקיימת במסר, הנמצא פיזית בשטח בית החולים תל השומר, אך הסטאז'רים המשתתפים בסדנה עתידים לעבוד בבתי חולים ברחבי הארץ.

30. זאת ועוד – לטענת המבקשים, כיוון שאין מניעה שהתכנים בסדנה ילמדו גם במהלך הסטאז', הדבר מלמד על כך שהסדנה עוסקת בתכנים מעשיים שמקומם בסטאז'. מעדותם של ד"ר שרמן ושל ד"ר שגב עולה כי הם למדו חלק מהתכנים שבסדנה במסגרות אחרות, במסגרת לימודים בבית הספר לרפואה (עמוד 8 לפרוטוקול, שורה 28, עמוד 13 לפרוטוקול, שורות 21-22). כלומר, אין מניעה כי אותם תכנים יילמדו גם בשלב מוקדם יותר של ההכשרה כרופא. עובדה זו ממחישה את מהותה של הסדנה כפרק הכשרה קצר שבא בתפר בין שני חלקים משמעותיים בהכשרה ארוכת השנים כרופא. כלומר, העובדה כי התכנים והמיומנויות יכלו להילמד הן במסגרת בית הספר לרפואה והן בסטאז', מעידה על כך שאין מדובר בהכשרה מעשית והעובדה כי הסדנה מתקיימת לאחר תום הלימודים בבית הספר לרפואה, אינה הופכת את הסדנה להכשרה מעשית או לחלק מהסטאז'.

31. המבקשים ביקשו ללמוד גזירה שווה מחמש סדנאות בנות יום אחד המועברות לסטאז'רים במהלך הסטאז' ואף הן מצוינות בפנקס הסטאז'. לפי טיעונם, אם בגין הסדנאות המועברות במהלך הסטאז' משולם שכר, אין מניעה שגם בגין סדנת האוריינטציה במסר ישולם שכר. לדעתנו, אין יסוד להשוואה זו. ראשית, לא הובאו די ראיות לגבי מהותן של חמש הסדנאות/ השתלמויות הנוספות.

מהתייחסותם של העדים לסדנאות אלה, עולה כי מדובר בהרצאות פנימיות בבית החולים, בזמן העבודה (ר' בעדות פרופ' זיו, עמוד 27, שורות 26-22 ובעדות ד"ר נגה בעמוד 33 לפרוטוקול, שורות 17-12). על פני הדברים, היקף הסדנאות שונה ואף מסגרת הלימוד ועל כן איננו סבורים כי יש מקום להיקש שהוצע על ידי המבקשים.

32. לסיכום כל האמור לעיל, אנו סבורים כי אין עילה למבקשים. הסדנה בה מדובר היא יוזמה של הדרג המקצועי האמון על תכני תוכנית הלימודים בבתי הספר לרפואה בישראל, כדרג פרופסיונאלי שהמלצותיו אומצו על ידי הרגולטור. ככזו, היא חלק מתוכנית הלימודים לקראת קבלת תואר דוקטור ברפואה בישראל.

בנוסף, מבחינה מהותית – לא מבוצעת כל עבודה במסגרת הסדנה במסר. אמנם המיקום הגאוגרפי של מסר הוא בשטחי בית החולים תל השומר, אך באותה מידה ניתן היה להקים את מרכז מסר בכל מתקן או אתר מחוץ לבית החולים. אין במקום חולים, אלא בובות ושחקנים. לא מבוצעות בו פרוצדורות רפואיות, אלא רק סימולציות. זאת ועוד, ההשתלמות במקום היא חלק מההכשרה הכללית לרופא. אין בה תועלת ספציפית ומיוחדת לבית החולים שבו הסטאז'ר ישובץ ולא בכדי מדובר בסדנה הנערכת במקום אחד לכלל הסטאז'רים בארץ והיא אינה מתקיימת בכל בית חולים בנפרד.

33. המסקנה אליה הגענו מתיישבת עם האמור במכתב שהוצג כהשלמת טיעון מטעם המדינה (החלטה מיום 1.5.13). מדובר במכתב שנשלח בעקבות ההליך בבית הדין, הוא מופנה לפרופ' ארנון אפק, ראש מינהל רפואה במשרד הבריאות, על נייר של פורום דיקני הפקולטות לרפואה בישראל וחתום עליו יו"ר הפורום, פרופ' מקורי.

כיוון שעיקרו של המכתב הוא חזרה על עמדת המדינה, בשים לב לכך שעמדה זו התקבלה על יסוד העדויות שנשמעו וכיוון שעורך המכתב או מקבלו לא התייצבו להעיד בהליך, נראה שאין ליתן לו משקל משמעותי. עם זאת, לא ניתן להתעלם כליל מן העובדה כי תוכנו מתיישב עם כלל הראיות שנשמעו מטעם המשיבות.

34. לאור המסקנה המפורטת לעיל, השאלות הדיוניות הרבות אליהן הצדדים נדרשו בסיכומיהם, מתייתרות. בכלל זה השאלה מהו המעמד, אם בכלל, שיש ליתן למבקשת מסי' 3.

