الدرس الخامس : أنواع القواعد القانونية:

ينقسم القانون من حيث نوعية قواعده إلى قواعد آمرة و قواعد مكملة حيث تتنوع القواعد القانونية إلى نوعين من القواعد، قواعد آمرة و قواعد مكمّلة.

المبحث الأول: ماهية القواعد الآمرة و القواعد المكمّلة:

تعرّف القواعد الآمرة **Règles Impératives** على أنها تلك القواعد التي تأمر بسلوك معين أو تنهي عنه حيث لا يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالف الحكم الذي تقرّره و يقع باطلا كل اتفاق على خلاف الحكم الذي تقرّره هذه القاعدة.

ومن أمثلة هذه القواعد:

- القاعدة التي تنهى عن السرقة و القتل..
- القاعدة التي تأمر بأداء واجب الخدمة الوطنية.
- القاعدة التي تنهى عن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة.

أما القواعد المكمّلة **Règles supplétives** فهي تلك القواعد التي تنظّم سلوك الأفراد على نحو معيّن و لكن لا يجوز الاتفاق على ما يخالف حكمها بحكم يحل محل القاعدة المتفق على مخالفتها.

و صيغت هذه القواعد لتكملة إرادة الأفراد و هي قواعد لا تمس بالمصلحة العامة لذلك يجوز مخالفتها باتفاق يساعد و يخدم إرادة الأفراد.

ومن أمثلة القواعد المكمّلة:

- القاعدة التي تفرض على المؤجر التزاما بصيانة العين المؤجرة و إجراء الترميمات اللازمة أثناء الإيجار ما لم يوجد اتفاق بين المؤجر و المستأجر يقضي بخلاف ذلك.
- القاعدة التي تجعل نفقات عقد البيع و رسوم الدمغة و التسجيل على المشتري ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك.

المطلب الأول: التمييز بين القواعد الآمرة و القواعد المكمّلة:

للتمييز بين القاعدتين وجدت عدّت معايير من بينها:

الفرع الأول: معيار صياغة القاعدة:

و المقصود بالصياغة الرجوع إلى العبارات التي صيغت بها القاعدة و التي تنم عن نوعها فالقاعدة التي صيغت بعبارة " لا يجوز، يقع باطلا " تعدّ قواعد آمرة أما القواعد التي صيغت بعبارة " مالم يقض الاتفاق بغير ذلك أو عرف يق، ما لم يوجد نص ضي بخلاف ذلك" فتعد هذه القواعد قواعد مكملة فمثلا :

ـــ القاعدة التي نصّت عليها المادة 92 حين قرّرت أن التعامل في تركة الإنسان على قيد الحياة باطل و لو برضاه، هي قاعدة آمرة.

- القاعدة التي قرّرتها المادة 281 و التي نصّت على أن يتم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائيا في ذمّة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك. هي قاعدة مكمّلة.

الفرع الثاني: معيار مضمون النص:

ليس دائما القاعدة القانونية أو الآمرة تأتي بعبارات أو صياغة صريحة فتفهم مباشرة على أنها قاعدة آمرة أو مكمّلة، بل قد يستدعي الأمر قراءة مضمون النص لفهم و الاستنباط منه هل هذه القاعدة التي جاء بها المشرّع آمرة أو مكملة و في هذه الحالة يمكن الاستعانة بفكرة النظام العام و الآداب العامة للتمييز بين القاعدتين: فحين تكون القاعدة متعلقة بالنظام العام أو الآداب العامة تعدّ قاعدة آمرة و حين تكون القاعدة غير متعلّقة بهما فهي من قبيل القواعد المكمّلة.

أولا. فكرة النظام العام:

هو مجموعة المبادئ و المصالح الأساسية للمجتمع أو مجموعة الأسس أو المبادئ التي تحقق المصلحة العامة للمجتمع سواء كانت هذه المصلحة سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية وغيرها...

فمثلا: الأسس التي يقوم عليها نظام الأسرة مثل تعدد الزوجات و إباحة الطلاق، يعدّ من أسس الدولة المسلمة بينما في مجتمع آخر يكون الأساس و المبدأ هو وحدة الزواج و تحريم الطلاق .

و كذلك من الأسس التي يقوم عليها النظام الاقتصادي سواء كان نظام اقتصادي حر متروك للمنافسة الحرة أو اقتصاد موجّه قائم على التخطيط.

لا يوجد تعريف جامع مانع للنظام العام بل هو مجرّد فكرة لأنه نسبي أي متغير من مجتمع إلى آخر بل من نفس المجتمع متغير من فترة زمنية إلى أخرى فمضمونه في مجتمع متديّن يختلف عن مجتمع آخر لا يحظى الدين فيه بمكانة.

ثانيا. فكرة الآداب العامة:

هي تلك الأسس الخلقية التي تحفظ كيان المجتمع، تعتبر الآداب العامة جزء من النظام العام حيث النظام العام هو الجزء المادي الذي يحقّق المصالح سواء كانت سياسية أو اقتصادية وغيرها.. أما الآداب العامة فهو الجزء المعنوي أو الخلقي الذي يحقّق كيان و تقاليد و عادات المجتمع فمثلا: ضرورة وجود شرعية العلاقة بين الرجل و المرأة أي وجود رباط الزواج.

