

الجوانب القانونية للوساطة فى التوفيق بين راغبى الزواج

إعداد

د. طارق عبد الله محمد أبو حوه

مدرس القانون المدنى - جامعة الدلتا - مصر

ورئيس قسم القانون بالأكاديمية الأمريكية بالكويت

مقدمة

يُعتبر الزواج من أسمى الروابط الإنسانية التي تجمع بين الرجل والمرأة ، ويمثل الحدث الأكبر فيما بينهما ، بالنظر إلى ما يحدثه من أثر قيام الوحدة والالتزام ليكون كل منها بمثابة اللباس للآخر ، لذلك فهو سنة من سنن الله في الخلق والتكوين ، وهي سنة عامة ومطرده ، لا يشذ عنها لا عالم الإنسان، ولا عالم الحيوان، ولا عالم النبات.

وبالنظر إلى الإحصائيات التي ترصد معدلات العنوسة ، فإن الأمر يثير المخاوف ، وينذر بخطر داهم من تمدد هذه الظاهرة الاجتماعية ذات الأبعاد المترامية ، التي تعد من أمراض المجتمع المزمنة التي يجب مواجهتها والحد من انتشارها ، وتحجيم آثارها بالبحث عن الأسباب الاقتصادية والاجتماعية والدينية التي أدت إليها، خاصة وأن الإسلام يحض على الزواج، وينهى عن الرهينة والتبتل، ويشجع على العفاف وتكوين الأسر القوية ، التي تعد اللبنة الأولى في بناء المجتمع القوي المتماسك.

ومن هنا بدأت ظاهرة الوساطة بين راغبي الزواج تحتل مكاناً خصباً لحل إشكاليات العنوسة المفترطة ، وتفرض نفسها بقوة على المجتمعات التي تعاني من تفشي ظاهرة العنوسة ؛ لذلك لا ينكر غير مُجادل ، أن مهنة وسيط النكاح أصبحت من المهن الأساسية في حياة المجتمعات المعاصرة ؛ نتيجة التطور الذي طرأ على العلاقات الاجتماعية والاقتصادية ، وبوصفها المهنة التي تمثل أحد الطرق البديلة لتجاوز انعكاسات العنوسة على المستويين الفردي والجماعي ، ولكونها تعمل على تحقيق أغراض سامية ، أهمها تحقيق المقصد الشرعي من الزواج وتمكين الارتباط الأسري ،

باعتبارهما ركيزة متجذرة لبناء الحضارات ، ولأنهما الأساس الأرسخ والأمتن للترابط المجتمعي.

ولا شك فإن المستوى المهني الذي يتمتع به الوسيط لابد أن يكون ذو تأثير خاص على إنجاز عمليات التوفيق ، فالوسيط البارِع ممن يملكون مهارات الإقناع والقدرة على انتقاء العبارات الجاذبة والحديث الشيق ، يكون له السبق في تحقيق نتائج باهرة في عملية التوفيق ، ويكاد يبحث جميع الراغبين في الزواج عن هذه الطائفة من الوسطاء المحترفين ، بوصفهم يمثلون بالنسبة إلى العميل الشخص المُفوض باحتراف للتعبير عن خصائصهم بمهارة ، والذي يبدع في إبراز ما يتمتعون به من مزايا والعمل على إخفاء ما ينتقص من شأنهم في نظر الطرف الآخر .

وتمثل الوساطة مرحلة وسط بين التعارف الشخصي وبين الزواج والخطبة ، حيث إن عقد الزواج لا يتولد بذاته من رحم العلاقة بين الوسيط وعميله ، كما أن الوساطة لا تؤدي مباشرة إلى إبرام الزواج وإن كانت تُهيأ لإبرامه كالخطبة ، وغاية ما تهدف إليه الوساطة هو خلق حالة من الألفة والتوافق والقبول المبدئي ، بحيث تترك للطرفين الحرية الكاملة في الدخول إلى علاقة الزواج أو العزوف عنها ، لذا فهي لا تكسب حقوق الطرفين قوة إلزامية لإجبار الطرف الآخر على الالتزام بإبرام الخطبة أو الالتزام بعقد بالزواج .

ذلك أن الوسيط وهو يتبنى إحداث التقارب بين الطرفين وخلق حالة من الانسجام بينهما ، فإنه لا يملك السلطة القانونية لإجبارهما على قبول بعضهما البعض ، إنما تنحصر مهمته في استقبال الأطراف الراغبة في الزواج والإنصات إليها ، مع توسيع قاعدة التعارف فيما بينهما ، وبذل مهاراته المهنية بوصفه وسيطاً محترفاً لحل

الإشكاليات التي تعترض حصول القبول والارتباط ، لذلك يخرج عن إطار المهمة المنوط بها مسألة تحصيل القبول الحر المستنير للدخول في رابطة الزواج الشرعية ، حيث يتعلق ذلك بمحض مزاج شخصي للعميل يجب ان يؤدي لقناعة كاملة بقبول الطرف الآخر زوجاً محتملاً.

ويُلبس وسيط النكاح دوراً فعالاً للتوفيق بين العميل الذي فوضه في البحث وبين الطرف الآخر ، الذي يستجلبه الوسيط بوصفه الزوج المُحتمل للعميل ، ولكي يحقق العميل وشريكه الاحتمالي الغاية المستهدفة من الوساطة ، فلا بد من أن يكون كل منهما على بصيرة بأمر صاحبة ، وأن يدرك فيه الخصائص والمزايا التي تؤهله للقبول ، وأن يتوافقا على المسائل الجوهرية للزواج ، ولا شك فإن هذه المتطلبات تخلق التزامات عدة في ذمة الوسيط ، وهذه الالتزامات لا يمكن إدراكها إلا بممارسة الوسيط دوراً مهنيّاً مُحترفاً ، يحقق بمقتضاه حالة من الانسجام والتوافق بين الطرفين ، ويرفع قدراً من الاختلافات المتوقع قيامها في المستقبل فيما بينهما ، ويكشف عن المخاطر المحتملة من التوفيق بين الطرفين ، ويؤدي ذلك بلا جدال إلى ضرورة تحديد المسؤوليات القانونية الناجمة عن هذه الروابط التي تتولد عن عمليات الوساطة المهنية بين راغبي النكاح.

فضلاً عن ذلك ، فإن جوهر عمل الوسيط بين راغبي الزواج ، يقوم على أساس تناقل مجموعة من المعلومات والبيانات التي يتداولها الأطراف في مجال الوساطة بحرية كبيرة ، وفي سياق الرغبة المتزايدة لدى الأفراد في الزواج وتكوين الأسرة ، قد يسعى كل من طرفي العلاقة الراغبة في الارتباط ، إلى تحسين الصورة الجسمية له وترقية صفاته ومزاياه المادية والاجتماعية ، بغرض وضعها في مصاف القبول لدى الطرف الآخر ، لذلك يغلب في هذا النطاق تحديداً السعي إلى إبراز مزايا الطرفين بقدر من المبالغة ، والتي قد يتطور أمرها إلى أن تتحول بها العيوب والنقائص الجسمية

والمعنوية إلى محاسن ومُحفزات يستجلب بها كل طرف شريكه الآخر ، بل ويجاهد لإقناعه بمحاسنها والتأثير على مزاجه الشخصي بمقتضاها لتحوز رضائه ، ومن هنا تبدو خطورة المحل الذي تنصرف مهنة الوساطة لاحتوائه وتنفيذ متطلباته .

لذلك فإن الوساطة بين الراغبين في الزواج تُنشئ على هذا النحو علاقات بين العميل والوسيط من ناحية ، وبين العميل وشريكه الاحتمالي من ناحية أخرى ، هذه الروابط المتعددة لا يمكن تجاهلها بالكلية ، ولا يجدر بالاعتبار أن يتم إدراجها في نطاق الوقائع القانونية فحسب ، خاصة مع هيمنة المفاهيم العقدية على البناء الواقعي فيها وكيفية التقاء الإرادات المتقابلة لطرفيها ، لذلك يكون من غير المقبول تجريدها من أي اعتبار قانوني ، بل يتعين إثبات استقلاليتها كتصرف قانوني متكامل الأركان .

لذا تستهدف هذه الدراسة تناول حقيقة مدى خضوع الوساطة للمفهوم العقدي ودور سلطان الإرادة في تكوينها ، مع بيان خصائص العقد المبرم بشأنها ، وتحديد التكييف القانوني المناسب لها ، من خلال إجراء مقارنة لبيان أوجه التقارب والاختلاف بين عقد وساطة النكاح الشرعي وغيره من الأنظمة العقدية المُسمّاة ، والتي تتميز بوجود أصول مشتركة أو تشابه ظاهر بينها وبين الوساطة التوفيقية للزواج ، وبدافع استجلاء فرصة إخضاع التكييف القانوني لعملية الوساطة الزوجية إلى أي من هذه النماذج العقدية الشبيهة ، وأخيراً تناول الالتزامات التي تتولد عن هذا العقد في ذمة طرفيه.

ومن خلال الطرح السابق الذي يُمهّد لموضوع البحث ، نرى أنه يكون من المناسب تناول هذا البحث من خلال الفصلين الآتيين :-

الفصل الأول : الطبيعة القانونية للعلاقة بين وسيط التوفيق وراغبي الزواج.

الفصل الثاني : آثار عقد الوساطة للتوفيق بين راغبي الزواج.

الفصل الأول

الطبيعة القانونية للعلاقة بين وسيط التوفيق وراغبى الزواج

يثور التساؤل عما إذا كان يمكن اعتبار الدور الذي يلعبه وسيط التوفيق في سبيل إبرام عقد الزواج صورة من صور التعبير عن الإرادة التعاقدية بحيث يصلح لبناء اتفاق تعاقدي بينه وبين راغبى الزواج ، أم أن ما يقوم به وسيط الاتفاق لا يتعدى مفهوم الأعمال المادية أو الوقائع القانونية التي لا يتمخض عنها تكويناً عقدياً متكاملاً. وإذا كان من الممكن إخضاع العلاقة بين وسيط الزواج وعملائه للمفهوم التعاقدى المحض ، فلا بد إذاً من الانتقال إلى بيان الخصائص التي يتمتع بها عقد الوساطة محل الدراسة ، كما أنه إذا كان من شأن هذه النتيجة المتوقعة أن تصطبغ علاقة التوفيق بالمفهوم العقدي ، فإن الأمر يستلزم ولا شك إنزال التكييف القانوني الصحيح على العلاقة التعاقدية التي يمكن تصورهما بين وسيط التوفيق وعملائه من راغبى الزواج ، مما يستدعي تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أساسيين وعلى النحو التالي :-

المبحث الأول :- ماهية الوساطة بين راغبى الزواج ومدى خضوعها للمفهوم العقدي.

المبحث الثاني :- التكييف القانوني للعلاقة الناشئة بين وسطاء التوفيق وراغبى الزواج.

المبحث الأول

ماهية الوساطة بين راغبي الزواج ومدى خضوعها للمفهوم العقدي

ينبغي علينا أن نقسم هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين :-

المطلب الأول :- ماهية الوساطة بين راغبي الزواج وضوابطها الشرعية.

المطلب الثاني :- مدى خضوع وساطة التوفيق للمفهوم العقدي وخصائص العقد المبرم بشأنها.

المطلب الأول

ماهية الوساطة بين راغبي الزواج وضوابطها الشرعية

وينقسم هذا المطلب بطبيعة الحال إلى الفرعين الآتيين :-

الفرع الأول :- ماهية الوساطة بين راغبي الزواج وأنواعها.

الفرع الثاني :- الضوابط الشرعية والأخلاقية لممارسة أعمال الوساطة بين الراغبين في الزواج.

الفرع الأول

ماهية الوساطة بين راغبي الزواج وأنواعها

نظراً لعدم تطرق الفقه القانوني لموضوع الوساطة في الزواج بين الراغبين فيه ، فإنه يمكننا تعريف وساطة التوفيق بين راغبي الزواج بأنها " العملية التي يتم بمقتضاها البحث عن شريك الحياة الزوجية وإيجاده بمواصفات محددة سلفاً ، وذلك من خلال وسيط يقوم بالتوفيق بين رجل وامرأة راغبين في الزواج ، فيحدث بينهما قدر من الألفة والانسجام بما يحقق القبول المبدئي لإبرام عقد الزواج "

ويتبين من هذا التعريف ، أن مهمة الوسيط الفردي أو المؤسسي ، لا يمكن أن يحقق القيام بها ، إلا بوجود العناصر الأساسية التي تشكل أطراف العلاقة الزوجية المُتمثل قيامها والمرغوب في إبرامها ، فيجب ابتداءً أن يوجد الشخص الراغب في التعرف والزواج ، وهو ذلك الشخص الذي يبدي للوسيط رغبته الجازمة في ذلك ، رجلاً كان أم امرأة ، ويعد هو العميل أو المتعاقد مع الوسيط ، ومن جهة أخرى ، فيتعين حتى يتحقق التعرف والتوفيق واقعيًا ، أن يتواجد كذلك الشخص المرغوب في التعرف عليه من أجل الزواج به ، سواء أكان رجلاً أو امرأة كذلك ، ليصبح أطراف عملية الوساطة ثلاثة أشخاص لا تقوم مهمة الوساطة إلا بتوافقهم ، وهم الوسيط من ناحية ، وطرفي علاقة الزواج المُتوقعة وهما الرجل والمرأة من ناحية أخرى.

ويعلب وسيط النكاح دوراً فاعلاً في مواجهة تزايد ظاهرة العنوسة التي تهدد المجتمعات ، وترجع أسباب أنتشار العنوسة في مصر إلى ارتفاع معدلات البطالة وغلاء المهور والإسكان علي وجه الخصوص وارتفاع أسعار تكاليف الزواج الأخرى

الناجمة عن العادات والتقاليد المتبعة، وكذلك ارتفاع معدل التعليم بالنسبة للإناث وأيضاً تباين الكثافة السكانية من حيث الجنس حيث أن عدد الإناث أكثر من عدد الرجال. وجدير بالذكر أن ظاهرة العنوسة في مصر أدت لزيادة بعض الظواهر غير المقبولة اجتماعياً ودينيّاً مثل ظواهر الزواج السري والعرفي بين الشباب في الجامعات والشذوذ الجنسي بين الفتيات. وأيضاً العنوسة للرجال تعتبر سبباً في الإقبال علي إدمان المخدرات ، بالإضافة إلي أن المرأة تعاني من متغيرات صحية لها انعكاس سلبي عليها إذا كانت غير متزوجة فتحدث لها اضطرابات هرمونية ، فضلاً عن أن الفتيات العازبات غالباً ما يتعرضن للإصابة بأمراض نفسانية مثل الكآبة نظراً لفقدان حياة الأسرة وافتقاد الأمومة.^(١)

هذا وقد يلتجأ العميل إلى وسيط فردي يمارس مهام التوفيق على سبيل الاحتراف ولكن بصورة فردية مُستقلة ، وقد يتفق العميل مع مؤسسات متخصصة تنظم عملية الوساطة بين راغبي الزواج ، وهي جهات تعني بعملية التوفيق بين الذكور

(١) وتنتشر العنوسة في مصر بدرجة كبيرة وحسب الإحصاءات الرسمية يوجد في مصر ١٣ ملايين شاب وفتاة تجاوزت أعمارهم ٣٥ عاماً ولم يتزوجوا، منهم ٢,٥ مليون شاب ١٠,٥ مليون فتاة فوق سن الـ٣٥. ومعدل العنوسة في مصر يمثل ١٧% من الفتيات اللاتي في عمر الزواج، ولكن هذه النسبة في تزايد مستمر وتختلف من محافظة لأخرى، فالمحافظات الحدودية النسبة فيها ٣٠% لأن هذه المحافظات تحكمها عادات وتقاليد، أما مجتمع الحضر فالنسبة فيه ٣٨% والوجه البحري ٢٧,٨%، كما أن نسبة العنوسة في الوجه القبلي هي الأقل حيث تصل إلى ٢٥% ولكن المعدل يتزايد ويرتفع في الحضر. ومن الحلول المقترحة للحد من تزايد نسبة العنوسة تساهل المجتمع في قبول تخفيض تكاليف الزواج من مهور وتأثيث السكن، وقبول فكرة تعدد الزوجات اجتماعياً ودعم وتشجيع الحكومة للمتزوجين من خفض الضرائب علي المرتبات للمتزوجين ودعم المؤسسات الخيرية عينياً لغير القادرين علي مصروفات الزواج وزيادة التكافل الاجتماعي بين الأفراد بالمساهمة في تكاليف الزواج.

