المحاضرة رقم: 02

5- تقسيم القواعد القانونية:

يمكن تقسيم القواعد القانونية إلى تقسيمات عدة، بحسب الزاوية التي ينظر إليها:

5-1 القواعد المكتوبة والقواعد غير المكتوبة:

تصنف القواعد القانونية من حيث شكلها وصورة ظهورها إلى قواعد مكتوبة (أو مدونة) وقواعد غير مكتوبة (أو غير مدونة)، ويقصد بالأولى تلك التي تقوم بسنّها السلطات التشريعية المختصة، وتظهر في صورة التشريعات. أما القواعد غير المكتوبة فيقصد بها القواعد العرفية، التي تستمدّ وجودها ممّا اعتاد عليه الأفراد من سلوك معين؛ مع اعتقادهم وشعورهم بأهمية هذا السلوك ووجوب اتباعه كمنظم لأنشطتهم (شنطاوي علي خطار، 2003، 69).

5-2 القواعد الموضوعية والقواعد الشكلية:

تقسم القواعد القانونية من حيث الموضوعات التي تنظمها إلى قواعد موضوعية وقواعد إجرائية أو شكلية. والقواعد الموضوعية هي التي تتولى تنظيم حقوق الأفراد وواجباتهم، كقواعد القانون المدني والتجاري، وغيرها من القواعد التي تحدد مصادر الحقوق ومداها واستعمالها وانقضاءها، في حين لا تتعرض القواعد الإجرائية إلا للجانب الشكلي والإجرائي لوضع الحقوق والواجبات موضع التنفيذ، كقواعد قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

5-3 القواعد الآمرة والقواعد المكملة:

تقسم القواعد القانونية من حيث مدى تقيد الأفراد بما تمليه من أحكام، إلى قواعد آمرة وقواعد مكملة:

5-3-1 القواعد الآمرة: تلك القواعد التي لا تجيز الاتفاق على ما يخالف ما تقرره من آثار وأحكام، وإلا وقع مثل هذا الاتفاق باطلاً، فالصفة الآمرة في تلك القواعد تتعلق بحتمية اتباع ما تقرره من أحكام؛ لكونها تنظم مسائل تتعلق بكيان المجتمع.

فالقواعد الامرة هي القواعد القانونية التي تأمر بفعل ما أو تنهى عنه على وجه الإلزام فلا يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخلفها داخل المجتمع وبالتي هي قواعد مفروضة، لا يخير الشخص في تطبيقها من عدمه بل عليه الخضوع لأحكمها، كالقواعد التي تحرم القتل و تحديد شروط الزواج والميراث وغيرها فهذه القواعد آمرة و لا يجوز الاتفاق على عكسها.

اثر مخالفة القواعد الامرة

إن القواعد الامرة-كما ذكرنا- تتعلق بكيان المجتمع و المصلحة العامة، وهو ما جعل هذه القواعد محصنة، أي انه لا يجوز الاتفاق على ما يحلفها، و الا كان اتفاقهم باطل، فالقواعد الامرة كلها متعلق بشكل الدولة و نظام الحكم فيها و العلاقات بين السلطات العامة، وقواعد تقنين العقوبات.

5-3-2 القواعد المكملة: (أو المفسرة) القواعد المكملة هي تلك القواعد التي يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخلفها, و هي بذلك عكس النوع السابق من القواعد, فهي لا تتصل بالمصلحة العامة بل تتعلق بالمصالح الخاص بالفرد، ومن أمثلة القواعد المكملة، قوانين البيع والشراء والقواعد التي تنظم علاقة المؤجر والمستأجر.

أهمية القواعد المكملة

1. رغبة المشرع في ترك الحرية للأفراد لتدبير مصالحهم.

2. جاءت القواعد المكملة لإتمام الاتفاق في المسائل الجوهرية، فمن يبرم عقد بيع مثلا عليه الاتفاق على البيع و الثمن فقط، و غير ذلك كبيان مكان التسليم ووقته وكيفية دفع الثمن، و التزامات البائع كلها امور وضعت في القواعد المكملة.

