الدرس الثاني: تقسيمات القانون .

أهمية الدرس:

- التعرف على مختلف فروع القانون العام والخاص، والتمييزبين القانون العام و القانون الخاص.
- مفهوم القواعد الآمرة والمكملة والمعايير المعتمدة للتفرقة بينهما.

يمكن تقسيم القواعد القانونية وذلك تبعا للزاوية التي ينظر منها إلى تلك القواعد، ومن أهم تقسيمات القانون تقسيم القانون إلى قواعد قانون عام وقواعد قانون خاص، وكذلك تقسيم القانون إلى قواعد آمرة وقواعد مكملة.

المبحث الأول: تقسيم القانون إلى قانون عام وقانون خاص.

يعد تقسيم القانون إلى قانون عام وقانون خاصمن أهم وأقدم تقسيمات القانون، فهو يرجع إلى القانون الروماني، وهو اليوم يعد مبدءا مستقرا ومسلما به في الفقه الحديث.

إلا أن الخلاف ظل قائما حول تحديد فروع القانون العام وفروع القانون الخاص، مما أدى إلى ظهور عدة معايير للتفرقة بينها .

المطلب الأول: معيار وأهمية التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص.

حاول فقهاء القانون إيجاد معيار دقيق يتم على ضوئه تقسيم القانون إلى عام وخاص، فتعددت المعايير ومنها.

الفرع الأول: معيار طبيعة المصلحة.

يرى أصحابه أن القانون العام هو الذي يعمل على تنظيم وحماية المصلحة العامة ، بينما القانون الخاص فهو يأتي لتحقيق المصلحة الخاصة للأفراد.

عيب على هذا المعيار أنه لا يوجد حدود فاصلة بين ما يعتبر من المصلحة العامة وما يعتبر من المصلحة الخاصة، حيث أن كل القواعد القانونية تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة بما فيها قواعد القانون الخاص التي هي أساس تحقيق المصلحة الخاصة للأفراد، مثل قواعد قانون الأسرة .

الفرع الثاني: معيار إلزامية القاعدة القانونية.

وفقا لهذا المعيار فإن قواعد القانون العام قواعد آمرة لا يجوز للأفراد الإتفاق على مخالفتها،أما قواعد القانون الخاص فهي قواعد مكملة يجوز للأفراد الخروج على أحكامها باتفاقهم على ما يخالفها، فحسب هذا المعيار الخضوع مرادف للقانون العام،والحرية مرادف للقانون الخاص.

إلا أن هذه الفكرة تعرضت بدورها إلى الإنكار، وذلك بحجة أن القواعد الآمرة لا تخص قواعد القانون العام وحده، بل حتى القانون الخاص يتضمن قواعد آمرة،لا يجوزللأفراد الاتفاق على مخالفتها ، مثل قواعد الميراث.

الفرع الثالث: معيار السلطة العامة.

ينظر هذا المعيار إلى الأشخاص أطراف العلاقة القانونية ، فكلما كانت الدولة أو أحد فروعها طرفا ، أو دولة أخرى، يكون القانون عاما ، وكلما كانت العلاقة القانونية بين الأفراد يكون القانون خاصا.

هذا المعيار الذي يراه أغلب الفقه صالحا للتمييز بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص،باعتباره يميز بين العلاقة القانونية القائمة بين الأشخاص أطراف العلاقة ،أي أن صفة الشخص هي التي يعتد بها في تمييز ما ينظمها ويحكمها من قواعد القانون العام أو من قواعد القانون الخاص، فالشخص قد يكون فردا من أفراد المجتمع ، وقد يكون شخصا معنويا عاما يتميز بالسلطة العامة كالدولة والولاية والبلدية والمؤسسات والدواوين العامة، أو شخصا معنويا خاصا كالجمعيات والمؤسسات والشركات الخاصة.