كما نجد أن الآداب العامة هي مجرّد فكرة فقط نسبية أي متغيرة من مجتمع لآخر، متغيرة من مجتمع محافظ مقارنة بالمجتمعات الغربية و كذلك متغيرة من زمن لآخر و الآداب التي كانت سائدة الأمس ليست نفسها اليوم.

الفرع الثالث: تطبيق فكرة النظام العام على قواعد القانون العام:

نجد أن كل قواعد القانون العام قواعده متعلقة بالنظام العام والآداب العامة

أولا. القانون الدستوري:

قواعد القانون الدستوري قواعد آمرة أي متعلّقة بالنظام العام و الآداب العامة فمثلا القاعدة المتعلّقة بالحقوق و الحريات العامة و كذلك القواعد التي تنص على عدم جواز الفرد أن يتنازل عن حقوقه أو حريته منها حرية الرأي وغيرها من الحقوق.. فهي قواعد متعلّقة بالنظام العام و لا يجوز مخالفتها.

ثانيا. القانون الجنائي:

قواعد القانون الجنائي متعلّقة بالنظام العام و كلها قواعد آمرة مثل القواعد التي تحرّم القتل و السرقة.

ثالثا. القانون الإداري:

تعدّ قواعد القانون الإداري قواعد آمرة فلا يجوز الاتفاق على مخالفة حكمها، فمثلا يعد باطلا تنازل الموظف عن وظيفته أو ترقيته وغيرها...

رابعا. القانون المالية:

تعد قواعد القانون المالي قواعد آمرة، فلا يجوز الاتفاق على إعفاء شخص من أداء الضرائب أو الرسوم المحدّدة وغيرها...

المطلب الثاني: القواعد المكمّلة والآمرة في القانون الخاص:

باعتبار القانون الخاص يشمل تلك القواعد التي تربط العلاقات الموجودة بين الدولة و الأفراد و تظهر الدولة كشخص عادي أو بين الأفراد فيما بينهم لذلك تجد القواعد المكملة نصيبها الكبير في الفراغ من القانون لأنه يمس بالمصلحة الخاصة لأفراد و إن وضعت هذه القواعد كان الهدف من وضعها تكملة إرادة طرفي العلاقة في العقد أي المتعاقدين.

هذا لا يمنع من وجود قواعد آمرة في القانون الخاص بقدر محدود و لاسيما حيث ترجح في القانون كفة المذهب الفردي أما عندما رجّحت كفة المذهب الاشتراكي زاد تدخّل الدولة في النشاط الاقتصادي و أخضع قانون الملكية و العقود المختلفة لكثير من القيود، مما أدى إلى ضرورة توفير حماية و ضمانات للعمال أدى إلى زيادة وجود قواعد آمرة في نطاق القانون الخاص.

المبحث الثاني: تطبيقات القواعد الآمرة و المكمّلة في القانون الخاص:

نجد بعض تطبيقات القواعد الآمرة و المكملة في فروع القانون الخاص حيث نستخلص منها خصوصا في القانون المدني ما يلي:

المطلب الأول: القانون المدني و القواعد الآمرة:

لقد نص القانون المدني على عدّة قواعد قانونية تعرّف بأنها قواعد مكملة ، فمثلا تلك القواعد المقررة لحماية المتعاقدين إثر الحوادث الاستثنائية العامة التي تؤدي لإرهاقه في تنفيذ التزاماته إرهاقا يهدّد بخسارة فادحة، و تلك القواعد المقرّرة لحماية المتعاقد من الغلط و التدليس و الإكراه و الاستغلال الذي يقع ضحية له عند التعاقد هي قواعد امرة لا يجوز التنازل عنها.

و كذلك القواعد التي تقرّر حماية الطرف الضعيف في العقود خاصة عقود الإذعان.

كما نصّ المشرّع الجزائري في القانون المدني قيدا مهما في مجال نظرية التعسّف في استعمال الحق فجعل كل من أضر بالغير سواء عن قصد أو غير قصد يستوجب الطرف المضرور التعويض.

المطلب الثاني: القانون المدني و القواعد المكمّلة:

تعد القوانين المكملة الأصل في فروع القانون الخاص عموما سواء كان في قانون العمل و القانون التجاري أو غيره من فروع القانون الخاص و خاصة القانون المدني و الغرض منها كما سبق قوله هو تكملة إرادة المتعاقدين.

فمثلا القاعدة التي تقرر أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر الذي نشأ لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوّة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور نفسه يصبح غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك، فالحرب مثلا تعدّ قوة قاهرة و طبقا لهذه القاعدة المكملة لا يكون المدين مسئولا عن تنفيذ ما تعهّد به إذا تبيّن أن تعذّر التنفيذ يرجع إلى ما نشأ عن الحرب من أزمة اقتصادية و لكن يجوز للطرفين أن يتفقا على استبعاد حكم هذه القاعدة، فيقرّر أن القوة القاهرة كالحرب أو غيرها لا تعفي المدين من التزامه طبقا لقاعدة " العقد شريعة المتعاقدين".

كذلك القاعدة التي تقرّر دفع ثمن المبيع في مكان تسليم ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك.

كذلك القاعدة التي تقرّر أن ثمن البيع يكون مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك