

الجمهورية التونسية
وزارة ***** الحمد لله ،

محكمة التعقيب

عـ 81475 دد القضية

تاريخ القرار: 2026/02/09

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2025/01/21 تحت عـ55825 دد من

الاستاذة ***** المحامية لدى التعقيب ،

نيابة عن : ***** ، القاطن ب ***** والمعين محلا لمخبرته ، بمكتب نائبته الاستاذة

***** المحامية لدى التعقيب والكائن ب ***** ، تنوبه الاستاذة ***** المحامية لدى

التعقيب.

ضد : ***** ، المعينة محلا لمخبرتها (حسب محضر الاعلام بالحكم عدد 26525

بتاريخ 2023/05/24 المبلغ بواسطة الاستاذ *****) بمكتب محاميها الاستاذ *****

الكائن ب ***** .

وعند الاقتضاء ، بالمكرى الكائن ب ***** .

طعنا في القرار الاستئنافي القرار عدد 4419 الصادر بتاريخ 29/11/2024 عن محكمة

الاستئناف ب ***** والقاضي نصه : نهائيا بقبول الاستئنافين الاصيلي والعرضي شكلا وفي

الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطئة المستأنف بالمال المؤمن وتغريمه لفائدة المستأنف

ضدها بمبلغ 500.000 د بعنوان أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية

عليه " .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها بواسطة محضر عدل التنفيذ

عـ185712 دد بتاريخ 2025/02/15.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في

2025/02/19 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة .

وبعد الاطلاع على اوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغته القانونية طبق أحكام الفصل

175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية .

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية

المعقب ضدها حاليا لدى محكمة البداية عارضة بواسطة نائبها انها متسوغة من المدعى

عليه جميع المحل الكائن ب ***** والذي تستغله كمخبر للتحاليل الطبية وذلك بمقتضى عقد

كراء معرف عليه بالامضاء في 2 و 13 افريل 2015 والمسجل في 2015/05/11 لمدة

سنة قابلة للتجديد بداية من 2015/04/01 الى 2016/06/31 وقد تولى المسوغ التنبيه

عليها بالخروج من المكرى لانتهاء المدة في 2021/03/31 واعرب عن عدم رغبته في

تجديد الكراء بواسطة عدل التنفيذ ***** بموجب الرقم عدد 151020 معتبرة ان التنبيه جاء دون احترام قانون الاكزية التجارية ودون التنصيص على الفصل 27 من القانون المذكور طالبة القضاء بإبطال محضر التنبيه وتعريم المدعى عليه ب 1500 دينار لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك اجرة رقيم الاستدعاء للجلسة .

وبعد استيفاء جميع الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية بتاريخ 2023/03/22 الحكم عدد 7594 القاضي نصه : "ابتدائيا بإبطال محضر التنبيه بانتهاء المدة المجرى بواسطة عدل التنفيذ ***** بتاريخ 2020/06/20 حسب رقيمه عدد 151020 والزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعية خمسمائة دينار (500.000) لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك اجرة رقيم الاستدعاء للجلسة وقدرها ثمانون ديناراً ومليمتان 196 (80.196د) وقبول الدعوى المعارضة شكلاً ورفضها أصلاً ."

فاستأنفه المدعى عليه في الأصل أمام محكمة الدرجة الثانية التي أصدرت القرار المبين نصه أعلاه .

