انواع القواعد القانونية

- كما اتضح لنا سابقا ان القواعد القانونية تختلف في مواضيع تنظيمها، فمنها ما ينظم المجتمع ككل ، ومنها ما يهتم بتنظيم مصالح الافراد
- وبالتالي ضرورة وضع قواعد قانونية مختلفة من حيث قوة الزاميتها.
- ففيما يتعلق بقواعد تنظيم المجتمع وضع لها قواعد امرة مطلقة التطبيق لا يملك الافراد مخالفتها او استبعاد تطبيقها
- أي توجه للافراد عن طريق اوامر ونواهي يجبرون على طاعتها
- مثل دفع الضرائب

- في حين وضع قواعد مكملة لتنظيم مصالح الافراد، والتي يحق لهم استبعاد او مخالفة احكامها، لان المشرع لا يريد ان يحد من حريات الافراد ونشاطاتهم بصورة مطلقة، بل يترك لهم الحرية في تنظيم نشاطهم مع الغير
- مثل تغيير الشروط الخاصة والمتعلقة ببعض العقود
- دفع رسوم التسجيل على المشتري
- هذه القواعد تتعلق بحقوق الافراد وهي ملزمة
- لكن شرط تطبيقها الا يتفق الافراد على مخالفتها او استبعادها

- فإذا اتفقوا على تطبيق قاعدة اخرى متفق عليها اصبحت غير ملزمة، ولكن ينتقل الالزام الى القاعدة المتفق عليها
- أي يجب احترام وتطبيق القاعدة وتكون ملزمة في الحالتين
- اذا لم يتفقوا على مخالفتها يجب تطبيقها وهي ملزمة
- واذا اتفقوا على مخالفتها يجب تطبيق القاعدة المتفق عليها وهي التي تصبح ملزمة

- تنقسم القواعد من حيث إلزامها إلى قواعد آمرة أو ناهية، وقواعد مكملة وتسمى أحياناً بالقواعد المقررة.
- والقواعد الآمرة، هي تلك الواعد التي يلتزم الأفراد باحترامها بحيث لا يجوز الخروج عليها باتفاقاتهم الخاصة.
- أما القواعد المكملة، فهي قواعد لا يلزم الأفراد باحترامها وإنما يجوز لهم الخروج عليها باتفاقهم الخاص، ولكنها تكون ملزمة لهم ويجب على القاضي تطبيقها عليهم إذا لم يتفقوا على خلافها .

- **وهذه التفرقة لها أهميتها في القانون الخاص لا في القانون العام**
- نظراً لان قواعد القانون الخاص تخضع لإرادة الأطراف في الأغلب، فحرية الإرادة هي الغالبة في تنظيمه،
- ولهذا كانت معظم قواعده مكملة لإرادة الطرفين،
- بينما في القانون العام، فإن كل قواعده تتعلق بالنظام العام، وبالتالي فهي آمرة .

القواعد القانونية الآمرة

- القواعد القانونية الآمرة أو الناهية هي القواعد التي لا يؤدي اتفاق الأفراد على استبعادها إلي أي أثر على وجوب تطبيقها إذا توافرت شروط التطبيق.
- أي هي القواعد التي لا يجوز للأفراد الإتفاق على ما يخالف حكمها،
- مثل القاعدة القانونية التي تحرم القتل فلا يجوز للإفراد الاتفاق على مخالفتها،

- فلو طلب شخص مريض من شخص اخر ان يقتله حتى يخلصه من مرضه واتفقا على ذلك فإن الاتفاق يكون غير مشروع وباطل، ولا يمنع من معاقبة القاتل
- لان القاعدة التي تحرم القتل قاعدة امرة ومن ثم لا يجوز الاتفاق على مخالفتها
- وكذلك يعاقب الشخص اذا ساعد شخص على الانتحار