أنظر بالتفصيل موقع الشبكة العنكبوتية :-

-<http://ar.wikipedia.org/wiki> .

والإناث ، وفق تنظيمات معينة وقواعد تحددها خصيصاً لممارسة أعمالها ، وبعضها قد يكون مرخصاً له في ذلك النشاط ، والبعض الآخر يعمل بصورة غير رسمية ، كما يمكن أن يمارس الوسيط نشاطه بصورة واقعية قائمة من خلال المكان والزمان الذي يحدده لذلك ، أو يكون وسيطاً إلكترونياً يؤسس لموقع على الشبكة العنكبوتية ، حيث يتولى من خلاله عمليات البحث والتوفيق دون أن يلتقى مع العملاء مباشرة ، لذلك تقتصر علاقته بهم على التواصل الاجتماعي معهم بصورة إلكترونية ذات أبعاد تقنية ، وهذه الوسيلة قد لا تمكنه من إتمام عملية التوفيق بصورة مهنية احترافية .

ومن جانب آخر ، فقد تكون هذه المؤسسات مُنتمية إلى فكرة العمل التجاري فتعمل في صورة شركات خاصة تستهدف الربح ، كما قد يكون إنشاء هذه المؤسسات المتخصصة من قبل بعض منظمات المجتمع المدني وتعمل برعاية رسمية وإشراف عام من قبل جهات الدولة بغرض تقديم خدمة اجتماعية للأفراد ، وأخيراً قد تتولى بعض الحكومات إنشاء هذه المؤسسات خصيصاً كي تقوم بعمل ذو طبيعة اجتماعية عامة لتقدم خدمة لعموم الناس تحت إشراف ورعاية الدولة .

وبصفة عامة فقد حلت هذه المؤسسات بشكل كبير محل الأفراد في القيام بدور التعريف والتوفيق بين راغبي الزواج ، وذلك لتقلص دور الأفراد في الوفاء بمتطلبات الحصول على شريك الحياة الزوجية ، خاصة في المجتمعات الكبيرة التي يُغلب عليها ضعف روابط التواصل الاجتماعي ، حيث توجد هذه المؤسسات بصفة غالبية وتنشط أعمالها الآن في المجتمعات ذات البعد الجغرافي المتسع والتي تتمتع بكثافة سكانية كبيرة ؛ وهو ما يصعب معه على فئات كثيرة من الناس فيها أن يعرف بعضهم البعض بصورة تُسهل عليهم التعارف والزواج ، وغالباً ما تتقاضى هذه المؤسسات أجراً على جهودها في هذا المجال ولو كان أجراً رمزياً ، وذلك لتغطية تكلفة تشغيل النشاط وأجور

الموظفين والمستخدمين لديها. ، وتقوم هذه المؤسسات باستقبال الراغبين من الجنسين في الزواج ، وتطلب منهم تسجيل رغباتهم ومواصفاتهم لديها وفق نماذج مكتوبة وسجلات خاصة ، لتقوم بدور الوسيط الأمين في البحث عن شريك الحياة المرغوب وفق المواصفات المحددة سلفاً.

وفي الحقيقة فإن الوساطة التي تتبنى هذه الدراسة تناول جوانبها القانونية ، هي تلك التي يمارسها الوسيط المُحترف الذي ينتمي لمؤسسة خاصة أو يعمل لحسابه الفردي الخاص ، وهو الذي يستهدف من ممارسة الوساطة الحصول على أجر مقابل البحث والتحرى ، حيث يبذل مساعي حثيثة ومجهودات مادية وفكرية كبيرة لتحصيل الشخص الذي تتناسب أو تتوافق صفاته مع طموحات العميل في الارتباط الشرعي ، لذلك يخرج عن إطار هذا البحث المؤسسات والمكاتب التابعة مباشرة للحكومات وجهات النفع العام ، وتلك التي لا تتقاضى أجراً مقابل ما تقدمه من مساعي وجهود التوسط ، أو تلك التي تعمل بصورة الكترونية كاملة وتتخذ من مواقع الشبكة العنكبوتية محلاً لممارسة جميع أعمالها في صورة وسيط الكتروني ، بحيث تتجرد عن الالتزامات الواقعية التي يتسنى للوسيط القيام بها ، كإجراء الحوارات المباشرة مع العملاء وعقد جلسات شخصية بينهم لإحداث حالة من الألفة والتجانس ، وغيرها من مهام الوساطة المحترفة التي يستحيل على الوسيط الوفاء بها إلكترونياً.

ويرجع تحديد مجال الدراسة على هذا النحو ، إلى أن المؤسسات ذات النفع العام ، أو تلك التي تعمل مجاناً في هذا الشأن ، أو التي تنشأ موقعاً إلكترونياً لممارسة أعمال الوساطة دون أن تواجه طرفي العلاقة بصورة مباشرة ودون أن تجمع بينهم

بطريقة شخصية في أماكن مادية وواقعية تُخصص لجلسات الحوار والتوفيق (١) ، فجميع الصور السابقة لا تندرج ضمن أعمال المؤسسات والأفراد الذين يخضعون للبحث الحالي ؛ وذلك لأن الوسيط في هذه الصور لا يبذل جهوداً مضمّنية في سبيل البحث والتوفيق المحترف ، وإنما يترك الأفراد يمارسون عملية التوفيق فيما بينهم دون أي تدخل فعال منه ، وقد أصبح دور هذه المؤسسات محدوداً في جميع مراحل التوفيق التي يمارسها الوسطاء المحترفون ، لأنها تحصر نطاق تدخلها فيما بين العملاء على تلقي بياناتهم الشخصية ثم تترك لهم المجال مفتوحاً للقيام منفردين بعملية التوفيق ، فضلاً عن أنها لا تولى عملية البحث مشقة الاستكشاف والتحري اللازمين ، كما أنها لا تعنى بتحقيق رغبات العملاء من حيث السعى وراء إيجاد عملاء مقابلين ذوى صفات وخصائص يرغبها طالبي الارتباط ويعولون عليها بجدية في إبرام عقد الزواج ، وأخيراً تعول بعض هذه الصور – كما ذكرنا - على المضمون الإلكتروني للتوفيق ، كوسيط النكاح الإلكتروني الذي يقوم بالتوسط عن بعد بين العملاء بواسطة مواقع على الشبكة العنكبوتية ، وهذه الوساطة الإلكترونية تفقد بذلك أهم العناصر الواقعية التي يجب أن يمارس الوسيط التزاماته المهنية خلالها ، وهي إجراء مواجهات

1 (وغنى عن البيان أن أنشاء الوسيط موقعاً إلكترونياً يهيأ به للعملاء فرصة التقدم بطلب الوساطة إلكترونياً ، لا يعنى عزل هذا الوسيط من نطاق هذه الدراسة ، لأن المعيار الأهم لإدارجه في سياق هذا البحث ، هو أن يتمكن الوسيط من عقد لقاءات مباشرة بين الطرفين وإدارة جلسات الحوار الثلاثية معهما وممارسة مهام التوفيق بصورة واقعية ، لذلك لا يعتبر وجود موقع الكتروني للوسيط مبرراً لعدم دراسة العلاقة القائمة بينه وبين عملائه في المقام الحالي للدراسة ، باعتبار أن تقدم العميل بطلب البحث والتوفيق على موقع الوسيط الإلكتروني يمثل الإيجاب الصادر عنه كمرحلة أولية يعقبها مراحل أخرى يتمكن فيها الوسيط من المواجهات الواقعية مع العملاء بما يبسر عليه الوفاء بجميع التزاماته من البحث والتوفيق.

مادية مباشرة بين العملاء على نحو يبصر فيه بعضهم البعض في حضور الوسيط ويتجادبون أطراف الحديث والتفاوض بغرض تحقق الانسجام والقبول .

ومن ثم فهذه الصور السابقة برمتها ، والتي لا تشملها الدراسة الحالية ، لا تحقق لمن يلجأ إليها النتائج المرجوة لهم من خلال ممارسة مهنية مُحترفة ومُنْتجة ؛ باعتبار أن عنصر الأجر والاحتراف والتمكن من إتمام التوفيق ، تُعد من العناصر الأساسية لتناول وساطة النكاح من خلال دراسة الاتفاقات الناشئة عنها وتحديد طبيعتها القانونية واما إذا كانت تصطبغ بالصبغة العقدية من عدمه مع دراسة الآثار الناجمة عن ذلك ، حيث إن طبيعة عمل المؤسسات غير المحترفة فضلاً عن عدم تلقيها لعنصر الأجر مقابل الوساطة ، يؤدي إلى نقل طبيعة أعمالها من طور العلاقات التعاقدية التبادلية بما تمخضه من أحكام والتزامات تستحق الدراسة والتأصيل إلى طور الأعمال الشبيهة بالفضالة والتبرعات ، ولا شك فإن الطبيعة التعاقدية لوساطة النكاح وما يرافقها من تناول المركز القانوني للوسيط المهني المحترف ؛ هي التي تعطي لهذه الدراسة أهمية عملية وعلمية بالغة وتجعل منها دراسة خصبة تغطي جانباً حيويًا من الممارسات العملية للوساطة الحرفية الهادفة للقضاء على انعكاسات العنوسة على المجتمعات.

الفرع الثاني

الضوابط الشرعية والأخلاقية لممارسة أعمال الوساطة بين الراغبين في الزواج

فلئن كانت الوساطة بين راغبي الزواج تعمل في نطاق العلاقة بين رجل وامرأة؛ لذا يجب أن يتم ممارستها في ظلال من الاحتياط الخلقي والشرعي ، إذ الأمر يتسم بالحساسية والخطورة ، إذا ما تجاوزت أعمال الوسيط نطاق الحدود الأخلاقية

والضوابط الدينية ، سواء أكان هذا التجاوز منصرفاً إلى المساس بالقواعد والأصول الشرعية الحاكمة لأركان وشروط إبرام علاقة النكاح السامية ، أم كان متعلقاً بتخطي التعارف والتوفيق بين الرجل والمرأة لغايته الطبيعية وتجاوزه إلى المخالفات التي يحظرها الشرع والقانون.

لذلك ينبغي أن تُحاط عملية الوساطة والتوفيق بين الراغبين في الزواج بالضوابط الشرعية والقانونية الآتية :

أولاً:- انتفاء الموانع الشرعية من النكاح ، فلا يجوز للوسيط أن يجترأ على المساس بهذه الموانع بأن يمارس وساطته مع قيام شئ منها ، وسواء منها الموانع المؤبدة أو المؤقتة ، ولذلك يحظر على الوسيط أن يمارس أعمال الوساطة والتوفيق في حال ما إذا كان بالزوجين أو بأحدهما ما يمنع من التزويج من محرميه بسبب نسب أو رضاع أو مصاهرة ، أو كون المرأة غير خليه عن زوج ، أي متزوجة بالفعل ، أو اختلاف الدين بين الزوجين بأن يكون مسلماً وهي وثنية ، أو كونها مسلمة وهو غير مسلم ، ويستثنى من الاختلاف في الدين جواز زواج المسلم بالكتابية بشرط أن تكون عفيفة ، أو كون المرأة في عدة من نكاح ، أو إذا كان أحدهما محرماً بحج أو عمرة ، والبائن بينونة كبرى لا تحل للزواج قبل أن تنكح زوجاً غيره، ونكاح الخامسة لمن في عصمته أربع نسوة ؛ وذلك حفاظاً لحرمان النكاح أن تنتهك في عمليات الوساطة بين راغبي الزواج^(١)

(١) أنظر في محرمات النكاح من النساء ، الشيخ عبد العزيز بن باز ، مجموع الفتاوى / جمع وترتيب د . محمد بن سعد الشويعر ، إعداد وتنسيق موقع ابن باز ، باب المحرمات في النكاح ، الجزء الواحد والعشرون ، ص ٧ ، وما بعدها .

ثانياً :- يجب ألا تمارس مهام التوفيق إلا بتوافر الجدية الكاملة في الدخول إلى علاقة زواج شرعية^(١) ، حيث تتطلب عمليات الوساطة والتوفيق الإفصاح عن كثير من الأسرار الشخصية والعائلية ويضطر خلالها الطرفين إلى التخلص من بعض الحقوق اللصيقة بالحرية ، لذلك ينبغي أن يتم التعريف والتعارف بين العملاء في ظلال من الرغبة الحقيقية في الزواج ، والإصرار على عقد العزم لإبرامه ؛ حتى لا يترتب عليه الإطلاع على ما لا يباح الإفشاء به إلا سبب شرعي ، وكي لا تنتهك الأسرار وتكشف العورات بغير مسوغ مقبول.

ثالثاً :- ينبغي عدم الإفراط في تعيين الأوصاف والخصائص المتعلقة بالعميل ، لأن التوسط يكون دائماً بين طرفين لا تربطهما علاقة شرعية ، لذلك لا يجوز شرعاً الإفصاح عن الأوصاف الخلقية للصورة والجسم بصورة تكشف عن الحرمات العورات.

(١) واشتراط الجدية يكاد يكون شرطاً سائداً في علاقات الأحوال الشخصية للمسلمين والمسيحيين على السواء ، فالخطبة مثلاً ورغم أنها من الاتفاقات غير اللازمة والتي يمكن العدول عنها دون موافقة الطرف الثاني إلا أنها يشترط فيها طابع الجدية ، وإلا يحق للطرف الآخر الحق في التعويض عن العدول عنها إذا كان بغير مقتضى ، وإذا كانت الجدية متطلبه في الخطبة فيقاس عليها إذاً مرحلة الوساطة بين الراغبين فيها ، وبوصفهما ، أي الخطبة والوساطة ، مرحلتان ممهدتان للزواج ذاته .
أنظر في مدى تطلب الجدية للدخول للخطبة وفقاً للشريعة الإسلامية والتعويض عن العدول عنها : السعيد مصطفى السعيد ، مدى استعمال الحقوق والزوجية وما تنقيد به في الشرعية الإسلامية والقانون المصري الحديث ، رسالة دكتوراه ، الجامعة المصرية ، كلية الحقوق ، ١٩٣٦ ، ص ٨٥ وما بعدها .

وأنظر في تطلب الجدية في الخطبة لدى شرائع غير المسلمين من خلال إشهار المراسم والطقوس المتعددة ، مع جواز الحق في التعويض عند انتفاء مبرر فسخها : محسن عبد الحميد البيه ، الأحوال الشخصية لغير المسلمين ، مكتبة الجلاء الجديدة ، الطبعة الثانية ، المنصورة ٢٠٠٦ ، ص ٢٢٨ ، وما بعدها .