ويعاب على هذا المعياركون الدولة عند القيام بتصرفاتها وبنشاطاتها لاتتدخل بصفة واحدة، وإنما يمكن أن تكون في بعض الأحيان ذات سيادة وفي أحيان أخرى بدونها،أي تمارس نشاطه كالأفراد العاديين، إذ يمكن للبلدية مثلا ، أن تتعاقد مع أحد المقاولين على إنشاء أو

تهيئة ، أو نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة ،فيخضع العقد لقواعد القانون العام، كونها تملك امتيازات السلطة العامة.

كما تستطيع الدولة أو الولاية أوالبلدية أن تتعاقد بوصفها شخص من أشخاص القانون الخاص، كأن تمارس نشاطا صناعيا، أو تجاريا فتحدث مثلا : مؤسسة إنتاج وتوزيع ، أو تقوم الدولة بتأجير قطعة أرض تملكها، فإنها تفعل ذلك باعتبارها شخصا عاديا، لا باعتبارها صاحبة سيادة، وبالتالي فإن هذه العلاقة تخضع للقانون الخاص.

وعليه فإن المعيار الراجح فقها للتمييز والتفرقة بين القانون العام والقانون الخاص ينبني على أساس وجود الدولة أو من يمثل سلطتها في العلاقات القانونية باعتبارها صاحبة سيادة،وليس في مجردوجودها كطرف في هذه العلاقات.

كما يمكننا تعريف القانون العام والقانون الخاص كالآتي:

القانون العام هو "مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الدولة أو أحد فروعها وأشخاص أخرى عندما تكون حاملة للسيادة أي تتمتع بامتيازات السلطة العامة."

أما القانون الخاص فهو" مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين طرفين، لكن لا يعمل أيهما بوصفه صاحب سيادة أو سلطة على الآخر".

الفرع الرابع : أهمية تقسيم القانون إلى عام وخاص.

تبرز أهمية تقسيم القانون إلى عام وخاص في عدة مجالات منها:

أولا: في مجال الإمتيازات.

من أجل تحقيق الصالح العام يمنح القانون العام للسلطات العامة امتيازات كثيرة لا نجدها في القانون الخاص، كالحق في إصدار القرارات الفردية والتنظيمية ، قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، فرض الخدمة العسكرية والضرائب...الخ.

ثانيا: في مجال العقود.

العقود التي تبرمها الدولة أو أحد فروعها كصاحبة سيادة هي عقود إدارية تكون فيها الدولة في مركز ممتاز أعلى من الفرد،يخولها توقيع عقوبات على المتعاقد معها في حالة إخلاله بشروط العقد، كما يحق لها تعديل شروط العقد بمفردها، أو إلغائه أو فسخه في حالة أخل بشروط العقد،في حين نجد أن العقود فيما بين الأفراد في مجال القانون الخاص،يكونان متساويان أمام العقد.

ثالثا: في مجال الأموال العامة.

الأموال العامة التي تسيرها الدولة أو أشخاص القانون العام يتم وفق نظام قانوني مغاير للنظام القانوني الذي تنظم به الأموال الخاصة للأفراد، فالأموال العامة على خلاف الأموال الخاصة لا يجوز التصرف فيها ولا الحجر عليها ولا تملكها بالتقادم، وذلك ضمانا لدوام المنفعة العامة التي تهدف إلى تحقيقها من تولى تسيير هذه الأموال.

رابعا: في مجال الإختصاص القضائي.

يختلف الأختصاص القضائي ، باختلاف أطراف النزاع ، فالمنازعات التي تكون فيها الدولة أو أحد فروعها طرفا فيها يؤول فيها الإختصاص للقضاء الإداري، والقانون الواجب التطبيق هو القانون العام.

أما المنازعات التي تكون بين الأفراد العاديين ، فيؤول الإختصاص فيها للقضاء العادي، والقانون الواجب التطبيق هو القانون الخاص.

المطلب الثاني: فروع القانون العام والقانون الخاص.

القانون العام هو مجموعة القواعد القانونية التي تكون الدولة طرفا فيها باعتبارها صاحبة السلطة والسيادة، أما القانون الخاص فهو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين الأفراد بعضهم بالبعض الآخر،أو بينهم وبين الدولة باعتبارها شخصا ماديا كباقي الأشخاص، لا باعتبارها صاحبة السلطة والسيادة.