- وأيضا القواعد التي تحدد سن الرشد.
- او قواعد التي تحدد حظ الذكر مثل الانثيين في الميرات.
- قواعد التي تبين المحرمات من النساء
- خلاصة اغلب قواعد القانون العام كالقانون الجنائي تدخل ضمن القواعد الامرة
- كما يعتبر قواعد الاحوال الشخصية اغلبها امرة.
- **وقد سميت بهذا الاسم لأن الخطاب أو التكليف المضمن فيها يصدر في صورة أمر أو في صورة نهي،**
- **وعلة ذلك أن هذا النوع من القواعد يمس النظام العام، إذ ينظم مسائل تتعلق بإقامة النظام في المجتمع وتتعلق بكيانه ونظمه الأساسية .**

- **وبذلك نجد أن نطاق القواعد الآمرة يتحدد بأمرين :**
- **الأول : المواضيع التي تنظمها القواعد الآمرة ،**
- فهي تنظم المواضيع المتعلقة بكيان الدولة وما يحقق المصلحة العامة للجماعة ويبث الطمأنينة والاستقرار في نفوس أفرادها .
- **الثاني : من حيث دورها في فروع القانون المختلفة،**
- حيث نجد أن كل فروع القانون العام من القواعد الآمرة، أما فروع القانون الخاص فتتضمن كثير من القواعد الآمرة .

القواعد المكلمة

- هي القواعد التي يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالفها،
- فهذه القواعد تنظم مسائل متعلقة بالمصالح الفردية، وبالتالي يكون لإراداتهم الحرية في الاتفاق على ما يخالفها لأن مواضيع هذه القواعد لا يمس كيان الجماعة ولا المصالح العامة بها ،
- لذلك لا يضير الجماعة أن تطبقها أو يتفق على استبعاد تطبيقها.
- أما إذا لم يتفق الأفراد على ما يخالفها فإنها تطبق على علاقات الأفراد.

- **مثال على القواعد المكملة(دفع رسوم التسجيل في الطابو على المشتري)**
- **هنا يمكن الاتفاق على ما يخالف احكام القاعدة كأن يكون البائع هو الذي يلزم بدفع الرسوم او تقسيمها بينهم**
- **القاعدة المكملة هي الزام المشتري برسوم التسجيل، لا تطبق الا في حالة عدم الاتفاق على مخالفتها**
- **ومن أمثلة القواعد المكلمة ما نص عليه في القانون المدني**

(على المشتري تسليم الثمن عند التعاقد اولا وقبل تسليم المبيع ما لم يتفق على غير ذلك)

- أي يجوز للطرفين الاتفاق على تأجيل اداء الثمن او تقسيطة
- فإذا لم يتفقوا على ذلك يجب تطبيق القاعدة باعتبارها قواع مكملة

- رأينا أن من أهم خصائص القاعدة القانونية توافر صفة الإلزام، ومن يخالف القاعدة القانونية يتعرض للجزاء الذي توقعه السلطة العامة .
- والقواعد المكملة يجوز الاتفاق على مخالفتها، فهل يوجد تعارض بين القولين؟
- كيف نقول أن القواعد القانونية ملزمة ثم نقول أن القاعدة المكملة يجوز الاتفاق على ما يخالف حكمها ، فالملزم لا يجوز مخالفته ؟
- الحقيقة أن القاعدة المكملة ملزمة بكل معنى الكلمة، وكل ما هنالك أن أي قاعدة قانونية يجب أن تتوافر شروط تطبيقها حتى تكون ملزمة،
- <u>كمن لا يقتل لا يعدم</u>
- ليس لان القتل غير معاقب عليه بل لان شرط توقيع الاعدام هو القتل العمد.

- **وشروط تطبيق القاعدة المكملة، هو أن لا يكون هناك اتفاق على مخالفتها،**
- **في مثال دفع الرسوم، يلزم المشتري برسوم التسجيل متى لم يتفق على عكس ذلك.**
- **واذا وجد اتفاق مخالف ينقص شرط من شروط تطبيق القاعدة**
- **(الزام المشتري بالرسوم)**
- **يجب عدم تطبيق القاعدة لا لكونها غير ملزمة ولكن لان شرط من شروط تطبيقها غير موجود**
- وبالتالي تطبق القاعدة المتفق عليها وتصبح ملزمة للطرفان.

- **خلاصة الامر**
- القاعدة القانونية المتعلقة بتنظيم حقوق الافراد تتعلق بأمرين
- الاول: امر وتنظيم المشرع
- الثاني: امر وتنظيم الافراد حسب اتفاقهم ورغباتهم
- **وهذان الامران يقرران على سبيل التخيير.**
- اي للاطراف حق اختيار احدهم فإما ان يختاروا التنظيم الخاص الذي يريدون، او تنظيم المشرع ،
- وفي الحالتين يكونوا ملزمين باتباع الحكم المقرر من طرف الافراد وفي حالة مخالفتهم يوقع عليهم جزاء

مثال: القاعدة في حالة شراء سيارة ان يدفع الثمن عند الشراء،

ولكن قد يتفق الطرفان على دفع الثمن على قسمين،

وفي حالة اختيار احد الاسلوبين سواء كان من طرف المشرع وهو تسديد الثمن عند الشراء

او اتفاق الاطراف وهو دفع الثمن على قسمين

يكونوا ملزمين بالاتفاق

معايير التمييز بين القواعد الامرة والقواعد المكملة

- نظرا للاختلاف القائم بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة من حيث درجة وقوة إلزاميتها للمخاطبين بأحكامها ومقتضياتها كان لابد من وضع معايير تمكن من التمييز بينها.
- **ويتم الاعتماد فى هذا الإطار على معيارين :**
- **المعيار الشكلي الذي يعتمد على عبارات النص والفاظة.**
- **المعيار الموضوعي الذي يعتمد على مضمون النص ومدى اتصال القاعدة القانونية بالنظام العام**

- **اولا: المعيار الشكلي**
- للتمييز بين القاعدة الآمرة والقاعدة المكملة يعتمد المعيار الشكلي **على العبارات والألفاظ التي صيغت بها القاعدة القانونية،**
- **ففي القواعد الآمرة تتجه نية المشرع إلى استعمال ألفاظ وعبارات قاطعة الدلالة ك**
- : لا يجوز ..."يمنع .... يقع باطلا...يلزم....يجب.

- ومن الأمثلة على ذلك ينص عليه القانون المدني
- **(يجب ان يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا)**
- هذه القاعدة ملزمة ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها كابرام عقد شركة شفوي مثلا

- **أما في حالة القواعد المكملة فيستعمل المشرع ألفاظا تدل على سماحه بمخالفة هذه القاعدة**
- كتعبير ما لم ينص على خلاف ذلك.....
- أو ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.
- ...يجوز...
- .لا يلزم..
- .يمكن.....
- .يصح

- **ومن الأمثلة على ذلك ما ينص عليه القانون المدني**
- **(يجوز الاتفاق على استمرار الشركة مع باقي الشركاء اذا مات احدهم...)**
- الاصل في شركات الاشخاص تنتهي بموت احد الشركاء، لكن من نص المادة **يتضح انه يجوز الاتفاق على استمرار الشركة مع ورثة المتوفي**
- **واذا لم يتم الاتفاق على ذلك تنتهي الشركة**
- **مثال اخر(نفقات تسليم المبيع على البائع ما لم يوجد اتفاق او نص او عرف يقضي بغير ذلك)**

- **ثانيا: المعيار الموضوعي**
- في بعض الاحيان لا تفصح صياغة القاعدة عن صفتها الامرة او المكملة
- فإذا لم تكن عبارات وألفاظ النص واضحة ومفصحة عن طبيعة القاعدة القانونية هل هي آمرة أو مكملة،

- **في هذه الحالة يجب البحث في الموضوع الذي تحكمه القاعدة القانونية،**
- فإذا كانت تنظم **موضوعا متصلا بالنظام العام وحسن الآداب** فإن القاعدة **تكون آمرة** لا يجوز للأفراد أن يخالفوا حكمها.
- أما إذا كانت تنظم **مصلحة خاصة بالأفراد لا تتصل بالنظام العام وحسن الآداب،** فإن القاعدة **تكون قاعدة مكملة** يمكن للأفراد الاتفاق على ما يخالف حكمها

- **فما المقصود بالنظام العام وحسن الآداب ؟ وما مدى تعلق مختلف القواعد القانونية بهما؟**
- **1- النظام العام**
- هو (مجموع المصالح العليا الاساسية التي يقوم عليها بنيان المجتمع سواء من الناحية السياسية او الاقتصادية او الاجتماعية)
- لكن نجد أن أغلب الأنظمة القانونية في دول **العالم لم تضع تعريفا للنظام العام لأنه مفهوما مرنا ونسبيا يتغير بتغيير الزمان والمكان، ويختلف كذلك باختلاف المذاهب** والنظريات السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة في عدد من البلدان.