وكنتيجة طبيعية لذلك ، يحظر على الوسيط إبراز الخصائص الجسمية الخفية للعميل ، فعليه واجب نقل المعلومات التي تتعلق بما تنطوي عليه خصائصه الجسمانية من عوار ظاهر فقط دون ما يكون خافياً من ذلك على العين المجردة ، كما يحظر على الوسيط كذلك ، الكشف عن الميول الجنسية للعميل ، إلا ما كان منها ذو صلة بالاضطرابات النفسية والجسمية المرتبطة بخلل ما في الهوية الجنسية للعميل ، خاصة ما إذا كان هذا الخلل يصل لدرجة التحول الجنسي الكامل أو الميول الجنسية الشاذة ، فإن الوسيط يمتنع عندئذٍ عن القيام بالوساطة من الأصل ، لتخلف أحد شروط الزواج وهو الهوية الجنسية الكاملة للرجل أو المرأة .

وفي ذات السياق ، يحظر على الوسيط أن يكشف العيوب والاختلالات النفسية والعقلية التي لم تتحول بعد لمرحلة الجنون أو تلك التي لم تنتهي بعد بمرض نفسي أو عقلى مزمن ، وما يمكن البوح به من ذلك ، السماح للوسيط بأن يشير إلى توافر بعض الخصائص السلبية أو الإيجابية المرتبطة بالحالة المزاجية للعميل ، كالعصبية الزائدة أو الطيبة المفرطة ، بينما لا يسمح للوسيط بالإفصاح عن العيوب المزاجية المعتادة إلا إذا كانت تؤثر على الحالة النفسية إلى درجة تكاد تصل للآفة الجسدية التي يتوقع تأثيرها بصورة فادحة على علاقة الزواج المستقبلية ، وذلك كالإصابة بالمس والافتقارات الشيطانية وغيرها من أوجه الخلل النفسي البسيط ، فهذا النموذج من المعلومات التي قد تصل لعلم الوسيط عن العميل المفوض له ، ينبغي على الوسيط أن ينقلها للطرف الآخر التزاماً منه بالإفصاح عنها ، شريطة أن يتعدى ضررها أو تتجاوز قوتها الحدود المعتادة التي يمكن أن تصيب الفرد وفقاً للمتعارف عليه والمعتاد ما بين الناس ، وأن يكون لها انعكاساً على نجاح الزواج المستقبلي.

رابعاً: - يجب على الوسيط أن يتقيد في إدارته لجلسات الحوار والنقاش والتوفيق بقواعد ومحاذير الخلوة بين الرجل والمرأة ، لأن استحلال الخلوة بين الراغبين في الزواج بحجة التعارف رأى فاسد ومخالف للضوابط الشرعية ؛ لأن كل منهما أجنبي عن الآخر ، وللخلوة بينهما مضارا كثيرة على الفرد والمجتمع ، فهي أصل كل بلية وشر ، وهي سبب لكثرة الفواحش وجرائم الزنا التي فاقت التصور والحدود ، والخلوة قد تؤدي إلى الانحلال والمجون والإباحية ، ومن ثم يحظر على الوسيط أن يُمكن طرفي العلاقة الراغبة في الزواج من الخلوة غير الشرعية ، وأن تتم جميع جلسات الحوار بصورة جماعية وفي حضور محارم من الطرفين.(١)

المطلب الثاني

مدى خضوع وساطة التوفيق للمفهوم العقدي

وخصائص العقد المبرم بشأنها

وينقسم هذا المطلب إلى فرع أول يتولى تحديد إشكالية مدى خضوع العلاقة بين وسيط التوفيق وراغبي الزواج للمفهوم العقدي ، وفي الفرع الثاني نتولى بيان خصائص العقد الذى نتصور إبرامه بين طرفى علاقة الوساطة على فرض خضوعها لمفهوم التصرف القانونى ، وذلك على النحو التالى :-

(١) وقد وردت أحاديث كثيرة تدل على حرمة الخلوة بين الرجل والمرأة ، فقد أورد البخارى ومسلم فى صحيحيهما ، عن ابن عباس - رضى الله عنهما - عن النبى صلى الله عليه وسلم - قال " لا يخلون رجل بامرأة إلا مع ذى محرم " صحيح البخارى بشرح فتح البارى كتاب النكاح ، ٢٤٢/٩ رقم (٥٢٣٣) وقوله - صلى الله عليه وسلم " ألا لا يخلن رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان " أخرجه الترمذى فى سننه بشرح تحفة الأحوذى ، كتاب الفتن (٣٢٠/٦) رقم(٣٢١٤).

الفرع الأول :- مدى خضوع العلاقة بين وسيط التوفيق وراغبي الزواج للمفهوم العقدي.

الفرع الثاني :- خصائص عقد الوساطة للتوفيق بين الراغبين في الزواج.

الفرع الأول

مدى خضوع العلاقة بين وسيط التوفيق وراغبي الزواج للمفهوم العقدي

تتبلور إشكالية البحث في تحديد طبيعة العلاقة بين وسيط التوفيق وراغبي الزواج في تحديد دور الإرادة في تكوين علاقة تعاقدية متكاملة الأركان يمكن البناء عليها لإحداث أثر قانوني بين طرفيها ، وترجع هذه الإشكالية في خصوص علاقة التوفيق محل الدراسة ؛ إلى أن نطاق العقد ومجاله ينحصر في دائرة المعاملات المالية التي تنظمها قواعد القانون الخاص ، فيخرج من نطاقه الاتفاقات التي تنظمها قواعد الأحوال الشخصية ، ومن ثم يثور التساؤل عما إذا كان يمكن اعتبار الدور الذي يلعبه وسيط التوفيق في سبيل إبرام عقد الزواج صورة من صور التعبير عن الإرادة التعاقدية بحيث يصلح لبناء اتفاق تعاقدي بينه وبين راغبي الزواج ، أم أن ما يقوم به وسيط الاتفاق لا يتعدى مفهوم الأعمال المادية أو الوقائع القانونية التي لا يتمخض عنها تكويناً عقدياً متكاملاً ، أو أنه يلعب دوراً تمهيدياً لإبرام عقد الزواج دون أن يتمادى مضمونه إلى فكرة إبرام العقد بالمفهوم القانوني ، ومن أجل استيفاء تلك الإشكاليات فإننا نرى ضرورة التمييز بين الوساطة للزواج وبعض الأنظمة التي قد تتشابه معها ، ونرى لذلك أنه يكون من المناسب تقسيم هذا الفرع إلى النقاط التالية :

أولاً :- التمييز بين عمليات التوفيق بين راغبي الزواج وبين الوقائع القانونية .

تُعرف التصرفات القانونية ، بأنها الأعمال التي تتجه فيها الإرادة إلى إحداث اثر قانوني و تشمل العقد و الإرادة المنفردة ، ولا فرق في أن يكون هذا الأثر إنشاء حق شخصي أو عيني أو تعديله أو إنهائه. ويقصد بالواقعة القانونية الأعمال التي لا أثر فيها للإرادة في أحداث اثر قانوني ، و نميز في هذا المجال بين الوقائع المادية كالوفاة و التي لا دخل للإرادة فيها ، و بين ما يسمى بالوقائع الاختيارية أو الوقائع غير المادية كالقيادة بأكثر من السرعة القانونية المقررة.

و يتمثل الفرق بين التصرف القانوني و الواقعة القانونية ، في الدور الذي تلعبه الإرادة في ترتيب الآثار القانونية التي يخضعها التصرف القانوني في ذمة عقديه ، في حين أنه لا دخل لإرادة الأفراد في إحداث هذه الآثار في الواقعة القانونية وإنما القانون هو الذي يفرض ذلك الأثر مباشرة ، ونتيجة لذلك يُطلق على التصرفات القانونية المصادر الإرادية للالتزام وعلى الوقائع القانونية المصادر غير الإرادية له^(١).

وبإنزال هذه الفروق بين الوقائع والتصرفات القانونية على طبيعة العلاقة التي تنشأ بين وسيط النكاح والعميل ، يتبين أنها تتسم بالعلاقة التعاقدية متكاملة الأركان ولا يمكن بحال إنزال مفهوم الواقعة القانونية عليها ، إذ كلما أمكن التثبت من وجود اتفاق كان محصلة لتطابق الإيجاب مع القبول فإن العلاقة التي تنشأ بعد هذا التطابق

(١) ويضيف بعض الشرائح الى مصادر الالتزام مصدرين جديدين هما : الحكم القضائي النهائي القابل للتنفيذ والقرار الإداري المشروع ، بحيث يجعل من مصادر الالتزام سبعة مصادر أساسية ، أنظر : سمير عبد السيد تناغو ، مصادر الالتزام ، الإسكندرية ، طبعة ٢٠٠٠م ، ص ٤١٢ وما بعدها .

ينطبق عليها وصف المفهوم العقدي ، وإذا كان الأصل في التعاقد أنه يتم بمجرد تبادل الطرفين التعبير عن إرادتهما ، فيتم العقد بتطابق الإيجاب و القبول ، فإن عقد الوساطة يمثل نموذجاً حقيقياً لهذا التكوين القانوني ، لأنه ينعقد بين الوسيط والعميل بمجرد التعبير عن الرضاء ، فالعميل يعبر عن إرادته بالرغبة القاطعة في تفويض الوسيط بالبحث عن شريك حياة مناسب سواء أكان التعبير عن الإرادة باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة ، ثم يلقي هذا الإيجاب قبول الوسيط الذي يبدي استعداده بالموافقة على تنفيذ طلب العميل محل إيجابه لقاء أجر يتلقاه الأول من الأخير .

ويبدو جلياً أن التعبير عن الإرادة الصادر عن العميل في الصورة المتقدم وصفها يكون تعبيراً متكامل البنين القانوني ، أي أن الإيجاب الصادر عنه يتضمن جزء من العناصر الأساسية لعقد الوساطة المراد إبرامه ، ويتحقق ذلك بالنظر إلى أن العميل يقرن بإيجابه جميع الشروط والخصائص الجوهرية التي يتطلب توافرها في شريك حياته المتوقع ، وهو ما يؤكد على دلالة التعبير بالإيجاب الصادر عن إرادة العميل وكونه باتاً جازماً في دلالاته على طلب تفويض الوسيط في عملية التوفيق والبحث ، فالعميل لا يقصد مجرد استطلاع رأي الوسيط فيما يدعو إليه من التعاقد فإن هذا على فرض حصوله لا يكون إيجاباً تعاقدياً وإنما يكون من باب الدعوة إلى الدخول في مفاوضات حول الوساطة المتوقعة ، وهذه المفاوضات قد تطول أو تقصر وقد تنتهي إلى عرض بات من أحدهما ، أي إيجاب يقبله الطرف الآخر فينعقد العقد ، وقد لا تنتهي المفاوضات إلى تحقيق شيء ذلك ، فيمكن حينئذ القول بأن هناك واقعة قانونية تمت في ظل الفترة ما قبل الدخول في عمليات الوساطة وتنفيذها فعلياً ، وهذا في مجمله يؤكد أن للإرادة دوراً بارزاً في إبرام عقد الوساطة للتوفيق بين الوسيط والعميل الراغب في الزواج ، وأنه لهذه الإرادة الحرة الواعية أثراً قانونياً يتخلف في ذمة

الوسيط وعماله عبارة عن التزامات تعاقدية جادة ونافذة يحتم عليهما العقد الوفاء بها ، وهو مالا يدع مجالاً للشك بأن علاقة الوسيط بالعميل هي محض تصرف قانوني متكامل الأركان والشروط.

كما مما يحفز إلى القول بالطبيعة العقدية لعلاقات التوسط بين الراغبين في الزواج ، ونفى وصف الواقعة القانونية عنها ؛ إلى أن البحث عن شريك الحياة من خلال وسيط ، إنما يخالف الأصل الفطري وعادات المجتمع في الغالب تحصر هذا الأمر في النطاق الأسري الذي تهيمن عليه عوامل السرية والخصوصية ، ومن ثم فإن الاعتبار الخلقية والاجتماعية فضلاً عن متطلبات السرية والخصوصية التي يقوم عليها نظام الزواج تمنع من اعتبار المهمة التي يناط بها وسيط التوفيق عملاً مادياً في كل من المفهوم والتطبيق والأثر ، ومن ثم فلا نتصور أن يكون الدخول في هذه العلاقات ذات البعد الإنساني والاجتماعي الهام إلا من خلال إرادة حرة واعية ، فهذه العلاقات الإنسانية المتميزة لا بد وأن يُغلب عليها الطابع التعاقدية وأن تنأى بها مكانتها عن مفهوم الواقعة القانونية ، بأن تلعب فيها الإرادة دوراً بارزاً يتفق مع سمو العلاقة الشرعية التي يهدف الأطراف لإبرامها من خلال علاقة الوساطة في التوفيق.

ثانياً :- التمييز بين عمليات التوفيق بين راغبي الزواج وبين المفاوضات والاتفاقات السابقة على التعاقد.

يمكن تعريف التفاوض السابق على التعاقد بأنه تبادل اقتراحات ومساومات ومكاتبات وتقارير ودراسات يتبادلها الأطراف للتعرف على الصفقة المزمع إبرامها، وعلى ما سوف يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات على عاتق الطرفين، وذلك من خلال أفضل الصيغ القانونية التي تحقق مصلحتهما. ويُعد التفاوض عملية معقدة لما

يتخللها من محاوره ومساومة ومراوغة ، يتبادلها المتفاوضين، فكل طرف يستعرض مهارته التفاوضية في هذا الشأن، من أجل الوصول لتحسس مصلحته، وجس نبض الطرف الآخر، لتكوين فكرة عن التعاقد، وصولاً لتحقيق الغاية المقصودة، وبما يضمن له عدم الالتزام بالعقد المزمع إبرامه إلا في التوقيت الذي يريده هو، وفي التوقيت الذي يضمن فيه التزام الطرف الآخر بأكبر قدر من الالتزامات، وبما يحقق أقصى منفعة من الصفقة محل المفاوضة نظير أدنى مقابل.^(١)

وتتسم مرحلة المفاوضات بأنها تحفل بالمساومات والأخذ والرد بين أطراف المفاوضة، حيث يسعى كل طرف إلى إقناع الطرف الآخر بما يريد، لذا فهي تتضمن عروضاً واتفاقات متلاحقة يتم اعتمادها من المتفاوضين، وهذه الاتفاقات والعروض ليست باتة، ولكنها يمكن أن تمهد لإيجاب بات. ويقصد بالتفاوض المقصود هنا، هو ذلك الذي يتم في المرحلة قبل العقدية والذي ينتهي عادة بالاتفاق أو بعدم الاتفاق. وعليه فكل طرف في هذه المرحلة يتلمس طريقه إلى التعاقد المطلوب في جو من التردد والحذر، فهي لذلك تعد بالمرحلة الاستكشافية، حيث يستكشف فيها كل متفاوض ما يضمن الآخر، وما يخبئه العقد إذ تم إبرامه.^(٢)

وخلافاً للمفاوضات السابقة لإبرام العقد ، قد يلجأ أطراف العلاقة التعاقدية في بعض الحالات إلى إبرام بعض العقود التي يكون من شأنها أن تمهد للعقد النهائي المقصود ، إذ يمكن أن يكون أبرام العقد النهائي غير ممكن عملياً ومادياً ، ومن ثم يتم

(١) حمدى محمود بارود ، القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة المفاوضات قبل العقدية ، مجلة الجامعة الإسلامية ،(سلسلة الدراسات الإنسانية) ، المجلد الثالث عشر العدد الثاني ، يونيو ٢٠٥٥ م ، ص ١٢٧ .

(٢) حمدى محمود بارود ، المرجع السابق ، ص ١٢٧ ، ١٢٨ .

تميز هذه الصورة من التعاقد مثلاً عن العقد المعلق على شرط ، فالعقد الأخير يمثل العقد النهائي، وهو مقصود لذاته فلا يُمهد لعقد آخر وكل ما يميزه هو أن وجوده أو استمراره معلقان على تحقق شرط معين^(١) ، لذلك فإن البعض يعرف العقد التمهيدي بأنه "ذلك العقد الذي يسبق إبرام العقد النهائي المنشود والذي يكون بدوره ممهداً للعقد النهائي ويترتب على مخالفته المسؤولية العقدية وأن لم يبرم العقد النهائي"^(٢).

وبمقارنة طبيعة عمليات الوساطة الزوجية بمفهوم المفاوضات التي تسبق التعاقد ، أو بالعقود التمهيديّة الموطنة لإبرام العقد النهائي ، يتبين أن الوساطة محل هذه الدراسة تختلف عن مضمون الأمرين السابقين اختلافاً جديراً ، فالوساطة من ناحية ، ليست من قبيل المفاوضات السابقة على التعاقدات ؛ لأنها ليست مجرد حوارات وحلقات نقاش يطلقها الأطراف الراغبين في الدخول إلى علاقة زواج شرعية مع الوسيط بقصد استكشاف قدراته على البحث والتوفيق ، بل يتضمن لجوء العميل للوسيط قيام الأول بالتعبير للثاني عن الإرادة الباتة الجادة المقترنة بقصد الارتباط بالمتعاقد معه والذي يقوم به العقد إذا لحقه قبول مطابق ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا صدر في صيغة عرض غير مشروط ، متضمناً تحديداً واضحاً لكل الأركان الرئيسية للرابطة المزمع إنشاؤها . فالذي يُميز الإيجاب الصادر عن العميل عن الدخول في مفاوضات مع الوسيط في سبيل الوصول إلى إبرام عقد الوساطة ، هو وجود أو عدم وجود النية القاطعة في الارتباط بالتعاقد ، فإن وجدت هذه النية كنا أمام إيجاب بات ، وإن لم توجد كنا أمام مجرد دعوة من العميل للدخول في مفاوضات مع الوسيط ، فإذا

(١) جمال فاخر النكاس، العقود والاتفاقات الممهدة للتعاقد وأهمية التفرقة بين العقد والاتفاق في المرحلة السابقة على العقد، مجلة الحقوق الكويتية، مارس، ١٩٩٦، ص ١٤-١٥ .

(٢) عمر سالم محمد ، الطبيعة القانونية للمسؤولية السابقة على التعاقد ، (بدون دار أو تاريخ للنشر) ، ص ٧ .

كان التعبير مجرد دعوة إلى المفاوضة ، فإن قبول هذه الدعوة لا يؤدي إلى إبرام عقد الوساطة ، فالدعوة للدخول في مفاوضات تعد أولى مراحل الإيجاب ، أما الإيجاب ذاته فيمثل خطوة مباشرة إلى العقد ، حتى إذا ما قبله الطرف الآخر قام العقد فوراً ، ولا شك فإن تفويض الوسيط في البحث والتحري عن زوج المستقبل ، والاتفاق معه على الأجر الذي سوف يتلقاه بصورة مُعجلة أو مؤجلة أو معلقة على شرط ، وتزويده بالبيانات والمعلومات الخاصة بالهوية الاجتماعية والوظيفية ، وتسليمه الصور الفوتغرافية والسيرة الذاتية للعميل ، وإعلامه وتبصيره بالصفات والاشتراطات المطلوبة في شريك الحياة الزوجية ، كل ذلك يعتبر نموذجاً واضحاً للكشف عن إرادة باتة جازمة لكل من العميل والوسيط لإبرام عقد الوساطة ؛ وذلك لما تشكله هذه الحقائق من مراحل متقدمة من الإيجاب والقبول المتطابقين واللازمين لانعقاد العقد بين طرفي الوساطة في الزواج ، وهو ما يرفع عن هذه العلاقة مفهوم المفاوضات ما قبل إبرام العقد بصورة كلية.

ومن ناحية أخرى ، فلا يمكن اعتبار عقد الوساطة من العقود التمهيديّة كذلك ، لأنه عقد نهائي بطبيعته ؛ حيث لا تختلط أركان هذا الاتفاق بأركان عقد الزواج المزمع إبرامه في نهاية المطاف ^(١) ، فركن الرضا في عقد الوساطة يعبر عن إرادة العميل في

(١) فالزواج لا ينعقد إلا بتوافر أركانه من حيث وجود الزوجين الخاليين من الموانع الشرعية ، وحصول الإيجاب باللفظ الصادر من الولي عن الزوجة أو من يقوم مقامه ، وحصول القبول باللفظ الصادر عن الزوج أو من يقوم مقامه ، مع توافر شروط صحة الزواج التي لا يقوم صحيحاً إلا بتوافرها كتعيين الزوجين ، ورضا كلاً منهما بالآخر ، وأن يعقد المرأة وليها ، وأن تتوافر الشاهدة على النكاح .

أنظر في بيان هذه الأركان والشروط بالتفصيل ؛ محمد رأفت عثمان ، عقد الزواج ، أركانه وشروط صحته في الفقه الإسلامي ، دار الطباعة المحمدية ، القاهرة ١٩٨٨ م . =

تفويض الوسيط للبحث عن شريك حياة بمواصفات خاصة ، ويتمثل المحل في هذا العقد في طاقات الوسيط ومهاراته المهنية في البحث والتوفيق فضلاً عن الأجر الذي يؤديه العميل مقابل ذلك ، وأخيراً فأطراف عقد الوساطة هما الوسيط والعميل وليس أطراف عقد الزواج ذاته ، وبذلك يتبين أن عقد الوساطة وإن كانت الغاية الأساسية من إبرامه تتمثل في إبرام عقد الزواج ذاته ، إلا أنه بالنسبة للزواج ليس من العقود التمهيدية التي تبرم بغرض إبرام الزواج مباشرة بحيث يكون نتيجة للوساطة.

يؤكد ذلك من جهة أخرى ، إن التزام الوسيط بالتوفيق بين عملائه التزام غير مضمون بنتيجة ، فالوسيط يبذل كل المساعي ويستعمل كل مهارات الإقناع لأحداث حالة من الانسجام بين الطرفين دون أن يكون ملتزماً بتحقيق هذه الحالة ابتداءً كنتيجة معلومة أو مشترطة أو مضمونة مسبقاً للعميل ، فضلاً عن أن دور الوسيط يتوقف عند حد تحقيق القبول والانسجام بين الطرفين دون أن تنصرف التزاماته لمرحلة إبرام الزواج بينهما ، ليعترك للطرفين فيما بعد ذلك استكمال مراحل التفاهم والتفاوض الممهدين لمرحلة الخطبة والزواج الشرعيين ، فهذه المرحلة الأخيرة يستقل الطرفين بتحديد ملامحها وتسوية أركانها وشروطها دون تدخل مباشر من الوسيط الذي ينتهي دوره عند حد التوفيق الذي يتحقق بقيام حالة القبول والرضا بين الطرفين ، لذلك فعقد الوساطة يستقل تماماً عن عقد الزواج ولا يشكل عقداً ممهداً له لأن الوسيط قد يفشل في تحقيق القبول ولا ينعكس إخفاقه على قيام عقد الوساطة وبقائه مرتباً آثاره في ذمة

= ويلاحظ أن الوساطة والزواج عقدان لا بُمهد الأول منهما للثاني ، بحيث لا تقوم مسنولية الوسيط المدنية إذا لم يضمن للعميل إتمام زواجه من الطرف الآخر ، لذا فإن الارتباط بين العقدين ، الزواج والوساطة ، ارتباط واقعي أو زمني وليس قانوني ، فالوساطة تأتي دامتاً قبل الزواج من الناحية الزمنية وبحسب الترتيب المنطقي ، لكنها رغم ذلك لا تؤدي لزوماً إلى حصوله ولا تضمن إبرامه بين طرفيه الراغبين فيه.

العميل ، وهذا ما يؤكد انفصال العقدين ، الزواج والوساطة ، فكلاهما لا يشترط لوجوده أن يتحقق وجود الآخر ، بل وقد ينعقد أحدهما دون أن يتولد الثاني من الأصل.

ثالثاً : - مظاهر الدور الذي يلعبه سلطان الإرادة في إثبات المفهوم التعاقدى للعلاقة بين وسيط التوفيق وراغبي الزواج .

إذا كانت التشريع المصري قد جاء برمته خلواً من تنظيم قانوني مستقل بتوضيح ملامح العلاقة بين وسطاء التوفيق وراغبي الزواج ، فإن ذلك الفراغ لا يدفع إلى الاختلاف بشأن تحديد طبيعة هذه العلاقة ومضمونها القانوني ، خاصة مع تنامي الدور الذي تلعبه الإرادة في شأن اعتبار هذه العلاقات موصوفة بالتكييف التعاقدى المحض ، بعدما خلصنا إلى أنها ترقى عن مفهوم الوقائع القانونية ، وتختلف اختلافاً جذرياً عن طبيعة الاتفاقات والمفاوضات السابقة على التعاقد ، ومن ثم يمكن تطبيق القواعد العامة لنظرية العقد في العلاقة المبرمة بين الوسيط وعماله.

وإذا كانت الخطبة هي أقرب الأمور التي يمكن مقارنة الوساطة بها بوصفها تؤدي إليها وتبتغى تحقيق رغبة الطرفين فيها ، فإن الأمر يقتضى المقاربة بينهما لتحقيق توافر الصفة العقدية في الوساطة من عدمه ، إذ يذهب أنصار نظرية العقد في محل الخطبة ، خلافاً لمن يقول بأنها مجرد وعد بالزواج ، إلى أنها تعد عقداً بين طرفيها ، وهو عقد صحيح بالنسبة إليهما^(١) ، وقد بدأت هذه الفكرة تظهر في الفقه الفرنسي منذ القرن التاسع عشر ، فقد اعتبرها هذا الفقه عقداً يرتب التزاماً بعمل

(١) حيث يرى الفقيه مارلان أن الإلتزام بإتمام إجراءات الزواج بمقتضى الخطبة يعتبر من وجهة نظره الإلتزام بفعل يقع على الطرفين ويرتب التعويض في حال الإخلال به ، أنظر :-

- LAURENT AYNES, Principes de droit civil Français , tome 2 ,3ème édition, Bruxelles ,1978, n° 404 -405 .

يتحول عند الإخلال به إلى حق الطرف الآخر التعويض ، واستند في هذا الاتجاه للقاعدة التي تضمنتها المادة ١١٣٤ من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أنه " الاتفاقات التي تتم على وجه شرعي تقوم مقام القانون عن عقدها" ، لذلك تعتبر الخطبة لدى هذا الفقه اتفاق صحيح على إبرام الزواج ويكون ملزماً للجانبين.^(١)

وتؤيد الطوائف غير المسلمة في مصر ذات الاتجاه ، فالرجوع إلى الشرائع الخاصة بها ، يتبين أنها تُعرف الخطبة بكونها عقد بين رجل وامرأة يعد فيه كل طرف منها الآخر بالزواج في أجل محدود ، لكن هذه الشرائع الطائفية قد انتظمت الخطبة على نحو يوحي باعتبارها من العقود ذات الطبيعة الخاصة ، وقد استلزمت فيها شروطاً موضوعية وأخرى شكلية ، تنظم أحكام هذه العلاقة التعاقدية بكثير من التفصيلات.^(٢)

(١) وفي ذات الاتجاه السابق ذهب الفقيه جوسران إلى أن الخطبة عقد من نوع خاص ، ويخضع لفسخه بإرادة أحد طرفيه شريطة ألا يتعسف في استعمال حق الفسخ وإلا كان مسنولاً عن تعويض الطرف الآخر . ويستند هذا الاتجاه القائل بنظرية العقد في الخطبة إلى أنها تستوفي كل شروط العقد ومتطلباته وفقاً لحكم المادة ١١٣٤ من القانون المدني الفرنسي ، لذا فيلزم لانعقادها توافر الأهلية والأركان المتطلبية لقيام العقود على أن يكون محلها هو عقد النكاح المتوقع إبرامه مستقبلاً .
أنظر في ذلك :-

-JOSSELAND , Le problème de l'abus de droit ,DH 1967,chr 27, cite par J. CARBONNIER, Droit civil, tome 2 , La famille , les incapacités , Presses universitaires de France ,1983 . n°4.

-MICHEL PLANIOL, et G RIPERT, Traite pratique de droit civil français , 2éme édition , tome 2, L.G.D.J. 1952. n° 81 .

(٢) ويرى البعض أنه بالنظر إلى نصوص الشرائع المسيحية في مصر بأن الخطبة في شرائع غير المسلمين ماهي إلامقدمة لعقد الزواج ، وطبيعتها التعاقدية لا تغير من هذا الوصف لأنها عقد غير لازم لأن إمكانية التنفيذ فيه تتنافى ومبدأ حرية الزواج ، و لذلك يمكن فسخ عقد الخطبة هذا . أو ما يعرف في الشريعة الإسلامية بالعدول ، إلا أن انعدام المبرر في العدول عن الزواج من أحد الخطيبين هو خطأ يبنى عليه الحق في التعويض العادل.

أنظر :محسن عبد الحميد إبراهيم البيه ، الأحوال الشخصية لغير المسلمين ، مكتبة الجلاء الجديدة، 2006، الطبعة الثانية ، ص 235 .

ومن منطلق اعتبار الخطبة من التصرفات القانونية لدى اتجاه من الفقه السابق بيان مضمونه ، لذا فإن مرحلة الوساطة السابقة عليها والتي يتم فيها التوفيق والتهميد لإبرام عقد الخطبة لا بد وأن تصطبغ كالخطبة بالصبغة العقدية لتوافر ذات الإرادة التي تتعقد بها الخطبة في علاقة الوساطة التي تهدف لإتمامها ، وحيث إنه قد انتهينا إلى أن الوساطة ليست من قبيل المفاوضات التي تسبق الخطبة والزواج ولا تُعد عقداً تمهيدياً لهما لأن الوسيط لا يضمن تحقق أيهما للعميل ؛ فذلك يؤدي لاعتبارها عقداً مستقلاً عنهما يتمتع أطرافه بإرادة إبرامه وبوصفه الاتفاق الذي يستهدف إبرام الزواج أو الخطبة ، حيث إن الإرادة التعاقدية التي تصدر عن الزوج أو الخاطب لإبرام هذين العقدين هي بذاتها التي تصدر عن العملاء لإبرام الوساطة بغرض الوصول إليهما .

إذاً فالوساطة بين الراغبين في الزواج تنشئ علاقات تعاقدية بين الطرفين لا يمكن تجاهلها ، ويتعين إدراجها في مصاف التصرفات القانونية ومحوها من نطاق الوقائع القانونية ، خاصة مع هيمنة المفاهيم العقدية على البناء الواقعي فيها وكيفية التقاء الإرادات المتقابلة لطرفيها ، لذلك يكون من غير المقبول تجريدها من أي اعتبار قانوني ، حيث في الوساطة يصدر إيجاب يلتقى بقبول على البحث والتوفيق بين شريكين يتوقعان الدخول في علاقة نكاح أصلية ، لذلك فهي تجسد ارتباط قانوني وعقد قائم بين طرفيه .

وتظهر بذلك دوافع الانتصار لمفهوم الرابطة العقدية في العلاقة ما بين الوسيط وعملائه ، في أن توافر وجود طرفين أساسيين في علاقة الوسيط بالعميل ، فضلاً عن توافق إرادتيهما على خلق التزامات متبادلة كنتيجة مباشرة للتعبير الصريح عن الإرادة ، يمثلان الدافع لإطلاق مفهوم الرابطة العقدية تجاه هذه العلاقة ، فطلب الوسيط الصادر عن العميل شفويماً كان أم كتابياً يُعد تعبيراً إرادياً صادراً عنه برغبته الجازمة

في البحث عن شريك حياة وتحقيق الارتباط به ، ويمثل هذا الطلب ركن الإيجاب التعاقدى الصادر عن العميل ، ويُعتبر قبول الوسيط للقيام بالمهمة محل هذا الإيجاب مقابل أجر محدد من الأمور المُتممة لإبرام عقد الوساطة بمختلف أركانه فيما بينهما .