3. القواعد المكلمة تساعد علية تنظيم المسائل وتضمن الاتفاق بين الأفراد.

معيار التفريق بين القواعد الامرة و القواعد المكلمة

نظرا للأهمية العملية البالغة في تقسيم القواعد القانونية الى امرة ومكملة وجب البحث عن معيار التميز بينهما و قد توصل الفقهاء الى معيارين و هما:

أولا المعيار اللفظي: يمتاز هذا المعيار بسهولة اعماله، أي أن نص القاعدة القانونية مباشر في ألفاظه صريح، ومنه يمكن معرفة القاعدة إن كانت امره أو مكملة و قد احتوى القانون الجزائري كثر من القواعد تضمنت نصوصا صريحة في بطلان الاتفاق على ما يخالفها.

ثانيا المعيار المعنوي: و قد لا تفصح القاعدة القانونية كونها امره أو ناهية هنا لا بد من الرجوع والاعتماد علة معيار اخر، و هو معيار معنوي، و اساس هذا المعيار هو البحث في مدى اتصاله بالأسس الاجتماعية الأخرى، و تسهيلا للفصل في هذا الأمر درج الفقهاء على القول بأن القواعد تكون امره اذا تعلقت بموضوع النظام العام و الآداب العامة وتكون مكملة اذا تعلقت بالمصالح الخاصة للأفراد.

ومن خلال ما سبق يتبين أن القاعدة القانونية تساهم بشكل كبير في تحقيق المساواة بين الأفراد و المجتمع وتضمن لهم حقوقهم وذلك باعتبارها عامة ومجردة كما تساهم في تنظيم سلوك الفرد و المجتمع، فلا نتصور وجود مجتمع بدون قواعد قانونية تحكمه.

6- فروع القانون:

تتعدد القواعد القانونية وتتنوع مظاهر النشاط الاجتماعي، فبالنسبة للأنشطة الدولية تطلق عليها قواعد القانون الدولي أو الخارجي، أما إذا كانت الأنشطة داخلية ــ أي داخل المجتمع الواحد ــ فيحكمها القانون الداخلي. وهذا القانون الأخير تتعدد فروعه بتعدد الأنشطة الداخلية التي يحكمها وتنوعها، فبالنسبة لعلاقات الأفراد الخاصة، أي علاقاتهم فيما بينهم دون تدخل من السلطة العامة، يطلق على القانون الذي ينظمها تسمية القانون الخاص، وذلك

بالمقابلة لفروع القانون العام الذي يطبق على العلاقات التي تظهر فيها الدولة أو السلطة العامة بصفتها صاحبة السلطة.

وهكذا يتفرع القانون إلى قانون عام وقانون خاص.

1-6 القانون العام

ويقصد به مجموعة القواعد التي تكون الدولة طرفا فيها بوصفها صاحبة السيادة، حيث تكون هذه القواعد تتعلق بتنظيم مسألة داخلية، ذلك أن تسيير وتنظيم السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية داخل المجتمع يحتاج إلى نصوص وقواعد، ومن أجل ذلك قسم القانون العام الداخلي إلى فروع، هي القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون الجنائي والقانون المالي. (بوضياف عمار، مرجع سابق، 48-49)

فالقانون الدستوري هو مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم شكل الدولة وسلطاتها وهيئاتها العامة وعلاقة كل منها بالآخر وبالمحكومين، كما يبين الحقوق والحريات العامة.

ويهتم القانون الإداري بتنظيم الإدارة ونشاطها ووسائلها وأساليبها ومنازعاتها، كما يعرف بكونه مجموعة القواعد القانونية التي تحكم الإدارة العامة من حيث تنظيمها ومن حيث نشاطها بما يترتب عن هذا النشاط من منازعات. (بوالشعير السعيد، 1989، 126-127).

أما القانون الجنائي فهو مجموعة القواعد التي تحدد الجرائم والعقوبات المقررة لها وتبين الإجراءات الواجب اتباعها من وقت وقوع الجريمة إلى حين توقيع العقوبة. ومن هذا التعريف يتبين أن القانون الجنائي ينقسم إلى قسمين: قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية (بوضياف عمار، مرجع سابق، 63).