وحيث تولى المحكوم عليه الطعن في هذا القرار بالتعقيب بواسطة نائبة ناسبا له ما يلي :
مطعن وحيد : في مخالفة أحكام الفصل 16 من الأمر عدد 1155 لسنة 1993 المؤرخ في 17 ماي 1993 المتعلق بمجلة واجبات الطبيب و الفصل 40 من القانون عدد 54 لسنة 2002 المؤرخ في 2002/06/12 :

قولاً بأن المشرع عرف صلب الفصل الأول من القانون عد 54 دد لسنة 2002 المؤرخ في 2002/06/12 مخابر التحاليل الطبية وصنفها الى ثلاث : "مخابر تحاليل البيولوجيا الطبية البشرية و مخابر التشريح وعلم الخلايا المرضيين البشريين ومخابر تحاليل الطبية البيطرية" و ان النشاط الذي تزاوله المعقب ضدها بالمكرى يندرج ضمن النوع الأول من المخابر المتخصصة في تحاليل البيولوجيا الطبية البشرية وحيث عرف الفصل الثاني من القانون عدد 54 لسنة 2002 تحاليل البيولوجيا الطبية البشرية بانها " الفحوص البيولوجية التي تساعد على تشخيص الامراض البشرية وعلاجها وتوقعها والوقاية منها أو التي تبرز كل تغيير اخر على الحالة الفيزيولوجية ليضيف بان هذه التحاليل لا يمكن القيام بها الا تحت مسؤولية طبيب بيولوجي او صيدلاني بيولوجي وفي مخبر تحاليل طبية بشرية مرخص له ، وبناء عليه فان النشاط الذي يزاوله البيولوجي يكمن في اخذ العينة واجراء التحاليل اللازمة وفق المعايير العلمية المعمول بها وتشخيص نتيجة العينة وافراغ ذلك في تقرير كتابي و ذلك للوقوف وتشخيص حالة المريض فمهنة الطبيب ذات بعد انساني نبيل يجعل الغاية الأولى منها ليس تحقيق الربح بل العناية بصحة المريض للوصول إلى علاجها وان الطبيب البيولوجي لا يحيد عن هذه الغاية مثله مثل باقي الاطباء . وأنه وفي هذا الصدد فقد نص الفصل 16 من الأمر عدد 1155 لسنة 1993 المؤرخ في 17 ماي 1993 المتعلق بمجلة واجبات الطبيب على انه يجب أن لا يمارس الطب كتجارة ويحجر على الاطباء استعمال وسائل الدعاية والاشهار المباشر وغير المباشر" ، وأنه يستخلص من هذا الفصل المبدئي ان المشرع قد منع منذ سن مجلة واجبات الطبيب على الاطباء

ممارسة التجارة لتعارضها مع مهنة الطب الذي لا يمكن أن يصبح في كل الحالات تجارة حتى وان كان بمقابل .

وأن تكوين الاصل التجاري يقتضي وجوبا وان النشاط التجاري يتولد من العمليات المتبادلة بين الحريف والتاجر وهو ما ينتفى في جانب المدعية في الاصل خاصة وانها طبيبة لها مرضى يتقدمون لمخبرها بغاية الحصول على التحاليل البيولوجية وليس حرفاء يقتنون العقاقير وانه في كل الحالات لا يمكن اعتبار المرضى حرفاء أو مستهلكين لخدمة طبية لانتهاء ذلك مع الفصل 16 من الأمر المؤرخ في 17 ماي 2002 ، وبالتالي فلا مجال لتطبيق الفصل 2 من م ت في تكييف نشاط مخابر التحاليل الطبية وعلاقة الطبيب بالمرضى ، وأن الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الابتدائية ب***** تحت عدد 13809 عدد بتاريخ 2024/11/05 ، كرس هذا الرأي ، وان ما تقدم يتوافق ومقتضيات 40 من القانون عدد 54 لسنة 2002 المتعلق بالمخابر الطبية والذي يمنع منعاً باتاً الاشهار التجاري لمخابر التحاليل الطبية والذي يجد سنده حتماً في منع ممارسة الطب كتجارة والتعامل مع المرضى كحرفاء . وحيث وفي هذا الصدد أكدت محكمة التعقيب صلب قرارها عدد 79880 بتاريخ 2021/01/20 أنه " غني عن البيان أن مهنة الطبيب سواء البشري أو البيطري ليست تجارية وانما هي خاضعة للقانون المدني باعتبار وان الطبيب يقوم نحو حرفائه بجميع أنواع المعالجة وال مداواة معتمداً على ما له من المعارف العلمية والمهارة الشخصية لا على ما يستورده من المواد والعقاقير التي قد تدعوه الحاجة الى استعمالها ومن هذه المثابة فإن ما يكتريه الطبيب من محلات لعيادته المهنية ليست بمحل تجاري " ، وأنه تأسيساً على المنع القانوني للطبيب بين الجمع بين مهنة الطب والتجارة فلقد اعتبرت محكمة التعقيب في القرار المذكور أعلاه ان نشاط الطبيب يبقى مدنياً حتى ولئن اقترن ببيع العقاقير وفقاً للتراخيص القانونية نافية بناءً عليه خضوعه القانون الاكبرية التجارية ، وأن المعقب ضدها ومثلما هو ثابت من بطاقة تعريفها ومن الواجهة الاشهارية المعلقة على المكربى المستغل به مخبر التحاليل الطبية ، هي "طبيبة مختصة في التحاليل الطبية " تابعة لعمادة الأطباء الأمر الذي يجردها من أي صبغة تجارية ذلك أن عملها كما ضبطه المشرع مثلما سبق بيانه اعلاه لا يدخل تحت اعمال الانتاج أو التداول أو المضاربة أو التوسط منطوق الفصل 2 من م ت وشراءها للمواد الأولية ليست الغاية منه إعادة تصنيعه أو بيعه لتحقيق فارق من الربح بل هو أداة عمل لازمة وضرورية للوصول لتحقيق نتيجة تحليل العينة المسعر حسب تعريفه الوزارة المختصة . وأنه وأمام وضعية مماثلة لقضية الحال متعلقة بإبطال محضر تنبيه على معنى القانون العام موجه لمخبر تحاليل طبية في الخروج حسمت محكمة التعقيب صلب قرارها ع 2013/9173 عدد بتاريخ 02 جانفي 2015 المسألة جازمة بان عقد الكراء الرابط بين المسوغ ومخبر التحاليل الطبية بوصفه متسوفاً يخضع لقواعد القانون العام ذلك انه بعد استعراضها لمقتضيات وشروط الفصل الأول من قانون الاكبرية التجارية انتهت إلى أنه لا ينطبق على مخبر التحاليل الطبية معللة ذلك على النحو التالي : " ان استغلال مخبر التحاليل الطبية ليس من اعمال الانتاج أو التداول أو المضاربة أو التوسط التي رتب عليها الفصلين 2 و 3 من المجلة التجارية اسناد صفة التاجر لمن يباشرها على طريق الاحتراف لاجتناء ارباح منها ضرورة أن من يجتني منها اتعاب ولا ارباح كما أن ممارستها مرتبطة بالثقة

الشخصية التي تكون للزبون ازاء صاحب المحل وبالتالي لا يكتسى نشاطه طابعا تجاريا وانما ينضوي تحت اطار اسداء خدمات وبالتالي لا مجال للحديث عن ملكية تجارية مما يجعل طلب ابطال تنبيهه على معنى احكام قانون 1977 في غير طريقه وبالتالي فإن محكمة الحكم المنتقد قد أحسنت تطبيق القانون لما انتهت الى رد الدعوى الهادفة الى ابطال معتبرة أن عقد الكراء الرابط بين طرفي النزاع خاضع لأحكام القانون العام. " وأنه وبناء عليه وتأسيسا على جملة ما تقدم فان المعقب ضدها وبوصفها طبية بيولوجية تمارس نشاطها في مخبر للتحاليل الطبية لا تتعاطى نشاطا تجاريا بل هي تسدي خدمات مرتبطة بتكوينها العلمي والمعرفي ويستند على ثقة المرضى طالبي الخدمة بمهاراتها الشخصية مقابل أتعاب محددة من طرف سلطة الاشراف الأمر الذي يجعل علاقتها مع المعقب بوصفه مسوغا فيما تعلق بعقد التسويغ الرابط بينهما خاضع لقواعد القانون العام ، وبالتالي فإن محكمة القرار المطعون فيه لما اعتبرتها رغم أنها طبية ، تاجرة واخضعت العلاقة بينهما فيما تعلق بعقد التسويغ لقانون الاكزية التجارية وابطلت بناء عليه محضر التنبيه المراد الموجه من الطاعن على معنى القانون العام فإنها تكون قد حادت عن الصواب . وطلب المعقب على هذا الأساس الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض القرار المطعون فيه مع الإحالة :