كما يؤكد ذلك المفهوم التعاقدى ، أن العميل ليس ملزماً بالالتجاء للوسيط طالباً ووساطته ، إذ يمكنه تحصيل ذات الخدمة بمقتضى مجهودات فردية يمارسها بذاته ، ويستطيع فى الغالب أن يحصل على شريك حياته بمحض أبحاثه الفردية أو علاقاته الاجتماعية ، كما يتمتع العميل فضلاً عن ذلك بحق الاختيار للوسيط الذي يرغب تفويضه في البحث عن شريك الحياة ، فلا يمكن إجباره قانوناً على اللجوء إلى الوسيط الذي يدخل في اختصاصه عمليات التوفيق نوعياً أو جغرافياً^(١)، لذلك فإطلاق حرية العميل على الوجه المتقدم تُعد دليلاً على الإرادة التعاقدية الحرة . كما أن خلو التشريع المصري من نصوص قانونية تلزم الوسيط بإجراء عمليات التوفيق إذا ما طلب منه العميل القيام بها ، يكفي لإثبات تمتعه بالحرية المُعتبرة أساساً للقول بالطبيعة العقدية للعلاقة بينه وبين العملاء ، فالوسيط ليس موظفاً عمومياً أو شخص مكلف بخدمة عامة حتى يُمكن إلزامه بإجراء عمليات وساطة النكاح دون تطلب ركن الرضا في موافقته.

(١) وذلك على خلاف مهنة المأذون الشرعي مثلاً ، حيث يتقيد المأذون وعميله بالنطاق الجغرافي الذي يعمل فيه الأول لحساب الثاني ، وتوقع الجزاءات التأديبية إذا تجاوز المأذون الحدود المكانية التي يمارس فيها أعماله الوظيفية والتي يحددها القرار الصادر بتعيينه . فإذا اختلف محل إقامة الزوجين كان المختص بالتوثيق مأذون الجهة التي بها محل إقامة الزوجة ، وللمأذون الحق فى أن ينتقل إلى غير دائرته لتوثيق عقد الزواج إذا كان هناك موانع شرعية وبإذن من المحكمة . (المادة ٢٠ من لائحة المأذونين الصادرة بالقرار رقم ١٧٢٧ لسنة ٢٠٠٠ م) ، أما وسيط التوفيق فلا يتحمل قيوداً زمانية أو مكانية فى ممارسته أعمال الوساطة وهذا يعضد فكرة إسباغ علاقته بالعميل بالصيغة العقدية.

كما يُستنبط وجود الرضا المُتبادل ببين العميل ووسيط النكاح من خلال حرية متبادلة للطرفين في تحديد المقابل الذي يتلقاه الوسيط من العميل لقاء ما يؤديه الأخير من التزامات عقدية بالبحث والتوفيق ، ولا يعني وجود بعض الحالات التي ينتفي فيها تلقي الوسيط للأجر أن يتم إنزال طبيعتها على الأصل الواقعي الغالب والمُستقر في الوسط المهني المحترف^(١) ؛ لأن هذه الحالات تتسم بكونها ذات طابع استثنائي بحيث لا تصلح لتعميم حكمها ، حيث الدارج عملاً أن يتلقى الوسيط الأجر دفعة واحدة أو على دفعات مرتبطة بمراحل إنجاز التزاماته ، وسواء أكان الوسيط فردياً أو يعمل في صورة مؤسسة ذات طابع اجتماعي أو تجاري ، فهو يهدف أساساً من ممارسة أعمال الوساطة إلى تلقي المقابل المادي الذي يُمكنه من الوفاء برواتب تابعيه وسداد ما يتكبده من تكلفة البحث واتخاذ مقر ثابت له والإنفاق على مختلف مراحل التوفيق .

ولاشك فإن استقرار الرأي حول وصف الاتفاق المبرم بين العميل ووسيط النكاح بكونه من الروابط العقدية يؤدي إلى انعكاس ذلك على تأسيس مسئولية الوسيط المدنية على فكرة العقد ، حيث إنه بتوافر أركان العقود في العلاقة ما بين الوسيط والعميل ، وأهمها أن العميل يتمتع باختيار الوسيط الذي يرغب أن يفوضه لإنجاز رغبته في الارتباط ، وأن المقابل الذي يتلقاه الوسيط لا تتدخل اللوائح والقوانين في تحديده بقواعد مسبقة ، لذا فإن أركان العقد الأساسية تغدو بذلك متوفرة وجلية في جانب العلاقة التي تقوم بين الوسيط وعملائه ، وهو ما يدفع لتأييد فكرة قيام المسئولية المدنية للوسيط على أساس من العقد المبرم بينه وبين العميل.

(١) وقد سبق أن بينا أن هذه الحالات التي لا يتلقى فيها الوسيط أجراً تخرج عن إطار هذه الدراسة ؛ لنقلص دور الوسيط فيها وعدم تحقق مصلحة العميل بالبحث عن شريك حياة من خلال وسيط محترف وبارع. أنظر سابقاً الفرع الأول من المطلب الأول.

وفى الحقيقة ، إن انتفاء الصفة العقدية على علاقة الوسيط بالعميل ، وعلى فرض صحته ، قد يفضى إلى انعكاس هذا التكييف في مجال الإثبات ، فمن الصعوبات التي تواجه العميل نتيجة لتبنى المفهوم التعاقدى مشكلة إثبات خطأ الوسيط التي سيكون أمراً عسيراً على العميل باعتبار الوساطة اتفاقاً يخضع لقواعد إثبات التصرفات القانونية ، مما يلقي على العميل عبئاً ثقیلاً في إثبات توافر أركان العقد ابتداءً ثم إثبات الدليل على مخالفة الوسيط لالتزاماته الناشئة عنه ، وذلك بخلاف ما لو تم اعتبار الوساطة عملاً مادياً مما يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات المقررة قانوناً ، فضلاً عن أن التعويض في نطاق المسؤولية التقصيرية يمتد ليشمل الأضرار المتوقعة وغير المتوقعة بينما يقتصر التعويض على الضرر المتوقع في المسؤولية العقدية ، لكن هذه المزايا لا يمكن الاعتداد بها لما تحققه من تيسير قواعد الإثبات نتيجة إسباغ العلاقة بين الوسيط وعماله بالطبيعة غير العقدية ، فهذه العقوبات لا تسوغ تبني ذلك المفهوم لما يجنيه من فوند للعميل ، وينبغي إذاً إنزال التكييف الصحيح على هذه العلاقة مهما كانت آثارها المنصرفه بذمة طرفيها.^(١)

(١) وعلى العكس من ذلك فإن تبني المفهوم التعاقدى للروابط الناشئة عن التوفيق بين راغبي الزواج ، قد يحقق بعض الفوائد للعميل في نطاق إثبات مسؤولية الوسيط ، فمع خطورة هذه المهنة التي لم ينولها المشرعون بالتنظيم ، والتي تنتج عن تعلقها بجانب من الجوانب الاجتماعية والشرعية الهامة ، فإن إسباغ هذه العلاقات ذات الأبعاد الاجتماعية والشخصية بالطبيعة التعاقدية ، يؤدي إلى التيسير على المضرور في مجال الإثبات ، من حيث أن العميل لا يتحمل من عبء إثبات مسؤولية الوسيط إلا إثبات الرابطة العقدية بما تنطوي عليه من التزامات الوسيط التي هي محل إدعاء العميل بعدم الوفاء بها ، فينتقل عندئذ على عاتق الوسيط المسئول عبء إثبات الوفاء بالالتزام أو أن عدم الوفاء يرجع إلى سبب أجنبي.

أنظر :محمد أحمد عابدين ، التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية ، دارة المطبوعات العلمية ، الإسكندرية ، ص ٥٦ .

الفرع الثاني

خصائص عقد الوساطة بين راغبي الزواج

بداءة فإنه يمكننا تعريف عقد الوساطة بين راغبي الأنكحة بأنه : " الاتفاق الذي يجرى بين شخصين أحدهما هو وسيط النكاح ، والثاني يكون العميل الراغب في الزواج ، يتولى بموجبه الأول ، لقاء أجر يؤديه الثاني ، عملية البحث عن شريك الحياة الزوجية للعميل والتوفيق بينهما بغرض إتمام عقد الزواج". وبصورة أكثر اختصاراً يمكننا تعريف عقد الوساطة بأنه " الاتفاق الذي يبرمه الوسيط والعميل ، ويلتزم بموجبه الأول بتحصيل زوج للثاني بمواصفات معينة والتوفيق بينهما لقاء أجر يؤديه الأخير "

وبعد أن انتهينا في الفرع الأول إلى ضرورة إخضاع العلاقة بين وسيط الزواج وعمالته للمفهوم التعاقدى المحض ، فلا بد إذاً من الانتقال إلى بيان الخصائص التي يتمتع بها عقد الوساطة محل الدراسة ، والتي يمكن تناولها في النقاط الآتية :-

أولاً : عقد الوساطة من العقود الرضائية.

لأنه ينعقد بمجرد التعبير عن الرضاء ، أيأ كانت الطريقة التي يتم بها هذا التعبير ، فالمتعاقدين فيه هم الذين يختارون بمحض إرادتهم الحرة للشكل الذي ينبغي أن يصدر فيه دون أي تدخل من جانب المشرع ، فللعامل أن يعبر عن إرادته بالرغبة في تفويض الوسيط بالبحث عن شريك حياة مناسب سواء أكان التعبير عن الإرادة باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة ، وله كذلك أن يعبر بأي سلوك من جانبه يصلح للتعبير عن الإرادة سواء كان سلوكاً إيجابياً أم سلبياً ، وسواء أكان صريحاً أم ضمناً .

لذلك يكفي لانعقاد عقد الوساطة بين العميل ووسيط النكاح الشرعي أن يتطابق الإيجاب والقبول فيما بينهما على محل وسبب مشروعين ، ويستوي فيما بعد وسائل تحقيق هذا التلاقى بين إرادتهما ، فقد لا يدرك العميل حاسة الكلام أو مهارة الكتابة ويعبر عن إرادته في تفويض الوسيط بالبحث عن زوج بواسطة الإشارة أو الإيماء إعمالاً لمبدأ الرضائية.

ومن الملاحظ أن عقد الوساطة محل البحث يغلب أن يكون مدوناً في محرر ، حيث إن مكاتب الوساطة التي أصبحت منتشرة في كثير من المناطق ، فضلاً عن المواقع الالكترونية المتخصصة في الوساطة لتتلاقى راغبي الزواج ، تشتت كلاهما في المتقدمين إليها ملئ استمارة بيانات محررة مقدماً من قبل مكاتب الوساطة ، وبعض المكاتب تشتت سداد رسم تسجيل عند لحظة ملئ البيانات المسجلة في نموذج معين. ويلاحظ أن تدوين بيانات العميل في استمارة البيانات المذكورة ، لا يحرم عقد الوساطة من كونه عقداً رضائياً ، إذ يظل متمتعاً بهذا الوصف ولو اشترط أحد أطرافه تدوينه في محرر مكتوب ، فلا بد من التمييز بين وجود العقد وطريقة إثباته ، فإذا كان عقد الوساطة ينعقد بمجرد التقاء الإيجاب بالقبول ، لذا فهو يبقى من العقود الرضائية ، ولا يقدح في ذلك أن يشترط أحد عاقيه ، وهو الوسيط غالباً ، أن يتم تسطيره في محرر مكتوب وموقع في صورة طلب مقدم من العميل.

ثانياً: عقد الوساطة من العقود الملزمة للجانبين.

العقد الملزم للجانبين هو العقد الذي يرتب التزامات متقابلة في ذمة كل من عاقيه ، فالتزامات أحدهما تعد حقوقاً للطرف الآخر ، ولا يختلف هذا الوصف عن عقد الوساطة ، لأنه بمجرد انعقاده ينشئ التزامات على عاتق كل من العميل والوسيط ،

فيصبح كل منهما دائماً ومديناً للآخر ، فالتزام الوسيط بالبحث عن شريك مناسب للحياة الزوجية وفق الشروط التي يفرضها العميل ، والتزامه بمحاولات التقريب وإدارة المفاوضات بين الطرفين ، يقابله التزام العميل بأداء الأجر وتمكين الوسيط من الحضور في جلسات التوفيق ، وكما هو واضح يوجد ارتباط بين التزامات الوسيط والعمل ، يجعل كلاً منهما سبباً للالتزام الآخر ، فإذا امتنع أحدهما عن تنفيذ التزاماته جاز للطرف الآخر أن يمتنع هو أيضاً عن تنفيذ الالتزامات المقابلة أو أن يطلب الفسخ ليتحلل من العقد تماماً ، وإذا استحال على أحدهما تنفيذ التزامه أنقضى هذا الالتزام بسبب استحالة التنفيذ ، وانقضى معه الالتزام المقابل له ، أي يفسخ عقد الوساطة حينئذ من تلقاء نفسه لاستحالة التنفيذ.

ثالثاً : عقد الوساطة من عقود المعاوضات .

عقد المعاوضة هو ذلك الاتفاق الذي يتلقى فيه كل من المتعاقدين مقابلاً لما أعطاه ، وعقد الوساطة لا يتخلف فيه هذا الوصف ، لأن كل من الوسيط والعميل يأخذ مقابلاً لما يلتزم به تجاه الطرف الآخر ، لذلك يعتبر عقد الوساطة من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر ، لذلك يلزم لإبرامه توافر أهلية معينة هي أهلية التصرف .

ويلاحظ أن أهلية العميل لإبرام عقد الوساطة يستلزم فيها أهلية من نوع خاص ، فيلزم أن يتوافر في طالب الوساطة أن يكون في سن قانوني يسمح له بالزواج ، إذ لا يجوز إبرام عقد الزواج إلا لمن هو حائز للسن المحدد في قانون الأحوال الشخصية وللقواعد التي تنظمها لوائح المأذونيين الشرعيين .

وعقود التوفيق بين الراغبين في الزواج من عقود المعاوضات محددة القيمة وينتفي عنه الصفة الاحتمالية ، لأن كلاً من طرفيه يعلم مسبقاً ، ومنذ لحظة إبرام العقد

، قدر ما يلزم بإعطائه وقدر ما يأخذ مقابلاً لذلك ، إذ الدراج عملاً أن يشترط الوسيط سواء أكان وسيطاً فردياً أم مكتب مُرخص أن يلتزم العميل بسداد مبلغاً محدداً من المال ، إذا ما نجح الوسيط في إيجاد شريك مناسب ل إبرام عقد الزواج المحتمل ، وذلك مقابل ما يعلمه العميل مقدماً من المجهودات التي ينبغي على الوسيط أن يبذلها إزاء تحقيق غايته من التعاقد معه .

رابعاً :- عقد الوساطة من العقود الفورية التي يتراخى تنفيذها لفترة من الزمان .

عقد الوساطة بطبيعته ، ينشأ بين طرفيه التزامات متبادلة ، يستمر تنفيذها فترة من الزمان ، أو يتكرر تنفيذها عدة مرات ، حيث يمكن للوسيط أن يفشل في إحضار الشخص المناسب للعميل ، فيضطر إلى إجراء مجموعة من المحاولات المتكررة من البحث و التوفيق بين العميل وشخص آخر قد يحوز قبوله ، ومن ثم فإن الزمن يعتبر عنصراً جوهرياً في عقد الوساطة ومعياراً لتنفيذ الالتزامات الناشئة عنه خاصة منها ما يرتبط بطبيعة أعمال الوسيط ، التي غالباً ما تستدعي زمنياً مستمراً ، ومجهودات متكررة للبحث عن شريك الحياة المتوقع ، فضلاً عن أن عقد الوساطة يفترض أنه يُنفذ على دفعات متوالية أى بطريقة الالتزامات المتتابعة ، حيث يعقب الوفاء بالالتزام الوسيط بالبحث التزامات أخرى من التوفيق وإحداث الانسجام بين الأطراف ، لذلك لا يستطيع الوسيط القيام بجميع الالتزامات دفعة واحدة .

لكن هذا التتابع الزمني لتنفيذ التزامات الوساطة على دفعات مستقلة ومتوالية ، لا تجعل من فسخ عقد الوساطة ذي أثر غير رجعي كالعقود المستمرة ، إذ أن طبيعة الاستمرار الزمني هنا لا تنقل عقد الوساطة إلى مصاف العقود الزمنية كالإيجار مثلاً،

بينما نقصد من وصف الوساطة واعتبارها من العقود الذي يمثل فيها الزمن عنصراً أساسياً ، أنه يصعب على الوسيط الفردي أو المؤسسة أن يوفر جميع الخصائص الإنسانية المرغوبة من خلال حالة بحث واحد وذلك بالنظر إلى أن العميل دائماً ما يرغب في التوفيق مع شخص يحمل أقصى درجات الجودة الإنسانية والاجتماعية ، فضلاً عن استحالة تحقيق الانسجام بين الطرفين الراغبين في الزواج إلا بعد تنفيذ مرحلة البحث عنهما واستكشاف أمرهما ، وهو ما يحمل الوسيط عبئاً كبيراً في عملية البحث والتوفيق وينشأ صعوبة كبيرة في إتمام أكثر مرحلة للوساطة في ذات الوقت ، وينعكس ذلك واقعياً إلى مرور عدة حلقات ومراحل زمنية متعددة ، تتوالى على حياة عقد الوساطة ، يعرض خلالها الوسيط على العميل عروضاً توفيقية متعددة ومتوالية ويمارس مهامه المهنية في أكثر من موضوع ، وهذا ما يدفعنا إلى اعتبار الوساطة عقداً من عقود الزمان التي تستمر مدة معينة ، ولا يمكن وفقاً لطبيعتها وواقعية تنفيذها أن يتم الوفاء بالتزامات الوسيط دفعة وحدة وبصورة ناجزه.

خامساً : عقد الوساطة ليس من عقود أو مسائل الأحوال الشخصية .

فقد سبق وأن انتهينا إلى أن عقد الوساطة من العقود المدنية غير المُسماة التي ينصرف جوهر الوسيط فيها إلى تقديم خدمة التوفيق لراغبي الزواج ، فإذا كان الزواج عقد بين رجل وامرأة ، تحل له شرعاً ، غايته السكن والإحصان وبناء أسرة ومجتمع قوي ، وكانت الخطبة وعد بالزواج دون إلزام به أو أنها عقداً غير ملزم ، ومن آثارها قبض المهر وتبادل الهدايا ، ولكل من طرفيها العدول عنها ؛ فإن عقد الوساطة لا يعتبر من عقود أو مسائل الأحوال الشخصية ، فهو من ناحية ليس زواجاً أو خطبة بين الطرفين وإن كان يرتبط بهما من حيث أن الزواج أو الخطبة تمثل الغاية الأساسية التي تهدف الوساطة لتحقيقها ، لذلك يمثل الزواج وكذلك الخطبة السبب الدافع إلى إبرام

عقد الوساطة ويلعب العقد الأخير الدور الذى يوطئ للزواج أو للخطبة بين الطرفين ، ولا يقع كليهما فى نطاق الالتزامات التى يتعهد الوسيط بانجازها ، ولا يتحمل فى سبيل تحصيلهما التزاماً سواء كان محله بذل عناية معينة أو تحقيق نتيجة محددة .

سادساً : عقد الوساطة عقد غير لازم بالنسبة للعميل .

يعرف العقد غير اللازم بأنه العقد الصحيح النافذ لكنه يكون غير لازم أى يمكن إنهاء العقد بإرادة أحد طرفيه أو كلاهما بصورة منفردة لا تتوقف على موافقة الطرف الآخر ، وعدم اللزوم أما يكون ناتج عن طبيعة العقد ذاته كعقود الاعتبارات الشخصية والثقة كالوكالة أو عقود المدة كالعمل والإيجار ، وغيرها من العقود التى يقرر المشرع لأحد طرفيها الحق فى إنهائها بإرادته المنفردة ، وقد يرجع عدم اللزوم إلى وجود خيار لأحد المتعاقدين أو كلاهما بإنهاء العقد دون الرجوع إلى المتعاقد الآخر.

وفى الحقيقة فإنه على الرغم من أن الأصل فى العقود هو اللزوم ، فإن ما يجعلنا نتبنى فكرة العقد غير اللازم فى نظام عقد الوساطة هو الارتباط الوثيق بين وساطة النكاح وبين الخطبة الزواج ؛ ذلك أن عقد الوساطة كالخطبة لا يلقى ثمة التزاماً على الوسيط بإتمام إبرام الزواج بين الطالبين وساطة ؛ لأن الحرية فى الزواج من النظام العام ، لذا فمن غير الجائز أن يقيم العميل فى عقد الوساطة دعوى قضائية على عميل الوسيط الآخر مطالباً إياه بإبرام عقد الزواج استناداً لعقد الوساطة المبرم من كليهما مع المتوسط بينهما بالتوفيق

والخطبة فى الشريعة الإسلامية ليست من العقود اللازمة ، لأنها طلب الرجل الزواج بامرأة معينة ، ولا يتحقق بمجرد قبول المخطوبة أو وليها لهذا الطلب أن تتحول الخطبة لعقد ملزم للزواج ، لا بالنسبة لطرفيها ولا بالنسبة لغيرهم ، وسواء

كان هناك مبرر يسوغ العدول أو لم يوجد ، لذلك فإذا خطب شخصاً آخر ذات المخطوبة فعدلت هي عن خطبة الأول وتزوجت بالثاني ، كانت خطبة الأخير محرمة لكن زواجه منها يكون صحيحاً.^(١)

ويتوافق اعتبار الوساطة عقد غير لازم للعميل مع ما تذهب إليه التطبيقات القضائية من تقرير حق العدول للخاطبين دون قيد أو شرط ، فهذا هو المستقر عليه فقهاً وقضاءً بالنسبة إلى الخطبة .^(٢) ، وهو ما ينطبق من باب أولى على مفهوم عقد الوساطة ؛ لأنه إذا كانت الخطبة تجسد مرحلة متقدمة عن التوفيق بالوساطة ، فهي بمثابة الاتفاق الذي يمهد بصورة حقيقية لإنشاء رابطة الزواج التي تعتبر محلاً مباشراً لاتفاق الخاطبين ، بخلاف الوساطة التي تهدف لخلق حالة من الانسجام الذي يحتمل أن يفضي أو لا يفضي إلى الخطوبة والزواج مجتمعين ،^(٣) ، فإذا كان الحق في العدول مقررراً في الخطبة فيكون أولى أن يتقرر في الوساطة بوصفها مرحلة أبعده عن الزواج من الخطبة وأقرب في المفهوم من الأخيرة ، لذلك نرى اقتباس هذا الحق المقرر للخاطب في العدول عن الخطبة ومنحه للعميل المتعاقد مع الوسيط ؛ وذلك لتشابه

(١) عبد الناصر توفيق العطار، خطبة النساء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة البستاني للطباعة، القاهرة 1987، ص ٩٩ .

(٢) حيث ذهبت محكمة الإسكندرية لتقرير هذا الشأن في خصوص أحكام الخطبة ، أنظر :- حكم محكمة الإسكندرية دائرة الأحوال الشخصية لغير المسلمين ، الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٤/٣٠ ، مجلة المحاماة ، السنة (١٢) رقم ٤٢٢ ، ص ٨٥٦ .

(٣) بالنسبة للخطبة فقد استقرت محكمة النقض المصرية على منح الخاطبين حقاً أصلياً في العدول عنها دون قيد أو شرط يقلص من إمكانية الرجوع فيها عن إبرام عقد الزواج . حيث جاء في قضاء المحكمة أن الخطبة لا تخول للمخطوبين أية حقوق ، كما لا يتقيد الخاطب فيها بأي التزام ، لأنه في التزام المتعهد به مخالفته للنظام العام الذي يقيد من حرية الزواج فرضاً لا يحتاج إلى مثل هذه الالتزامات المقيدة له.

المركز القانوني للخاطب والعميل ، من حيث أن كليهما يبتغي تحقيق غاية واحدة وهي إتمام الزواج.

والحق في العدول للمُخول للعملاء المتعاقدين مع الوسيط ، من وجهة نظرنا ، يعني تراجع العميل وتخليه نهائياً عن مشروع الزواج المستهدف إبرامه مع العميل المقابل ، مع وجوب الإفصاح للوسيط عن التوقف التام عن السير في متابعة الأعمال والإجراءات المؤدية لتحقيق إبرام الزواج ، وطبيعي ألا ينشأ حق العميل في العدول إلا بعد ما ينعقد عقد الوساطة ويخلق جميع التزاماته في ذمة طرفيه ، كما يتمتع العميل باستعمال حق العدول في الوقت الذي يشاءه بعد إبرام العقد ، فتحديد الوقت الذي ينبغي فيه للعميل أن يعدل على استكمال الإجراءات من الأمور التي ترجع لتقديره الشخصي ولا رقابة للقضاء عليه في ذلك ، فقد يترأى للعميل العدول في مرحلة البحث ، وقد يتخطى العميل هذه المرحلة ليعدل عن استكمال الوساطة في مرحلة التوفيق وإحداث الألفة والانسجام بين الطرفين .

كما يتمتع العميل منفرداً بتقدير السبب الدافع إلى عدوله ، فقد يعزف عن عقد الوساطة لاحتمال فشل الزواج الذي يبتغي إبرامه ، أو لتراجعه نهائياً عن التزواج من خلال نظام الوساطة ، أو غيره من الأسباب التي يرجع تقديرها لسلطان العميل الذي يستقل بذلك دون رقابة من المحكمة لمسوغات العدول ، ويترتب على ذلك أن العميل لا يُلزم بالإفصاح للوسيط أو للطرف الآخر عن حقيقة المبررات التي ساقته لاتخاذ قرار العدول عن تنفيذ موجبات الوساطة إلى مقتضاها الذي يفرضه العقد ، كما يترتب على استعمال الحق في العدول ، أن الوسيط يلتزم بوقف تنفيذ جميع الالتزامات الواجبة عليه بمقتضى عقد مع العميل ، وبالتالي يمتنع على الوسيط تداول معلومات العميل بعد العدول ، أو العمل على إحداث الانسجام مع الطرف الآخر منفرداً ، أو بذل المساعي

لإقناعه بمواصفات العميل بعد عدوله ، كما لا يجوز عقد جلسات الحوار والتوفيق دون حضور من العميل الذي عدل عن العقد ، ومن ناحية أخرى يجب على العميل إخطار الوسيط بعدوله عن العقد وتراجعه عن المضي لتنفيذه بصورة نهائية ، كما لا يؤدي عدول العميل عن العقد إسقاط حق الوسيط في الأجر .

لذلك فمهما ينجم عن عدول العميل عن المضي كطرف في عقد الوساطة من مضار ، فإنه لا يكون مسنولاً عنها باعتبار أنه قد استعمل حقاً من حقوقه المخولة له ؛ ويرجع ذلك لأن الزواج وباعتباره أسمى الروابط الإنسانية ، لذلك فهو يتجرد في حقيقته عن عقود المعاملات المادية ، وينصرف لتحقيق غاية عظمى من البناء الاجتماعي الذي يُنَاط به تحقيق السعادة بين الزوجين وترسيخ ركائز المجتمع الصالح ، ومن ثم فإن استلزام هذه الغايات ووضعها موضع التطبيق في النطاق القانوني لا يتحقق إلى بالرضا الكامل لأطرافه وتجريد قبولهما عن التقييد المسبق له ، لذلك لا يتسنى إجبار العميل على قبول المضي قدماً إلى تنفيذ متطلبات الوساطة ومراحلها المتوالية في ظل عزوفه عن إبرام الزواج ذاته ، ويتقرر حق العدول للعميل عن الاستمرار في تنفيذ مقتضيات عقد الوساطة باعتباره من الحقوق المطلقة له ، والتي لا يملك القضاء بشأنها سلطة المراقبة والتقدير ، وينعكس التقرير بحق العميل في العدول لكونه متعلق بالنظام العام على نشوء حقه في العدول كذلك عن تنفيذ جميع التزاماته الناجمة عن عقد الوساطة ، عدا الالتزام بأداء الأجر ، لأن هذا العقد يمثل المرحلة التمهيدية التي تصل بالأطراف لإبرام الزواج ذاته.

المبحث الثاني

التكييف القانوني للعلاقة الناشئة بين وسطاء التوفيق وراغبي الزواج

على الرغم من أن مهنة الموفق بين راغبي الزواج يغلب عليها الطابع الاجتماعي ، وتتميز كذلك بممارستها في سرية شديدة ، بالنظر إلى تبني المجتمعات الشرقية لفطرة رافضة لهذا الأسلوب في البحث عن شريك الزواج ، إلا أن الكيفية التي يتلاقى فيها الوسيط براغبي النكاح ، وما يفرضه التنفيذ الواقعي لمراحل البحث والتوفيق من التزامات عدة تتولد في ذمة طرفيها ، وما تنطوي عليه طبيعة العلاقة بينهما من بروز ظاهر لدور الإرادة في إحداث آثار قانونية ، ما دفعنا إلى اعتبار هذا الاتفاق منصرفاً إلى الطبيعة العقدية المحضة ، وذلك من منطلق تضمن العلاقة بين الوسيط وراغب الزواج على مستوى عالٍ من الصبغة التعاقدية التي تبرز مع ازدياد شأن الإرادة في الدخول في علاقة مع الوسيط . وإذا كان من شأن الثوابت المتقدمة أن تصطبغ علاقة التوفيق بالمفهوم العقدي ، فإن الأمر يستلزم ولا شك إنزال التكييف القانوني الصحيح على العلاقة التعاقدية التي يمكن تصورها بين وسيط التوفيق وعمالته من راغبي الزواج ، مما يستدعي تقسيم هذا المبحث إلى ستة مطالب أساسية ، نجرى فيها مقارنة لبيان أوجه التقارب والاختلاف بين عقد وساطة النكاح الشرعي وغيره من الأنظمة العقدية المسماة والتي تتميز بوجود أصول مشتركة أو تشابه ظاهر بينها وبين الوساطة التوفيقية للزواج ، مما يساعد على استجلاء فرصة إخضاع

التكييف القانوني لعملية الوساطة الزوجية إلى أى من هذه النماذج العقدية الشبيهة ،
وذلك على النحو التالي:-

المطلب الأول :- عقد الوساطة في الزواج وعقد العمل.

المطلب الثاني:- عقد الوساطة في الزواج وعقد الوكالة.

المطلب الثالث:- عقد الوساطة في الزواج وعقد السمسرة.

المطلب الرابع :- عقد الوساطة في الزواج وعقد بيع المعلومات.

المطلب الخامس:- عقد الوساطة في الزواج والوعد بالعقد والتعهد عن الغير.

المطلب الأول

عقد الوساطة في الزواج وعقد العمل

الفرع الأول

أوجه التشابه بين عقد العمل وعقد الوساطة في الزواج

من أجل الوصول إلى مدى صلاحية عقد العمل لتكييف العلاقة بين وسيط
التوفيق وراغبي الزواج ، فإنه ينبغي أن نعرفه أولاً ، حيث يعرف عقد العمل الفردي
بمقتضى المادة (٣١) من قانون العمل الموحد الجديد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣م بأنه ذلك
"الإتفاق الذي يتعهد بمقتضاه العامل بأن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إدارته أو
إشرافه لقاء أجر"

ويتكون عقد العمل من منطلق هذا التعريف من ثلاثة عناصر أساسية، وهي أداء العامل للعمل المنوط به من قبل رب العمل ، وتأدية هذا الأخير لعنصر الأجر كمقابل لأداء العمل ، وخضوع العامل لتبعية وإشراف ورقابة رب العمل أثناء إنجاز العمل المكلف به^(١).

ويحتل عنصر التبعية مكاناً بارزاً في مجال تمييز عقد العمل عن غيره من العقود الشبيهة به ، إذ ينبغي القول ابتداءً بضرورة إسقاط عنصري تنفيذ العامل للعمل المكلف به وأداء الأجر المتفق عليه، باعتبارها ليست من العناصر المميزة لهذا العقد ؛ وذلك لأن طبيعة القوة الملزمة للعقد بصفة عامة ، تستوجب بديهياً تنفيذه طبقاً لما أشتمل عليه من أحكام وما يرتبه من التزامات بذمة طرفيه بطريقة تتفق مع ما يوجبه العقد من حسن النية وشرف التعاملات^(٢).

لذلك وفي سياق المقارنة بين عقد العمل والعقد المبرم بين وسيط الزواج والراغبين فيه ، فلن نتطرق إلى وجود اختلافات بارزة فيما بينهما في نطاق عنصري الأجر وأداء العمل ، إذ لا توجد فروق بين أداء العامل ووسيط التوفيق للأعمال محل التكليف الصادر لهما سواء عن رب العمل أو عن الراغب في الحصول على شريك للحياة ، كما لا ينبغي إعمال التفرقة بين ما يحصل عليه العامل من أجر لقاء تنفيذه لتكليفات رب العمل وبين ما يحصل عليه وسيط التوفيق من مقابل مادي لقاء قيامه بأعمال التوسط والتوفيق لتحصيل شريك الحياة المطلوب ، فكلاهما دون شك يمكننا إطلاق وصف الأجر عليه دون أن يكون هناك مبرراً للتفرقة مع قيام التشابه بينهما .

(١) أنظر في شرح هذه العناصر الثلاثة التي يتكون منها عقد العمل : محمود صالح جابر ، علي محمد أبو العز ، التكييف الفقهي لعقد العمل ، مجلة الدراسات ، علوم الشريعة والقانون ، المجلد (٣٨) ، العدد (٢) ، ٢٠١١م ، ص ٤٨٨ .

(٢) حسن كيره ، أصول قانون العمل ، الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ١٩٧٩ ، ص ١٥١ وما بعدها .

ويضاف إلى ما تقدم من عوامل التقريب بين العقدين ، أن عقد وساطة التوفيق يتفق مع عقد العمل في أن كلاهما يقوم على عنصر الاعتبار الشخصي ، فكما أن رب العمل يعول في الغالب على صفات العامل ومهاراته في إنجاز العمل المتفق عليه على الوجه الأكمل ، فإن طالب الزواج يعتمد كذلك في مسألة اختيار وسيط التوفيق على سمعته ومهاراته ومعارفه في البحث والتوفيق بينه وبين شريك حياته المتوقع . ومن ناحية ثانية ، فالعقدان يتفقان في أن كلا منهما يتضمن ضرورة إبرامه مع شخص متخصص في مهنته بغرض أداء خدمة معينة تتعلق بتخصصه ، وأخيراً يتشابه العقدان في أن جانب التنفيذ الزمني فيهما يتم في صورة التنفيذ المتعاقب ، إذ لا يُنفذ العقدين دفعة واحدة بل تستطيل مدة التنفيذ إلى فترة زمنية قد تطول أو تقصر حسب طبيعة الأعمال محل التزامات العامل أو وسيط النكاح.

بيد أن ما تبقى من العناصر المميزة لعقد العمل مما قد يحول دون الخلط بينه وبين عقد الوساطة للتوفيق بين راغبي الزواج ، هو عنصر التبعية بوصفه العنصر الأهم والمميز الرئيسي بين عقد العمل وعقود أخرى قد تلتبس به من عدة وجوه . إذ يتمتع رب العمل بسلطة الرقابة والإشراف من خلال تعليمات يصدرها إلى العامل الذي ينبغي عليه ألا يحدد عنها بوصفها أوامر تحتل الصفة الإجبارية الملزمة له^(١) .

ورغم هذه الصفة البارزة التي تميز علاقة العمل عن كثير من العقود الشبيهة ، فإن مركز وسيط التوفيق في مواجهة راغبي الزواج يمكن ألا يختلف كثيراً عن ذلك من حيث الظاهر ، إذ يخضع الوسيط لأشراف المستفيد من خدماته فيتلقى منه التعليمات وأوجه الأشراف على الكيفية التي يتحصل بموجبها على شريك مناسب

(١) محمد صالح جابر ، على محمد أبو العز ، المرجع السابق ، ص ٨٩٤ .

للحياة، ولا يستطيع الوسيط أن يتملص من التعليمات المُحددة التي يصدرها إليه المستفيد في هذا الشأن ، خاصة أنها ترتبط بمجموعة من المواصفات المرغوبة في شريك الحياة ، والتي غالباً ما يطرحها المستفيد على وسيط الزواج في عداد المواصفات الرئيسية التي تمثل الحد الأدنى من الخصائص المشتركة فيمن يرغب مشاركته الحياة الزوجية ، لذلك يصدر المستفيد بشأنها تعليمات أمره للوسيط الذي يتعين عليها ألا يتجاوزها إلا بأذن من العميل ، وفي الغالبية العظمى من حالات التوفيق يلتزم الوسيط بهذه التعليمات بصورة مؤكدة ويبدل في هذا الشأن جهداً كبيراً للحصول على طرف مقابل يتمتع بذات الصفات المُحددة سلفاً من العميل ، بل يرقى التزام الوسيط في هذا النطاق تحديداً إلى طبيعة الالتزام الذي يجب أن يمخض نتيجة محددة ، ولا يتسنى للوسيط التخلص من المسؤولية عن أداء هذا الالتزام بإثبات بذل العناية الواجبة فحسب.

كما قد يتبادر للذهن أن عقد الوساطة للزواج لا يندرج في عداد عقود العمل لأنه لا يتسم بالديمومة والاستمرار ، لكن ذلك لا يحول دون إنزال التكييف القانوني عليه بوصفه عقداً للعمل إذا كان ذلك يتفق مع جميع الخصائص الكائنة فيه ، يؤكد ذلك أن قانون العمل المصري قد أدرج في نطاق عقود العمل الاتفاقات التي تتم مرة واحدة أو في مدى زمني قصير إذا ما كانت طبيعتها تحتم ذلك ، وطالما أنها تتضمن عناصر عقد العمل من الأجر والتبعية^(١) ، لذلك فإن وصف عقد الوساطة للزواج بكونه علاقة عمل

(١) حيث تنص المادة الأولى في الفقرة الثامنة منها / د من قانون العمل الجديد رقم ١٢ الصادر في عام ٢٠٠٣م على أنه يدخل في عداد علاقات العمل " د/ لعمل المؤقت: العمل الذي يدخل بطبيعته فيما يزوله صاحب العمل من نشاط وتقتضى طبيعة إنجازه مدة محددة، أو ينصب على عمل بذاته وينتهي بانتهاهه." ه/ العمل العرضي: العمل الذي لا يدخل بطبيعته فيما يزوله صاحب العمل من نشاط ولا يستغرق إنجازه أكثر من ستة أشهر.

لا يرتفع عنه لمجرد قيام الوسيط بصفقة واحدة لصالح العميل المستفيد أو لأن المدى الزمني لتنفيذ الوساطة والتوفيق قد لا يتسع لمدة طويلة وفقاً لطبيعة أعمال الوساطة في هذا المجال ذو الطبيعة الخاصة ، فجميع هذه الخصوصيات التي ينفرد بها عقد الوساطة لا تجعله بمعزل عن إنزال مفهوم علاقة العمل على التكييف القانوني له .

كما أن قصور مفهوم التبعية العملية أو الفنية في التعبير عن قيام الرقابة والإشراف في علاقة المستفيد مع وسيط الزوج لا يشكل عائقاً دون اعتبار عقد الوساطة من عقود العمل كذلك ، وذلك بالنظر إلى أن تلك التبعية بنوعها العملي والفني وإن كانت تمثل ركناً مهماً في إثبات علاقة العمل وتكييف وجودها^(١) ، إلا أنه قد يُقصد بالتبعية في عقد الوساطة التبعية التنظيمية والإدارية ، التي تقتصر فيها رقابة المستفيد على الوسيط في نطاق تحديد الظروف الخاصة التي يتم فيها تنفيذ عملية التوفيق ، مثل تحديد نطاق البحث الجغرافي عن الزوج المتوقع ، وحصر نطاق البحث في عينة وظيفية مُحددة ، وتعيين الأوقات المناسبة لمقابلة الآخر والتعرف عليه ، وغيرها من أوجه الإشراف التنظيمي على عملية التوفيق والتي لا يشترط فيها أن يقوم راعب الزوج بالإشراف المباشر والمُستمر على الوسيط ، بل يكفي لثبوتها في نطاق علاقة التوسط أن تتوافر مُكنة للمستفيد في الرقابة والتوجيه والإشراف بصورة فعلية على الوسيط ، وبصرف النظر عن حصول هذه التبعية من الناحية الواقعية والتنفيذية.

وفي الحقيقة فإن إنزال التكييف القانوني لعقد العمل على علاقة الوسيط بالعميل ، سوف يؤدي إلى تحقيق مصلحة الوسيط من عدة نواحي أساسية ، حيث

(١) أنظر بالتفصيل في مفهوم ونطاق التبعية بجميع أنواعها المتطلبية لإثبات علاقة العمل ، فتحي المرصفاوي ، عقد العمل ، المكتبة الوطنية ، بنغازي ، ليبيا ص ٩٩ - ١٠١ ، حسن كيره ، المرجع السابق ، ص ١٥١ وما بعدها .

يستحق الوسيط الأجر بمجرد أن يعلن عن الاستعداد للتوفيق بدءاً من الوقت المتفق عليه باعتبار ذلك هو وقت إبرام عقد العمل الذي يقوم معه الحق في الأجر ، كما لن يُسأل الوسيط بوصفه عاملاً لدى العميل عن جميع أوجه القصور التعاقدية التي ترجع إلى إخلال المتعاقد بالوفاء بالالتزامات ذات النتيجة المحددة ، إذ تندرج طبيعة التزاماته إذ ما تم اعتبار الوساطة عقداً للعمل في نطاق بذل العناية الواجبة دون إلزامه بتحقيق أية نتائج مشترطة بصورة مسبقة ، فضلاً عن أن المستفيد وبوصفه متبوعاً لرب العمل سوف يتحمل تبعه الأخطاء التي قد يرتكبها الوسيط التابع له أثناء ممارسته لأعمال الوساطة والتوفيق ، ويتمتع الوسيط بلا شك بجميع المزايا القانونية الأخرى الناتجة عن إبرام عقد العمل ، مثل استحقاقه لمكافأة نهاية الخدمة وبدل رصيد الأجازات وغيرها من المزايا.

الفرع الثاني

عدم صلاحية تكييف عقد الوساطة في الزواج بعقد العمل

ولئن كانت التبعية تمثل عنصراً جوهرياً في عقد العمل ومناطقاً في تكييفه وتمييزه عن غيره من العقود الواردة على عمل الإنسان كالوكالة والمقاولية ، وعلى الرغم من أن هذا العنصر من التبعية لا يختلف شأنه الظاهر كثيراً في عقد العمل عن شأنه في العلاقة بين الوسيط والعميل كما سبق الإيضاح ، إلا أن تكييف عقد الوساطة بغرض الزواج بكونه عقداً للعمل ووضعه موضع التطبيق هو أمر غير ممكن وذلك للأسباب الآتية :-

إن وسيط التوفيق يمارس عمله بصورة مستقلة عن المستفيد الراغب في الزواج ، وتبرز مظاهر استقلاليته ، في أنه يباشر عملة في محلة الخاص به وليس في مقر تابع للراغبين في الزواج المتعاقدين معه، كما أنه يستقل بتحديد الأوقات التي يُمارس فيها التزاماته التعاقدية بالكامل ، فضلاً أنه يملك اختيار الوسائل الفنية والعلمية التي تسهم في شأن تحصيل الشخصية المرغوب في الارتباط بها ، ومن أبرز مظاهر هذه الاستقلالية أن الوسيط يستعين في الوفاء بمهمة الوساطة بعمال تابعين له يختارهم لمساعدته في تأدية التزاماته ، ويلتزم الوسيط بأداء أجور هؤلاء العمال من ذمته المالية الخاصة، ويتبين من ذلك عدم خضوع الوسيط لأي نوع من الإشراف التنظيمي أو الفني الدقيق من قبل المستفيد من الوساطة ، وإن كان هناك بعض من جوانب الرقابة التي يمارسها العميل تجاه الوسيط ، إلا أنها غير كافية في شأن حسم تكييف الوساطة بعقد العمل ؛ وذلك في ظل مظاهر الاستقلالية المطلقة التي يتمتع بها الوسيط في جوانب أخرى تكاد تمثل العناصر الأساسية لتنفيذ جميع المسؤوليات التعاقدية الملقاة على عاتقه بمقتضى عقد الوساطة ، ويؤكد ذلك انتفاء رابطة التبعية بين الوسيط وعميله.

كما تنتفي مظاهر التبعية بمفهومها القانوني والاقتصادي في شأن علاقة الوسيط بالمستفيد ، ففي خصوص التبعية القانونية ، لا يملك الأخير سلطة توقيع الجزاءات إذا ما قصر الأول في أداء عمله أو خالف تعليمات الإشراف والرقابة والتوجيه ، فضلاً عن الوسيط يختلف عن العامل الأجير من حيث إن الأخير ملتزم بتنفيذ جميع التعليمات الصادرة له من رب العمل والتي يجب عليه أن ينفذها تنفيذاً حرفياً لا يملك بصدده سلطة التقدير والموازنة ، وعلى نقيض ذلك فإن وسيط النكاح يتمتع بسلطات شاسعة من الموازنات العقلية والتقديرية الواقعية بل وتقاس مهارته بما يحوزه من القدرة على الإقناع والمقارعة وإدارة الحوار ، وجميع تلك السلطات المستقلة تتناقض مع إطلاق وصف التابع على الوسيط .