يتعلق القانون العام بتنظيم السلطات العامة في الدولة،ولهذا يمكن القول أن القانون العام هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات التي تكون الدولة فيها صاحبة السلطة والسيادة أو التي تتعلق بتنظيم السلطات العامة فيها،أما إذا تعلق الأمر بعلاقات لا تكون الدولة فيها صاحبة السلطة والسيادة، وإذا لم يتعلق بتنظيم السلطات العامة كنا بصدد قواعد القانون الخاص.

الفرع الأول: القانون العام.

يمكن تقسيم قواعد القانون العام إلى: عام خارجي وقانون عام داخلي.

أولا: القانون العام الخارجي

ويعرف بالقانون الدولي العام ،"بأنه مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين الدول في زمن السلم وفي زمن الحربوعلاقتها بالمنظمات الدولية وعلاقات هذه الأخيرة ببعضها البعض" وكذلك القواعد التي تنظم سير واختصاص وسلطات هذه المنظمات التي تأتي في مقدمتها منظمة الأمم المتحدة ،كما يدعم وجوده بشكل قاطع قضاء دولي مختص بالنظر في المنازعات الدولية وهو مختص بالنظر في المنازعات الدولية وهو محكمة العدل الدولية ب "لاهاي".

ففي وقت السلم يبين القانون الدولي العام الشروط الواجب توافرها لقيام الدولة والإعتراف بها ،كما تنظم قواعده أيضا العلاقات بين الدول، وبينها والمنظمات الدولية ويعمل أيضا على تنظيم أحكام المعاهدات والمنازعات بين الدول، وكيفية التحكيم والقضاء الدولي ، ويحدد حقوق الدول وواجباتها تجاه الدول الأخرى، وطرق التمثيل الدبلوماسي والقنصلي فيما بينها.

أما في وقت الحرب ، فتتناول قواعده إجراء وكيفية إعلان الحرب من دولة على دولة، ويحدد الوسائل المشروعة وغير المشروعة لهذه الحرب، ويبين طريقة إنهاء الحرب (الهدنة أو الصلح)، طريقة معاملة الأسرى والجرحى.....الخ.

وقد حددت المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية مصادر القانون الدولي العام وهي : العرف الدولي، المعاهدات الدولية والمبادئ القانونية العامة التي يقرها المجتمع الدولي.

ثانيا: القانون العام الداخلي

يشمل القانون العام الداخلي على فروع مختلفة هي:

1 .القانون الدستوري :

هو أسمى قانون في الدولة ، ويتضمن عادة مجموعة من القواعد التي تنظم شكل الدولة ونظام الحكم فيها، والسلطات العامة في الدولة وهي السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية والعلاقة فيما بينها، والحقوق الأساسية للأفراد وحرياتهم العامةوالواجبات التي تقع على عاتق الأفراد.

2 .القانون الإداري:

وهو :" مجموعة القواعد التي تبين كيفية أداء السلطة التنفيذية لوظيفتها، فهو يهتم بتنظيم الإدارة ونشاطاتها ووسائلها وأساليبها ومنازعاتها".

فهو مجموعة من القواعد التي تنظم قيام السلطة التنفيذية بأداء وظائفها الإدارية المختلفة مركزيا ومحليا وتحدد علاقة الدولة بموظفيها وتتناول نشاط الإدارة الذي تمارسه عن طريق

القرارات والعقود الإدارية، وإذا كان الأصل في القانون الإداري هو عدم التقنين، إلا أن ذلك لا يمنع من وضع نصوص محددة تنظم جانبا من جوانب النشاط الإداري.

والقانون الإداري قانون غير مقنن، أي أنه غير مجمع في منظومة تشريعية واحدة كالقانون المدني أو التجاري،وهو قانون قضائي مصدره الأساسي هوالقضاء، حيث كان مجلس الدولة الفرنسي يقر القواعد المناسبة التي تجدها حلا صالحا لحسم النزاع.

3 .القانون المالي :

يتضمن القانون المالي القواعد التي تحكم مالية الدولة والهيئات العامة، من حيث بيان الموارد المختلفة من ضرائب ورسوم وقروض وكيفية تحصيلها ، ومن حيث الأوجه التي تنفق فيها تلك الأموال.

كما يبين القانون المالي القواعد التي تتبع في تحضير الميزانية السنوية للدولة والهيئات العامة الأخرى ،وطرق الرقابة على تنفيذها .

ويتم تمويل الميزانية السنوية للدولة بإيرادات متنوعة يتم تحصيلها من الدومين العام والضرائب والرسوم المختلفة .

4. القانون الجنائي:

هو مجموعة القواعد القانونية التي تبين الأفعال التي تعتبر جرائم والجزاءات المقررة لها، وكذلك الإجراءات الواجب اتباعها من وقت وقوع الجريمة إلى حين صدور حكم نهائي فيها.

يشمل القانون الجزائي على نوعين من القواعد : قانون العقوبات وهو يتضمن القواعد الموضوعية، وقانون الإجراءات الجزائية.، وهو يتضمن القواعد الشكلية.

أ- قانون العقوبات:

مجموعة القواعد التي تسنها الدولة لتبين الجريمة ومايقابلها من عقوبة،ويقسم قانون العقوبات إلى قسم عام وهو الذي يبين القواعد العامة للمسؤولية الجزائية والأركان العامة للجريمة، ويتضمن القواعد التي تنظم العقوبة من حيث أنواعها وحالات تعددها وسقوطها والتخفيف أو الإعفاء منها.

وقسم خاص يشمل مفهوم كل جريمة على حدى، ويشمل القواعد الخاصة بكل جريمة على حدة، ويبين أركانها وصورها المختلفة والعقوبة التي توقع على مرتكبها، ويبين الحد الأدنى والأقصى للعقوبة، ويدخل تحت هذا التقسيم جريمة الضرب، القتل، الجرح، السرقة، والجرائم الأخلاقية، والجرائم الخاصة بالإقتصاد والصحة والأسرة.

ب- قانون الإجراءات الجزائية:

وهو الشق الإجرائي والشكلي للقانون الجنائي،فهو يبين الإجراءات الواجبة التطبيق من وقت وقوع وقوع الجريمة من ضبط للفاعل والتحقيق معه ومحاكمته والحكم عليه، وطرق الطعن في الأحكام وتنفيذ العقوبة، وكذلك السلطات المختصة باتباع هذه الإجراءات.

والغرض من قانون الإجراءات هو بيان الأوضاع التي تتبع لتطبيق أحكام قانون العقوبات، أي تقتصر على الشكل الواجب اتباعه .

الفرع الثاني: فروغ القانون الخاص.

القانون الخاص هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات التي لا تكون الدولة طرفا فيها بصفتها صاحبة السلطة والسلطان،فهو يحكم العلاقات بين الأشخاص بصفة عامة.

ويتفرع القانون الخاص إلى عدة فروع منها:

أولا: القانون المدني .

وهو من أهم فروع القانون الخاص،ويعتبر أساسها وأقدمها.، ويعد بمثابة الشريعة العامة وقانون الأم بالنسبة لفروع القانون الخاص كله،أما فروع القانون الخاص الأخرى،القانون التجاري وقانون العمل، كلها تفرعت عنه.

وينظم القانون المدني في الأصل نوعين من العلاقات الخاصة بالأفراد، وهي قواعد الأحوال الشخصية وقواعد الأحوال العينية.

أ- قواعد الأحوال الشخصية.

ويشمل علاقات الأسرة وما يتصل بها من زواج وطلاق ،ووصاية ،وصية ،مواريث ...الخ،وهو منظم بموجب قانون الأسرة .

ب- قواعد الأحوال العينية.

وهي تنظم الروابط المتعلقة بالنشاط المالي للشخص،بحيث تشمل الحقوق المالية بأنواعها المختلفة ومصادرها ،وتنقسم إلى قسمين، الحقوق الشخصية والحقوق العينية.

ثانيا: القانون التجاري.

هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم وتحكم النشاط التجاري أو الأعمال التجارية التي تقوم بها طائفة معينة من الأشخاص يسمون التجار.

إذ يبين القانون التجاري متى يعتبر الشخص تاجرا،سواءا كان هذا الشخص فردا أم شركة،ويبين كذلك الأعمال التجارية وواجبات التجار ، والشركات التجارية، والعقود التجارية والنقل التجاري والسمسرة والوكالة بالعمولة والأوراق التجارية .

وينظم أيضا إفلاس التاجر، شروط الحكم بالإفلاس وشهره والإجراءات التي تتبع في هذا الشأن، كما يبين أيضا حقوق دائني المفلس وإمكان الصلح بين هؤلاء الدائنين وبين التاجر المفلس.

وقد استثنيت الأعمال التجارية ومن يمارسها بصفة دائمة من القانون المدني بسبب متطلبات المضاربة والسرعة في المعاملات بين المضاربين،وتدعيم الثقة والإئتمان بينهم.

ج- القانون البحري.

وهو عبارة عن مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقات التجارية الناشئة عن الملاحة البحرية،ويستمد هذا القانون جانبا كبيرا من قواعده من الإتفاقيات الدولية.

تتمحور موضوعات القانون البحري حول السفينة،باعتبارها أداة النشاط التجاري البحري،وذلك من حيث بنائها وتجهيزها وما يرد عليها من تصرفات مختلفة كالبيع والرهن....الخ.

وينظم القانون البحري عقد العمل البحري ، وصلة ربان السفينة وملاحيها بمالكيها،ومسؤوليته قبلهم،كما ينظم كذلك عقد النقل البحري وما يتصل به من مسؤولية والقرض البحري، إلى غير ذلك من المسائل التي تثيرها الملاحة البحرية.

وقد كان القانون البحري تابعا للقانون التجاري على اعتبار أن الأعمال التي ينظمها هي أعمال تجارية، إلا أنه استقل عنه نظرا لما تتميز به السفينة من كبر قيمتها وتعرضهالأخطار ذات طبيعة خاصة، ووجودها أثناء استغلالها في كثير من الأوقات، بعيدة عن رقابة مالكها.

د. قانون العمل .

هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال في ظل حرية التعاقد،وتحمي المصالح والحقوق المكتسبة لكل منهما قصد التخفيف من شدة الصراع القائم بين مصالحها المتناقضة من أجل ضمان نوع من التوازن والتعايش السلمي بين العمال وأصحاب العمل.

ومن موضوعاته:

- تنظيم علاقة العمل أي العلاقة التعاقدية بما فيها ساعات العمل وظروف القيام به.
- تدابير الأمن والوقاية وتحديد أوقات الراحة الأسبوعية والعطل.
- ضبط قواعد المنازعات الفردية والجماعية ، وكيفية ممارسة الحق النقابي وحق الإضراب.
- طرق إنهاء علاقة العمل، وحالات الإنقطاع عن العمل.
- القواعد الخاصة بتشغيل النساء والأشخاص والمعوقين والأجانب،وسائر القواعد الأخرى التي تحكم أداء العمل وتحيط به.

هـ- القانون الجوي:

يشتمل على مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات الناشئة عن الملاحة الجوية ، ويعتبر حديث نسبيا نظرا لحداثة وسيلة الملاحة الجوية وهي الطائرة،وتتركز قواعده حول الطائرة وما يتعلق بها من تنظيم وتحديد جنسيتها وكيفية تسجيلها، وتنظيم عقد النقل الجوي والمسؤولية عن الأضرار التي تقع بسبب الملاحة الجوية لركاب الطائرة ويستمد القانون الجوي أغلبية

قواعده من الإتفاقيات والمعاهدات الدولية مثل اتفاقية هافانا واتفاقية وارسو، وقد استقل هو كذلك عن القانون التجاري نظرا لخصوصية الطائرة وأهميتها.

و. قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويمكن تعريفه بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم السلطة القضائية،وتبين اختصاص المحاكم والإجراءات الواجب اتباعها للوصول إلى حماية الحقوق، ويشمل هذا القانون على مجموعتين من القواعد تتضمن المجموعة الأولى القواعد المطبقة والإجراءات المتبعة أمام المحاكم العادية،أما المجموعة الثانية تتضمن القواعد المطبقة والإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية.

ز. القانون الدولي الخاص.

هو مجموعة القواعد القانونية التي تبين القانون الواجب التطبيق على العلاقات ذات العنصر الأجنبي،من حيث بيان المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق.

وهو يتضمن تنازع القوانين،تنازع الإختصاص القضائي الدولي،مركز الأجانب وموطنهم،الجنسية، تنفيذ الأحكام والأوامر الأجنبية.

المبحث الثاني: تقسيم القواعد القانونية من حيث درجة الإلزام إلى قواعد آمرة ومكملة.

تتميز القواعد القانونية بخاصية الإلزام،إلا أن درجته تختلف منقاعدة إلى أخرى،

فنجد أن المشرع في بعض الأحيان يترك للأفراد حرية تطبيق القاعدة القانونية أو مخالفتها وفي هذه الحالة تكون القواعد مكملة أو مفسرة، وفي أحيان أخرى لا يمنح لهم هذا الخيار وبالتالي تكون هذه القواعد آمرة.

المطلب الأول: مفهوم القواعد الأمرة والمكملة.

سنتطرق في هذا المطلب لتوضيح المقصود بكل من القواعد الآمرة والقواعد المكملة.

الفرع الأول : مفهوم القواعد الآمرة.

أولا: تعريف القواعد الآمرة.

وتسمى أيضا بالقواعد الناهية،وهي القواعد التي يجبر الأفراد على احترامها، ولا يجوز لهم أن يتفقوا على مخالفتها،وكل اتفاق بينهم على مخالفة أحكامها يعتبر باطلا،لا يعتد به، لأن هذا النوع من القواعد القانونية يتولى تنظيم مسائل تتعلق بإقامة النظام في المجتمع، ولذلك فإنه لا يصح أن يترك مثل هذا التنظيم لإدارة الأفراد.

فهي :" مجموعة القواعد الباتة التي تلزم كل أطراف العلاقة بالخضوع الكامل إليها ولا يملكون سلطة أو حرية في مخالفتها بالقواعد الباتة.

ثانيا:أمثلة عن القواعد الآمرة في التشريع الجزائري.

تشمل فروع القانون المختلفة على عدة مواد لا يستطيع الأفراد مخالفتها،سواءا في القانون العام أو القانون الخاص.

فكل قواعد القانون العام هي قواعد آمرة لتعلقها بالنظام العام والآداب العامة من جهة، ولوجود الدولة في العلاقة التي تنظمها من جهة أخرى، ومن أمثلة القواعد الآمرة ماجاء في نص المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري،والتي تنص على أن :" كل من قتل نفسا متعمدا يعدم".

فكل ماجاء به قانون العقوبات فيما يتعلق بجرائم السرقة، القتل، الضرب، وبقية الجرائم الأخرى التي تسبب ضررا للفرد والمجتمع في آن واحد.

كما نجد القواعد الآمرة ضمن فروع القانون الخاص، في المسائل المدنية والتجارية والأحوال الشخصية،مع ترك قدر من الحرية في استكمال تنظيمها بموجب قواعد مكملة.

والأثر المترتب عن مخالفة القاعدة الآمرة هو البطلان المطلق، أي لا يمكن تصحيحه ولا إجازته،و هذا نظرا لارتباط هذه القواعد بالمصالح الأساسية التي تقوم عليها الدولة.

الفرع الثاني: مفهوم القواعد المكملة أو المفسرة.

هي القواعد التي لا يجوز للأفراد مخالفتها، وإذا ماتفقوا على مخالفتها يكون اتفاقهم صحيحا، وإذا ما سكتوا ولم يتفقوا على مخالفة حكمها فإنها تطبق عليهم .

ويطلق على هذه القواعداسم القواعد المفسرة ، على أساس أنه عند سكوت الأفرادعن الاتفاق على مخالفة حكمها، فإن هذا السكوت يفسر على اتجاه نية المتعاقدين إلى تطبيق حكم القاعدة.