وحيث ردت المعقب ضدها على مستندات التعقيب بواسطة نائبها ملاحظة ما يلي :
في الرد عن المطعن الوحيد :

قولاً بأن فقه القضاء استقر على اعتبار أن مخبر التحاليل الطبية من قبل المنشآت الصيدلانية عملا بأحكام الفصل الأول من قانون 37 المؤرخ في 25 ماي 77 والفصل 2 من م ت ، وان المعقب ضدها قدمت ما يفيد نشر لبيوعات لأصول تجارية لمخابر تحاليل طبية بالرائد الرسمي وعليه لا يمكن الا اعتبار أن المخابر التحاليل الطبية لها الأصل التجاري ، وان القانون لم يفرق بين نشاط الصيدلي ونشاط الطبيب بيولوجي في المهام المناطة بعهدة كل واحد منهما واللدان يشرفان على المخبر طبقا لممارسة نشاط كل واحد منهما ، وأنه ولئن كان مخبر التحاليل الطبية يمارس فيها نشاط تجاري من قبل الصيدلي يخوله القانون المذكور اكتساب أصلا تجاريا بمضي سنتين متتاليتين من ممارسة النشاط في المحل طبقا لقانون 37 لسنة 1977 ، وفي المقابل ان كان يمارس نشاط بمحل التسويغ كمخبر التحاليل الطبية طبقا لقانون 54 لسنة 2002 لا يمكن أن يكون به أصلا تجاريا ولا يمكنه ان يتمسك بقانون 37 لسنة 1977 خلافا للصيدلي الذي يتمسك مباشرة بأحقيته في الأصل التجاري وهو ما لا يستقيم لا واقعا ولا قانونا ، و أن قانون 54 لسنة 2002 لم يميز أو يفرق بين ممارسة الصيدلي كمسؤول عن مخبر تحاليل الطبية و مسؤولية الطبيب بيولوجي اللذان لهما نفس الحقوق والالتزامات القانونية طبقا للقانون ، وأن مقصد المشرع من الفصل 16 من الأمر 115 لسنة 1993 ليس في شخص الطبيب كفرد مرسم بهيئة الأطباء ولكن المقصد هو الطب بصفة عامة بما له من هدف سام من تشخيص وعلاج ووقاية من الامراض هذا من جهة ومن جهة ثانية وبتتمة الفصل 16 قصد به الأطباء ومنع عنهم (كأفراد) استعمال وسائل الدعاية والاشهار المباشر وغير مباشر ، و في نفس السياق ورد بقانون 54 لسنة 2002 الفصل 40 : " يحجر تحجيرا باتا كل اشهار يكتسى صبغة تجارية لفائدة مخبر تحاليل طبية ... " ، وان ترتيب معنى تحجير النشاط التجاري

على الطبيب بمناسبة نشاطه كمسؤول بمخبر تحاليل طبية هو تفسير ضيق مخالف للعدل والانصاف ولا يمكن ان يكون ذا معنى وخاصة أن مهام ومسؤولية الطبيب تعادل نفس مهام الصيدلي الذي لا يمكن انكار ان المخبر الذي يديره الصيدلي يخضع لقانون الاكزية التجارية .