ويعرف القانون المالي على أنه مجموعة القواعد التي تنظم مالية الدولة من حيث تحديد وجوه المصروفات المختلفة وبيان وجوه الإيرادات من رسوم وضرائب غيرها، وكيفية تحصيلها إعداد الميزانية وتنفيذها وأسس الرقابة على هذا التنفيذ. (حسنين محمد، مرجع

سابق، 28). أما القانون الدولي العام، فيقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الدول، سواء أكان ذاك في وقت السلم أو أثناء الحرب، ومثل ذلك إبرام المعاهدات والتبادل الدبلوماسي وطرق فض النزاعات ومعاملة الأسرى ونظام الحرب، وغيرها (منصور حسين محمد، مرجع سابق، 153). وهو يشمل كذلك مركز المنظمات الدولية والعلاقات فيما بينها وعلاقاتها بالدول، سواء ذلك في المنظمات العالمية كالأمم المتحدة أو الإقليمية كجامعة الدول العربية.

وعلى الرغم من تشكيك بعض الباحثين في كون قواعد القانون الدولي العام ليست قواعد قانونية بالمعنى الصحيح نظرا لعدم وجود سلطة عليا في الجماعة الدولية تمللك سن القواعد الدولية وإجبار الدول على التقيد بها، من خلال توقيع الجزاء على من يخالفها، إلا أن آخرين ردوا بأن هذا الرأي غير صحيح لعدة اعتبارات منها أنه ليس من اللازم لوجود القواعد القانونية قيام سلطة عليا بإصدارها فالقواعد العرفية تنشأ داخل المجتمعات بصفة تلقائية، كما أنه يتوافر الجزاء بالنسبة لقواعد القانون الدولي إلا أنه جزاء من نوع خاص، كالمقاطعة مثلا. بالإضافة إلى اعتبار أن القانون الدولي العام حديث النشأة، وما يزال في طور النمو والتشكل (علوان محمد يوسف، 2007، 63).

6-2 القانون الخاص:

يقصد بالقانون الخاص مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين الأفراد أو بين هؤلاء والدولة. ومن أبرز الفروع البارزة لهذا القانون: القانون المدني والتجاري والبحري وقانون العمل وقانون الإجراءات المدنية، وغيرها.

فالقانون المدني هو مجموعة القواعد التي تنظم علاقات الفرد بأسرته، أو ما يسمى بقانون الأحوال الشخصية، أو القواعد التي تنظم علاقات الفرد المالية، والتي يطلق عليها قانون الأحوال العينية. (حسنين محمد، مرجع سابق، 31).

وأما القانون التجاري فقد جاء نتيجة تطور حركة الإنتاج داخل المجتمعات وتنوع السلع والخدمات وما تبعه من تطور لحركة التجارة، داخل البلدان كما في خارجها، وكان لا بد لهذه العلاقات المختلفة والمتشعبة من قواعد تنظم سلوك التـــــاجر في مختلف المجالات. (أبو الحلو حلو، 1992، 11). وكما استقل القانون التجاري عن القانون المدني، اقتضت ظروف البحر والمخاطر المحيطة به أن يستقل القانون البحري عن القانون التجاري، لينظم كل نشاط إنساني على سطح البحر، وقد أمكن تعريف القانون البحري على أنه مجموعة القواعد القانونية المتعلقة بالملاحة الجوية. (طه مصطفى كمال،2005، 5).

ويعرف قانون العمل على أنه مجموعة القواعد القانونية والتنظيمية التي تضبط وتنظم العلاقة بين كل من العمال وأصحاب العمل في ظل حرية التعاقد، وبغرض حماية المصالح والحقوق المكتسبة لكل منهما، من أجل ضمان التوازن والتعايش السلمي بين الطرفين. (احميه سليمان، 1992، 33).