- **فهو يختلف باختلاف المذهب المطبق في الدولة**
- **فإذا كان المذهب الفردي**، تكون **دائرة النظام العام تضيق**
- **لأنه يقدس مبدأ الحرية الفردية**، ويترك للأفراد حرية واسعة في تنظيم مصالحهم.
- **اما المذهب الاشتراكي**، فمن **شأنه زيادة تدخل الدولة في الشؤون الخاصة**، وتكثر القيود على حرية التعاقد **وبالتالى تتوسع فكرة النظام العام**

- **ويختلف النظام العام من مكان الى مكان**
- **مثل الجمع بين اكثر من زوجة وحق الطلاق،**
- **يعتبر من القواعد المتصلة بالنظام العام في الدول الاسلامية،** واي اتفاق على مخالفته يعتبر باطل لمخالفته للنظام العام
- وعلى العكس في الدول الغربية لا يجوز الجمع بين اكتر من زوجة،
- **ولا تعترف بحق الطلاق بمشيئة الزوج فقط.**

- **ويختلف النظام العام من زمان الى اخر**
- **قديما كان الرق مسموحا به**، لكن اليوم اصبح غير قانوني لانه يخالف النظام العام والاداب
- **او التأمين على الحياة**، كان يعتبر غير مسموح به لانه يخالف القضاء والقدر، اما اليوم فأصبح مسموح به
- **ان امر تحديد فكرة النظام العام متروك للقضاء، وهو الذي يقع عليه عبئ تحديد ما يعتبر من النظام العام عن طريق المبادئ الاساسية للنظام الاجتماعي والقانوني للبلد**

تطبيقات فكرة النظام العام

- ان فكرة النظام العام نجدها في جميع فروع القانون العام منها والخاص،
- غير ان هذه الفكرة مرتبطة اساسا بالقانون العام لان قواعده تنظم اساس الكيان السياسي والاقتصادي والاجتماعي للدولة
- اما قواعد القانون الخاص فلا تظهر فيها فكرة النظام العام بنفس الدرجة باعتباره ينظم مصالح الافراد
- ولكن يلاحظ ان دائرة فكرة النظام العام بدأت تتسع في الوقت المعاصر فيما يتعلق قواعد القانون الخاص

- **1- مدى تعلق فروع القانون العام بالنظام العام**
- **أ- قواعد القانون الدستوري**
- فالقواعد القانونية الدستورية **المحددة لنظام الحكم وشكل الدولة** هي قواعد آمرة **لأنها تتعلق بالنظام العام،**
- بحيث لا يمكن مثلا للسلطة القضائية أن تتدخل في أعمال السلطة التشريعية أو أن تتدخل السلطة التشريعية في مجال اختصاص السلطة التنفيذية،

- أو أن تتم مصادرة الحقوق والحريات العامة المنصوص عليها في الدستور،
- **ولا يجوز لاحد التنازل عن حريته وحقوقه**
- **لأن هذه القواعد الدستورية وغيرها تتعلق باختيارات الدولة السياسية والدستورية**
- **ومن شأن الإخلال بها أن يهدد النظام العام ويعرض أسس الدولة للانهيار.**

- **ب- قواعد القانون الاداري**
- فهي **تهدف الى رعاية المصالح العامة وضمان نزاهة الموظف وتنظيم المرافق العامة**
- **وعليه لا يجوز ان تكون الوظيفة العامة موضوع تعامل،** كتنازل شخص على وظيفته لشخص اخر بالبيع او الانابة...الخ
- او ان يتنازل له عن اجازته او ترقيته
- **هنا لا يجوز الاتفاق على ذلك نظرا لتعلقها بالنظام العام**