ومن أمثلة القواعد المكملة في التشريع الجزائري ما قضى به القانون المدني في المادة 388 من أن ثمن الشيء المبيع يدفع وقت التسليم، ويجوزلكل من البائع والمشتري الاتفاق على مخالفة حكمها ، فيجوز للبائع والمشتري الاتفاق على أن الثمن لا يدفع وقت تسليم المبيع ولكن يدفع في وقت آخر، في هذه الحالة يعمل باتفاقهما .

لكن إذا لم يتفق الطرفان على وقت دفع التمن ينبغي أن يطبق حكم القانون، فيدفع الثمن وقت تسليم المبيع.

المطلب الثاني : معايير التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة.

للتمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة أهمية بالغة ، نظرا للأثر المترتب على اعتبار القاعدة آمرة أو مكملة، فالقاعدة الآمرة يترتب عن مخالفتها إبطال الاتفاق المخالف لحكمها، وهو مالا نجده في حالة الاتفاق على مخالفة القاعدة المكملة، وقد وضع الفقه معيارين يمكن الإعتماد على أحدهما أو عليهما معا لتحديد طبيعة القاعدة القانونية وهما المعيار اللفظي والمعيار المعنوي.

الفرع الأول: المعيار اللفظي.

ويستنتج من الألفاظ والعبارات التي جاءت في نص القاعدة القانونية،كما لو صرح هذا النص أنه لا يجوز الاتفاق على ما يخالف مضمونه.

أو يعاقب كل من يخالف حكمه، أو يقضي ببطلان كل اتفاق يخالف حكمه، وفي هذه الحالة تعتبر القاعدة آمرة لا يجوز مخالفتها.

فمن أجل التعرف على نوع القاعدة القانونية يكفي النظر إلى العبارات والألفاظ المستعملة في النص، فهناك عبارات تدل على أن القاعدة آمرة والأخرى مكملة، وهو معيار جامد كونه لا يحتاج إلى بذل أي جهد عقلي .

ونجد في القاعدة الآمرة الألفاظ التالة: لا يجوز.....، لا يصح.....، يعاقب....، ...يتعين...، ..يلزم ..

أما الألفاظ التي تكون في القاعد ة المكملة هي : ....مالم يوجداتفاق على خلاف ذلك ....يجوز الاتفاق...

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي.

يقصد بهذا المعيار النظر إلى موضوع القاعدة القانونية، فإذا كان الموضوع يهم المجتمع أي له علاقة مباشرة بالنظام العام كانت القاعدة آمرة.

أي الإعتماد على معنى النص أو مضمونه، فإذا أفاد معنى النص أو مضمونه أنه يتضمن قاعدة تتعلق بكيان الجماعة ومصالحها الأساسية ، كانت القاعدة آمرة ، أما إذا أفاد النص أنه ينظم علاقة خاصة بين الأفراد وليس فيها مساس بكيان الجماعة أو مصالحها الأساسية ، فإن القاعدة تكون مكملة أو مفسرة.

بعض المراجع المعتمدة:

1/عبد المجيد زعلاني، المدل لدراسة القانون ،النظرية العامة للقانون،دار هومة، الجزائر، 2007.

2/ حمدي الغنيمي، محاضرات في القانون البحري الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية، 1988 .

3/الخليلي حبيب إبراهيم ، ،المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 2008 .

4 /توفيق حسن فرج ، المدخل للعلوم القانونية، موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية ، مصر، بدون سنة النشر.

5 /محمد صغير بعلي ، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة ،2006.

6/أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

بعض الأسئلة:

1/ هل العلاقة بين البلدية وأحد الأشخاص الخاصة ينظمها قانون عام أم خاص؟

2/ أذكر بعض الأمثلة عن القواعد الآمرة وأخرى عن القواعد المكملة؟ وما هو المعيار المعتمد للتصنيف؟

3/ هل يمكن استعمال القواعد المكملة ضمن قواعد القانون الإداري؟