أما قانون الإجراءات المدنية فهو مجموعة القواعد التي تنظم إجراءات التقاضي أمام المحاكم المدنية والتجارية وتنظم، كذلك، ترتيب المحاكم واختصاصاتها.(بوضياف عمار، مرجع سابق، 93)

أما القانون الدولي الخاص، فيعني مجموعة القواعد التي تبين القانون واجب التطبيق على العلاقات ذات العنصر الأجنبي، ومدى اختصاص المحاكم الوطنية بنظر المنازعات المتعلقة بتلك العلاقات. وتكون العلاقة ذات عنصر أجنبي إذا كان أحد أطرافها أجنبيا، أو كان محلها مالا موجودا في الخارج، أو كان مصدرها عقدا مبرما في بلد أجنبي. (منصور حسين محمد، مرجع سابق، 178).

7- مصادر القانون:

لا تنشأ القاعدة القانونية من عدم، بل إن لها مصدرا ماديا تستمد منه مادتها، ومصدرا رسميا تستمد منه قوتها وإلزامها. (بوضياف عمار، مرجع سابق، 109)

والمصدر المادي للقانون هو مجموعة العوامل المختلفة التي يستمد منها القانون مادته، سواء كانت هذه العوامل طبيعية أم اقتصادية أم سياسية أم جغرافية أم دينية، كما قد يقصد بالمصادر المادية كذلك الأصل التاريخي الذي رجع إليه المشرع في وضع القاعدة القانونية.

أما المصادر الرسمية، فهي المصادر التي يستمد منها القانون قوته الملزمة ويصبح واجب التطبيق، وهي تختلف باختلاف المجتمعات والعصور. (بوضياف عمار، مرجع سابق، 109).

ففي المجتمعات القديمة، لعبت قواعد العرف والقواعد الدينية الدور الأساسي في تنظيم الروابط والسلوك الإنساني. أما اليوم، فقد تزحزح العرف ليترك المجال لمصدر آخر هو التشريع. فأغلبية النظم تجعل التشريع المصدر الأول لها، وان كانت بعض القوانين كالقانون الانجليزي تأخذ بنظام السوابق القضائية كمصدر أساسي للقانون. (منصور محمد حسين، مرجع سابق، 196).

وترتبط مصادر القانون، في الواقع، بالنظام السياسي والاجتماعي والاقتصادي للمجتمع، وبمراحل التطور التاريخي التي بلورت القانون القائم، لذلك تختلف نظرية مصادر القانون من نظام قانوني لآخر. فالصدارة في القانون الأنجلو أمريكي هي لأحكام القضاء، وذلك نتيجة الظروف التاريخية لنشأة هذا القانون على يد محاكم الملك في إنجلترا. فالمصدر الأول للقاعدة القانونية هو مبادئ الشريعة العامة التي وضعها القضاء، وتكملها مبادئ العدالة التي أدخلتها محكمة المستشار، ولا يعتد بالتشريع بالرغم من كثرته، إلا كمصدر تكميلي يخضع لقاعدة التفسير الضيق، أما العرف العام فقد امتصته أحكام القضاء وسجلته كجزء من الشريعة العامة، ولم يعد مصدرا مستقلا للقانون. (منصور محمد حسين، المرجع نفسه، 197).

في الجزائر، رتبت المادة الأولى من القانون المدني، المصادر الرسمية في القانون الجزائري ترتيبا يلزم القاضي. فقد نصت على أنه: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها

نصوصه في لفظها أو في فحواها، وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى القانون الطبيعي وقواعد العدالة".

من هذا النص أعلاه، يتبين لنا المصادر الرسمية القانون في النظام الجزائري، جاءت مرتبة ترتيبا يلزم القاضي بالعمل به، فيبحث أولا في التشريع، فإن خلا من الإشارة لما يحكم العلاقة التي بين يديه، فإن لم يجد لجأ لمبادئ الشريعة الإسلامية، وهكذا في ضوء الترتيب المذكور للمصادر الرسمية ستعمد إلى تشخيص مبحث لكل مصدر. (بوضياف عمار، مرجع سابق، 109).