- **ج- قواعد القانون المالي**
- تتعلق بايرادات ومصروفات الدولة وطرق الرقابة عليها، وتتعلق بالاقتصاد الوطني
- **فمثلا لا يجوز الاتفاق على الاعفاء من الضريبة التي فرضها القانون**
- **ويعتبر باطل الاتفاق على جعل الملزم بالضريبة شخص اخر غير المكلف بها الذي عينه القانون**
- فإذا اتفق المؤجر مع المستأجر على ان يدفع هذا الاخير ضريبة العين المؤجرة، يبقى المؤجر ملزم بدفعها اذا لم يقم المستأجر بدفعها

- **د- قواعد القانون الجنائي**
- **يقع باطل كل اتفاق على ارتكاب جريمة كالقتل والسرقة، او المساعدة على ارتكابها**
- ولا يعفي هذا الاتفاق المجرم من العقوبة**(قتل رحيم، او مساعدة على الانتحار)**
- او يعتبر باطل كل شخص **يتعهد بموجبه بأن يتحمل العقوبة المحكوم بها شخص اخر**
- **وكل قواعد تنظيم القضاء متعلقة بالنظام العام لاتصالها بتنظيم السلطة القضائية**

- **2- مدى تعلق فروع القانون الخاص بالنظام العام**
- **أ- النظام العام وروابط الاحوال الشخصية**
- هي المسائل التي تتعلق بحالة الشخص واهليته ونظام الاسرة، **وجلها مرتبطة بالنظام العام**
- **فالقانون ينظم الاسرة وينظم العقد الذي تعتمد عليه وهو الزواج**
- **واركان الزوج وشروط صحته واثارة،**
- **كلها تعتبر قواعد امرة لا يمكن الاتفاق على مخالفتها**

- **كزواج المحرمات، او اسقاط المهر، النفقة ...،**
- والاهلية، تحديد سن الرشد 18 عام،
- وبالتالي لا يجوز الاتفاق على انقاص او زيادة هذا الحد او السن

- **ب- النظام العام والروابط المالية**
- **الاصل تنظيم الروابط المالية متروكة لحرية الافراد،** كالبيع والشراء والقروض، لان مبدأ سلطان الارادة هو اساس التنظيم فيها
- ومع ذلك فإن المشرع قد يجد في بعض الروابط المالية ما يتصل بالأساس الاجتماعي او الاقتصادي للدولة،
- **فلا يتركها للتنظيم الحر، وبالتالي يتدخل لتنظيمها بقواعد امره**
- **مثل:**

- أ- **القانون المدني** (ضرورة تسجيل عقود الاراضي في دائرة الطابو، ولا يحق للافراد الاتفاق على تسجيلها في دائرة اخرى)
- **ب- قانون العمل**(لا يجوز حرمان العامل من عطلته او اجازته السنوية او الاجر، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها)
- **ج- قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية**(قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم وطرق الطعن ومواعيدها، هي احكام متعلقة بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها)

- د- القانون الدولي الخاص (احكام الجنسية ووضعية الاجانب مرتبطة بالنظام العام لتعلقها بالسيادة ومصلحة الدولة العليا)
- وهكذا نرى بأن فكرة النظام العام اصبحت اليوم تغطي جميع فروع القانون العام منها والخاص

- **2- مفهوم الاداب العامة**
- إن مفهوم الآداب والأخلاق العامة هي كذلك فكرة نسبية تختلف باختلاف الزمان والمكان حسب ثقافة المجتمع وقيمه الأخلاقية وتقاليده،
- **فالعلاقات الجنسية التي تمارس خارج مؤسسة الزواج ومحلات القمار، وبيوت الدعارة. كبيعها وتأجريها ....**
- كلها ممارسات تتنافى مع الآداب والأخلاق العامة، لا يمكن إضفاء الشرعية القانونية عليها باتفاق الأفراد، **فهي ممنوعة وتقع باطلة لتعارضها مع الأخلاق والآداب العامة**.