وطلبت المعقب ضدها القضاء برفض التعقيب أصلا ان استقام شكلا .
المحكمة

عن المطعن الوحيد المأخوذ من مخالفة أحكام الفصل 16 من الأمر عدد 1155 لسنة 1993 المؤرخ في 17 ماي 1993 المتعلق بمجلة واجبات الطبيب و الفصل 40 من القانون عدد 54 لسنة 2002 المؤرخ في 2002/06/12 :

حيث نعى المعقب على محكمة القرار المنتقد ، مخالفة أحكام الفصل 16 من الأمر عدد 1155 لسنة 1993 المؤرخ في 17 ماي 1993 المتعلق بمجلة واجبات الطبيب الذي منع ممارسة الطب كتجارة والتعامل مع المرضى كحرفاء ، كما عاب عليها مخالفة الفصل 40 من القانون عدد 54 لسنة 2002 المؤرخ في 2002/06/12 ، الذي يمنع الاشهار التجاري لمخابر التحاليل الطبية، استنادا لكون المعقب ضدها وبوصفها طبية بيولوجية تمارس نشاطها في مخبر للتحاليل الطبية وهي تسدي خدمات مرتبطة بتكوينها العلمي والمعرفي وتستند على ثقة المرضى طالبي الخدمة بمهاراتها الشخصية مقابل أتعاب محددة من طرف سلطة الاشراف الأمر الذي يجعل العلاقة التسويغية بين الطرفين خاضعة لقواعد القانون العام .

وحيث اقتضى الفصل الأول من القانون عدد 37 لسنة 1977 المؤرخ في 1977/05/25 والمتعلق بالأكزية التجارية أنه : " تنطبق أحكام هذا القانون على عقود تسويغ العقارات والمحلات التي يستغل بها ملك تجاري طيلة عامين متتاليين على الأقل سواء كان على ملك تاجر أو صاحب صناعة أو صاحب حرفة ." .
وحيث يؤخذ من أحكام الفصل المذكور أن المشرع قد وضع بالخصوص ثلاثة شروط للتمتع بمقتضيات قانون الأكزية التجارية وهي :
أولا : تعلق التسويغ بعقار أو محل .
ثانيا : استغلال أصل تجاري (يقطع النظر إن كان المالك تاجرا أو صاحب صناعة أو حرفة) .

ثالثا : استمرار الاستغلال طيلة عامين متتاليين .
وحيث ولئن لم يثر كل من الشرط الأول والثالث إشكالا بين الطرفين ، فإن الشرط الثاني هو الذي شكل مسألة خلافية بينهما ، ذلك أن المعقب ضدها تمسكت ببطان التنبيه الموجه لها على معنى القانون العام بناء على اكتسابها لأصل تجاري بالمكرى ، في حين نفى الطاعن ذلك متمسكا بصفة معاقده كطبية يحجر عليها قانونا ممارسة التجارة .
وحيث لا جدال في أن الصبغة التجارية لمحل لا تكتسب من طبيعته وإنما تكتسب من العقد وصفة الشاغل له والنشاط الذي يقوم به .

وحيث تبين بالرجوع لمظروفات ملف القضية كيفما أثبتها القرار المنتقد ، أن المعقب ضدها ، هي طبية أخصائية في البيولوجيا الطبية ، (مثلما هو ثابت من بطاقة تعريفها) وهي تستغل المكرى ، كمخبر للتحاليل الطبية .

وحيث اقتضى الفصل 16 من مجلة واجبات الطبيب أنه : "يجب أن لا يمارس الطب كتجارة ، ويحجر على الأطباء استعمال وسائل الدعاية والاشهار المباشرة وغير المباشرة "

وحيث يؤخذ من أحكام هذا الفصل ، أن المشرع منذ سن مجلة واجبات الطبيب ، قد حجر على الأطباء ممارسة التجارة لتعارضها مع مهنة الطب الذي لا يمكن اعتباره كتجارة حتى وإن كان بمقابل .

وحيث عرف الفصل الأول من القانون عد 54 دد لسنة 2002 المؤرخ في 2002/06/12 مخابر التحاليل الطبية وصنفها الى ثلاث : "مخابر تحاليل البيولوجيا الطبية البشرية و مخابر التشريح وعلم الخلايا المرضيين البشريين ومخابر تحاليل الطبية البيطرية".

وحيث عرف المشرع ضمن الفصل الثاني من ذات القانون ، تحاليل البيولوجيا الطبية البشرية بانها " الفحوص البيولوجية التي تساعد على تشخيص الامراض البشرية وعلاجها وتوقعها والوقاية منها أو التي تبرز كل تغيير اخر على الحالة الفيزيولوجية " ليضيف بان هذه التحاليل "لا يمكن القيام بها الا تحت مسؤولية طبيب بيولوجي او صيدلاني بيولوجي وفي مخبر تحاليل طبية بشرية مرخص له من قبل الادارة."

وحيث ومن هذا المنظور ، فان النشاط الذي يزاوله البيولوجي يكمن في أخذ العينة وإجراء التحاليل اللازمة وفق المعايير العلمية المعمول بها وتشخيص نتيجة العينة وتدوين ذلك في تقرير كتابي ، وهي مهارات علمية يتفرد بها بحكم اختصاصه كطبيب بيولوجي ، وعليه وطالما أن المعقب ضدها هي طبية وتستغل المكربى كمخبر للتحاليل الطبية ، فإن عملها يتمثل بداهة في إجراء الفحوص البيولوجية لفائدة المرضى الذين يرتادون مخبرها وبالتالي فهي تسدي خدمات لفائدة هؤلاء المرضى الذين لا يمكن تنزيلهم منزلة الحرفاء أو الزبائن ، كما أن شراءها للمواد الطبية الأولية ليست الغاية منه إعادة تصنيعها أو بيعها لتحقيق هامش من الربح بل لكون تلك المواد تعتبر أدوات عمل لازمة وضرورية لإجراء التحاليل المطلوبة والخاضعة لتعريف مسعرة مسبقا ، وبهذا المعنى ، فإن عملها لا يدخل تحت أعمال الانتاج أو التداول أو المضاربة أو التوسط منطوق مناط الفصل 2 من المجلة التجارية .

وحيث وفي نفس السياق ، فإن المشرع وفي إطار الحرص على عدم التعامل مع المرضى كحرفاء ، منع الاشهار التجاري على مستغلي مخابر التحاليل الطبية بالتنصيص صراحة ضمن الفصل 40 من القانون عدد 54 لسنة 2002 المؤرخ في 2002/06/11 المتعلق بمخابر التحاليل الطبية على أنه : "يحجر تحجيرا باتا كل اشهار يكتسي صبغة تجارية لفائدة مخبر تحاليل طبية ..."

وحيث وترتبيا على ما تقدم ، فإن محكمة القرار المنتقد لما خلصت إلى اعتبار المعقب ضدها التي تستغل مخبرا للتحاليل الطبية ، حائزة لصفة التاجر ، لاستغلالها المكربى في نشاط له صبغة تجارية وتنتفع بأحكام قانون الاكزية التجارية ، فإنها تكون قد حادت عن الفهم الصحيح للقانون وخالفت أحكام الفصل 16 من الأمر عدد 1155 لسنة 1993 المؤرخ في 17 ماي 1993 المتعلق بمجلة واجبات الطبيب و الفصل 40 من القانون عدد

54 لسنة 2002 المؤرخ في 2002/06/11 المتعلق بمخابر التحاليل الطبية ، ما يجعل حكمها عرضة للنقض .

وحيث وطالما وفق الطاعن في طعنه فإنه من المتجه إعفاؤه من الخطية وإرجاع المال المؤمن بعنوانها إليه .

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا و نقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف ب***** للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الأثنين 2026/02/09 عن الدائرة الرابعة برئاسة السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و ***** وبمحضر المدعي العام السيد ***** ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة ***** .

وحرر في تاريخه