נעיר כי מהעדויות ששמענו ומהראיות שהוצגו, הטענה לפיה הר"י אינה עוסקת כלל בעניינם של הסטאז'רים אינה מדויקת וזו בלשון זהירה.

ראשית, הוצגו הסכמים קיבוציים עליהם חתומה הר"י והם כוללים גם תנאי שכר ונלווים לסטאז'רים (הסכם קיבוצי מיוני 1994, סיכום דברים מאוקטובר 1977, הסכם קיבוצי יולי 2000, הסכם קיבוצי מאוגוסט 2011).

שנית, מר כהן, המשנה לממונה על השכר באוצר, העיד בעמוד 19 לפרוטוקול, שורות 12-13:

"רק אוסיף שלפני מסי' חודשים היתה פנייה אלינו של יו"ר ההסתדרות הרפואית שביקשה שמעבר להסכמים נעניק אפשרות להפרשה לקרן השתלמות לסטאז'רים."

ולגבי מעורבותה של הר"י ביחסים הקיבוציים, העיד מר כהן כד, והדברים מדברים בעד עצמם: "איפה שיש הזכות שאפשר להצביע ולהתווכח עליה, הם יעשו זאת וטוב מאד" (עמוד 21, שורה 28).

בסעיפים הבאים נפרט בקצרה את הנימוקים הדיוניים, המצטרפים לנימוקים המהותיים לדחיית הבקשה.

35. בניגוד לפסיקה (ע"ע (ארצי) 12842-07-10 אייל - הוט מערכות תקשורת בע"מ, [פורסם בנבו], 9.6.11 ועא"ח (ארצי) 57/09 פרץ – קופת חולים מאוחדת, [פורסם בנבו], 5.7.11), המבקשים לא פנו למשיבות טרם הגשת הבקשה לבית הדין. נזכיר כי כאשר מדובר בתובענה ייצוגית במערכת יחסי עבודה קיבוצית, נדרשת גם פניה מוקדמת בנושא גם לארגון היציג (בג"צ 1893/11 הארגון הארצי של מפעלי השמירה והאבטחה בישראל נ' בית הדין הארצי לעבודה, [פורסם בנבו], 30.8.15). גם זאת לא נעשה.

36. קבוצת הסטאזירים שהשתתפו בסדנת האוריינטציה במסר, כתנאי לתחילת הסטאז', היא קבוצה סגורה ומוגדרת, גם אם מרובת חברים. אין עסקינן בתובעים פוטנציאליים שאינם ידועים ושיש קושי באיתורם (ע"ע (ארצי) 315/08 פופיק – מבטחים-מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים בע"מ (בניהול מיוחד), [פורסם בנבו], 4.1.11 והפסיקה הנזכרת שם).

37. בנוסף, מעקרונות השוויון החלים על המדינה וכן על המשיבות 2-3, כגופים ציבוריים, כל החלטה עקרונית בעניינם של הסטאזירים תחול על כלל הסטאזירים. זאת נוסף להצהרת המדינה כי כך תפעל. גם מסיבה זו, אין יתרון באישור הבקשה כתובענה ייצוגית, לעומת הליך אינדיבידואלי (השוו: ע"ע (ארצי) 1154/04 גרוס - מדינת ישראל משרד הביטחון, [פורסם בנבו], 9.1.07; ע"ע (ארצי) 1210/02 ביברינג – אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ, [פורסם בנבו] פד"ע לח 115 (2002); ע"ע (ארצי) 1534/04 כץ - שירותי בריאות כללית, [פורסם בנבו], 9.1.07; (עתירה לבג"צ נדחתה - בג"ץ 7887/07 כץ נ' בית הדין הארצי לעבודה, 14.1.10); ע"ע (ארצי) 8010-07-14 ברימה – מבטחים מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים בע"מ (בניהול מיוחד), [פורסם בנבו], 28.4.15).

לזאת יש להוסיף כי ספק בענייננו אם תובענה ייצוגית היא ההליך הדיוני המתאים והיעיל כאשר אחת השאלות העומדות לדיון היא קביעה של סטטוס (יחסי עובד – מעביד).

38. נימוק דיוני אחרון נוגע לסכומים הנתבעים. על פני הדברים, אין מדובר בסכום זהה לכל אחד מחברי הקבוצה. משלא נתבע שכר ראוי, אלא שכר התלוי בהשתכרותו של כל אחד מהמבקשים, גם השכר שיש לקבוע לכל אחד מחברי הקבוצה הוא תלוי משתנים אישיים, הדורשים בירור. גם בהיבט זה, התובענה הייצוגית אינה הדרך הדיונית היעילה ביותר לבירור עניינה של הקבוצה.

39. סוף דבר – הבקשה נדחית.

המבקשים ישאו בהוצאות המשיבה מס' 1 בסך 10,000 ₪, הוצאות המשיבה מס' 2 בסך 11,700 ש"ח ובהוצאות המשיבה מס' 3 בסך 7,000 ש"ח. סכומים אלה ישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק אם לא ישולמו תוך 30 ימים.

ניתן היום, כ"ה תשרי תשע"ו, (08 אוקטובר 2015), בהעדר הצדדים.

דגית ויסמן, שופטת

שאל שני, נציג ציבור
(מעסיקים)

דגית ויסמן 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, תיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)