وفي خصوص التبعية الاقتصادية بين الوسيط والمستفيد ، فإنها تبدو أيضاً غير قائمة فيما بينهما ، إذ لا يستأثر راغب الزواج بمجهود الوسيط لقاء أجر يُعد بالنسبة إليه المورد الوحيد لعيشه ، وهنا تختلط التبعية القانونية بالتبعية الاقتصادية ليسهم هذا الخليط في تمييز رابطة التبعية في عقد العمل عن استقلال الوسيط في عقد الوساطة ، وذلك أن معظم العمال الذين يمارسون أعمالهم تحت إشراف وإدارة غيرهم ، لا يعملون إلا لحساب رب عمل واحد ^(١) ، ولا يتقاضون أجورهم لذلك إلا من جهة واحدة ، وهذا الافتراض غير موجود في علاقة الوسيط بالمستفيد ، حيث يعمل الأول بصورة مُحترفة ومن خلال علاقات قانونية متعددة مع عملاء غير محصورين ، ويعتمد الوسيط في تحصيل موارده المالية من عدة أشخاص دون أن يهيباً احتياجاته المادية على عميل بمفرده ، كما أن الأجر الذي يتقاضاه الوسيط من العميل يتصف بالتغير وعدم الثبات ، ولا تنحصر عناصر تقديره في مدى المجهودات التي يبذلها الوسيط بل قد تتحكم فيه عوامل خارجه تتعلق بمدى الملاءة المالية للعميل أو مدى قبول الأخير لشريك الحياة المتوقع ، وهذا خلافاً لعقد العمل الذي يُراعى فيه عند تحديد الأجر قدر وطبيعة الأعمال المنوط بالعامل تنفيذها ، ولا تلعب ملاءة رب العمل ثمة دوراً في تحديد أجر مستخدميه الذي يتسم في الغالب بالثبات وعدم التغير لمدة مناسبة.

ويتقلص مفهوم التبعية الفنية كذلك بانتفاء خضوع الوسيط لإشراف فني ينصرف إلى رقابة المستفيد لجوهر الممارسة المهنية التي يقوم بها موفق الرغبات ؛ بحيث يتمكن العميل مع قيام هذه التبعية من الإلمام بأسرار وطبيعة الأعمال المهنية للوسيط وجزئياتها الفنية ، وترجع العلة في ذلك إلى أن التبعية الفنية التي يجب

(١) أحمد عبد الكريم أبو شنب ، شروح قانون العمل الجديد ، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٢م ، ص ٦٨ .

توافرها في علاقات العمل ، تفترض أن يكون رب العمل عالماً بفن الحرفة التي يستقدم لمعاونته فيها عمالاً مأجورين ، وذلك كأشرف المهندسين أو الأطباء على فريق العمال المعاونين لهم في تخصصاتهم المهنية التي يبرعون فيها ، ويشترط هذا المضمون الفني إذاً أن يكون رب العمل ملماً على الأقل بالتفاصيل الفنية التي تؤهله لإخضاع العامل لسلطة الإشراف والتوجيه الفني لطبيعة الأعمال الموكولة إليه^(١)، ولا يمكننا بطبيعة الحال القول بأن الراغب في الزواج يمتلك فرضاً لجميع المهارات التي يتمتع بها وسيط التوفيق خاصة قدراته الفائقة في البحث والإقناع والتوفيق بين راغبي الانكحة الشرعية ، خلافاً لما يحوزه الوسيط من قائمة هائلة لبيانات ومعلومات مُخزنة لديه عن طوائف متباينة لأشخاص يرغبون في الحصول على شريك الحياة المناسب ، وفي ظل هذا الاختلاف الفني في إمكانات المستفيد في مواجهة الوسيط يضحى من غير الملانم إطلاق مفهوم التبعية الفنية للوسيط في علاقة بالعملاء الراغبين في النكاح.

المطلب الثاني

عقد الوساطة في الزواج وعقد الوكالة

يتولى وسيط التوفيق أعمال مهارات البحث لديه عن شريك الحياة المطلوب بناءً على تفويض يصدر له عن الراغب في الزواج الذي يقوم بدوره بإمداد الوسيط بالمعلومات الأساسية عنه وبالخصائص الجوهرية المرغوب توافرها في طرف النكاح المقابل ، لذلك ينصرف جوهر العلاقة بين الوسيط والعميل في أن الأخير يفوض الأول

(١) أنظر في مفهوم التبعية الفنية وعلاقتها بالتبعية الإدارية والتنظيمية في عقد العمل :- محمد عزمي البكري ، مدونة الفقه والقضاء في قانون العمل الجديد الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، ١٩٩١م (بدون دار للنشر) ص ٥٧١ ، فتحي المرصفاوي ، المرجع السابق ص ١٠٠ .

في مرحلة البحث والاستكشاف عن شخص غير معلوم ذو صفات معينة أو قابلة للتعين، لذلك قد يثور الشك في تحديد مدى تطابق العلاقة بين الوسيط والعميل الذي فوضه وبين علاقة الوكيل بموكلة ، بما يترتب على ذلك من نتائج يمحضها هذا التكيف من حيث تنظيم العلاقة بين طرفي عقد الوساطة وتحديد التزامات أطرافها والمسؤولية الناتجة عن الإخلال بها .

ومن الخصائص التي تجمع بين وساطة الزواج وعقد الوكالة ، أن كليهما من عقود الاعتبار الشخصي التي تقوم على الثقة في شخص المتعاقد الآخر ، فكما أن الموكل يُعول في اختيار الوكيل على تغليب عنصر الثقة فيه من حيث الأمانة والكفاءة^(١)، فإن التجاء المستفيد للوسيط يتوقف على ثقة الأول في الثاني ، حيث يؤتمن الوسيط على أسرار العميل الشخصية وخصائصه الذاتية التي قد يحرص على عدم الإفشاء بها لأقرب المقربين إليه ، فضلاً عن تماثل العقدين ، الوساطة والوكالة ، في كونهما عقدين غير لازمين^(٢) ، من حيث أن المشرع قد منح الموكل سلطة العزل ومنح الوكيل حق التنحي ، هذا ما يبدو مقررراً بطبيعة الحال في عقد الوساطة للتزويج ، وذلك لاتحاد العلة بينه وبين عقد الوكالة ، إذ أن طبيعة هذه العقود وما تضمنته من قيام أحد طرفيها بتنفيذ عمل بالنيابة عن شخص آخر فوضه في التعبير عن إرادته ، يضاف

(١) عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط ، ج٧ ، مجلد (١) ، طبعة بيروت ١٩٧٣ ، ص ٣٧٣ .

(٢) حيث أطلق المشرع المصري خيار إنهاء الوكالة دون أن يمايز بين الموكل والوكيل ، فكلاهما يملك حق الخيار في إنهاءها بإرادته المنفردة ، فيجوز لذلك عزل الموكل للوكيل وتنحي الأخير عن الوكالة .

أنظر في حدود اعتبار عقد الوكالة من العقود غير اللازمة والقيود التي تنظم ذلك : طارق عبد الله أبو حوه ، خيار إنهاء العقد بالإرادة المنفردة ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة المنوفية ، العدد (٣٧) ، ملحق الجزء الثاني ، مايو ٢٠١٣ ، السنة (٢٢) ، ص ٤٢٢-٤٢٦ .

لذلك قيامها على عنصر الاعتبار الشخصي والثقة ، لذلك فإن كل ما يؤدي إلى اختلال الثقة بين طرفيها يدفع إلى القول بضرورة وضع حداً لسرياتها بإرادة أحد طرفيها بواسطة خيار فردي يمثل ميزة منحها المشرع لأحد عاقيها أو كليهما .

ويتمادى التشابه بين العقدين ، الوكالة والوساطة في الزواج ، في أن كليهما يلقي على عاتق الطرف المكلف تنفيذ الالتزام المفوض في التزاماً بالسرية فيما يقع تحت سمعه وبصره من معلومات وخفايا بمناسبة تنفيذ مراحل العقد المتوالية ، والتزاماً آخر بالتبصير والأعلام ، حيث يلتزم الوسيط بتبصير طالب البحث عن شريك وإمداده بالمعلومات والحالة التي وصل إليها في مفاوضات البحث ، هذا هو ذات الالتزام الذي ينبثق عن عقد الوكالة ويُلقى على عاتق الوكيل واجب إخبار الموكل وإطلاعه على المعلومات اللازمة بخصوص المرحلة التي توصل إليها بصدده تنفيذ ما وكله فيه ، ناهيك عما يجمع بين العقدين من ثبوت الاستقلالية التنفيذية للموكل والوسيط لانجاز الأعمال المكلفين بها.

بيد أن أوجه التماثل بين الوكالة والوساطة في الزواج ، لا تصلح رغم أنها قاربت بينهما ، في تكييف الوساطة واعتبارها وكالة صدرت عن المستفيد مفوضاً بموجبها الوسيط في البحث عن شريك الحياة المتوقع ، حيث توجد بينهما من الفوارق الجوهرية التي تشكل مانعاً يحول دون إسقاط أحكام الوكالة وتطبيقها في علاقة التوفيق لإبرام زواج احتمالي .

ويتمثل هذا المانع الذي يحول دون تلاقي الوكالة وعقد الوساطة ، في أن الطرف الراغب في البحث عن شريك الحياة لا يبرم عقد الوساطة بغرض توكيل الوسيط في إبرام عقد الزواج ذاته إنما يطلب فقط البحث والمفاوضة بغرض التوفيق بينه وبين

طرف آخر يحمل الخصائص الذاتية والصفات التي تروق للمتعاقد مع الوسيط ، لذلك ينحصر دور الوسيط في التوفيق بغرض إبرام عقد الزواج ، ولا يمتد دوره إلى إبرام عقد الزواج بالفعل ، لأنه ليس وكيلاً عن المستفيد في إبرام هذا العقد الشرعي ، ويتحدد جوهر التزام الوسيط في إنجاز المفاوضات التي توفق بين طرفين راغبين في إبرام عقد الزواج ، وهي بطبيعتها أعمال مادية لا ترقى إلا درجة التصرف القانوني الذي يمثل محلاً لالتزامات الوكيل الذي يقوم بإبرام التصرفات القانونية لحساب موكله وينصرف أثر التصرف للموكل لا للوكيل ^(١) ، وهذا بخلاف الوساطة التي يمارس فيها الوسيط أعمالاً مادية ولا يبرم بصدها تصرفات قانونية لحساب العميل.

إذاً لا يشكل إبرام عقد الزواج التزاماً على الوسيط يفرضه عليه عقد الوساطة ، ولا يكون الوسيط طرفاً في عقد الزواج ذاته لأنه ليس ولياً شرعياً عن الزوجة وليس وكيلاً عن الزوج في التعاقد وإبرام عقد الزواج ؛ لذلك فإن علاقة الوسيط بالراغب في الزواج تنتهي بمجرد التوفيق بينه وبين الطرف الآخر، شريطة أن تتناسب خصائص الأخير مع توقعات العميل في شريك الحياة ، لتبدأ مرحلة جديدة لإبرام عقد الزواج وهي مرحلة لا يؤدي فيها الوسيط ثمة دور ولا يتدخل لإبرامها بنفسه كوكيل عن أحد طرفيها.

(١) عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ٣٧٤ .

المطلب الثالث

عقد الوساطة فى الزواج وعقد السمسرة

الفرع الأول

أوجه التشابه بين عقد السمسرة وعقد الوساطة

تعتبر السمسرة من العقود الشائعة في المجالات التجارية نظراً لما يقدمه السمسار من خدمات جليلة على المستويين المحلي والدولي ، فقد ينشغل التاجر بأعماله وقد لا تتسع خبراته للبحث عن متعاقد يبرم معه صفقة تجارية ما ، فيستعين في كثير من الأحيان بطائفة من الأشخاص الذين يبرعون في تصريف أمور تجارية فيطلب منهم التوسط لصالحه لدى آخرين من التجار أو العملاء لإبرام عقد من العقود التجارية أو المدنية في مقابل أجر يحصل عليه السمسار^(١).

ولقد تعددت تعريفات عقد السمسرة ، فيعرفه البعض بأنه " العقد الذي يلزم بمقتضاه شخص يدعى السمسار من قبل شخص آخر يسمى مصدر الأمر أو مفوض السمسار بإيجاد متعاقد لإبرام صفقة معينة مقابل أجر " ^(٢) ويعرفه البعض الآخر بأنه " العقد الذي يلتزم بمقتضاه السمسار نظير عمولة معينة يتقاضاها من عملية ، إما

(١) وتتشابه على هذا المقتضى السمسرة والوساطة ، حيث أصبح الالتجاء لوسيط النكاح يرجع إلى صعوبة إقامة العلاقات الاجتماعية لدرجة تهيأ الفرصة للحصول على أكثر من فرصة للزواج ، من هنا يبرز دور في سد هذا العجز الاجتماعي المتنامي ، ولذات العلة تكتب السمسرة أهميتها من صعوبة الاتصال المباشر بين الراغبين في التعاقد ، الأمر الذي يستلزم في أحيان كثيرة الاستعانة بسمسار . أنظر في بيان أهمية دور السمسار : عبد الفضيل محمد أحمد ، العقود التجارية وعمليات النوك ، مكتبة الجلاء الجديدة - المنصورة ١٩٩٩ ، ص ١٢٨ .

(٢) سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٧ ، ص ٢١٤ .

بالعثور على شخص يرتضي التعاقد مع العميل ، وإما بإقناع شخص معين عن طريق التفاوض بالتعاقد مع هذا العميل^(١) . أما القانون المصري فلقد تناول تعريف السمسرة في المادة ١٩٢ من قانون التجارة بأنه " عقد يتعهد بمقتضاه السمسار الشخص بالبحث عن طرف ثاني للإبرام عقد معين والتوسط في إبرامه "

ويتبين من هذه التعريفات أن مهمة السمسار تنحصر في التقريب بين شخصين لأجل التوسط لإبرام عقد معين مقابل أجر متفق عليه ، وهو يعمل لانجاز مهمة الوساطة دون أن يكون تابعاً لأي من أطراف العقد أو الصفقة المرغوب إتمامها ، بمعنى أن السمسار لا يرتبط بعلاقة عمل مع من يفوضه لأنه ليس تابعاً له وإنما يمارس عمله بصورة مهنية مستقلة بحيث لا تتوافر رابطة التبعية ، سواء منها الاقتصادية أو القانونية ، بينه وبين من فوضه في البحث والتوسط.

وعلى هذا المقتضى يبدو أن أوجه التقارب بين العقدين ، السمسرة والوساطة بين راغبي الزواج ، أمراً محسوماً بحيث قد يتصور البعض لأول وهله أنه من الصعوبة بمكان الحديث عن وجود أية فوارق بينهما ، حيث يتوسط موفق الزواج بين عملائه الراغبين في البحث عن شريك الحياة المحتمل ويسعى إلى التوفيق بينهما توصلاً لإبرام عقد الزواج الذي يمثل الغاية المستهدفة من تفويضه في مهمة البحث عن الطرف الآخر والتقريب بينه وبين مصدر الأمر للموفق ، وذلك لقاء أجر متفق عليه بينهما .

فضلاً عما يثير الخلط بينهما من حيث إن مهمة السمسار تقتصر في الأصل على البحث والتوسط بين شخصين يرغبان في التعاقد ، دون أن يكون طرفاً ثانياً في

(١) على البارودي ، القانون التجاري ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، منشأة المعارف ، ١٩٩٢ ، ٥٧ .

العقد الذي يتوسط إبرامه^(١)، وهذه الحدود هي ذات يجب أن يقوم به موفق الزواج في نطاق مهمة البحث عن شريك الحياة ، حيث تتوقف مهمته عند حدود البحث والتوفيق ولا يتصور أن يكون طرفاً في علاقة الزواج المتوقع إبرامها بين الطرفين الذي فوضه والطرف الذي تحصل عليه .

ويشترك العقدين كذلك ، في كونها عقدين غير لازمين لأطرافها ، فمن ناحية أولى ، فإذا كان يحق للعميل أن يعزل السمسار في الوقت الذي يريده قبل تنفيذ عقد السمسره وأن هذا العزل يعتبر سبباً من أسباب انقضاء هذا العقد بوصفه من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين العميل والسمسار بحيث إذا اهتزت الثقة لدى العميل ، جاز له أن يعزل السمسار بإرادته المنفردة ، لينقضي العقد بينهما بالعزل^(٢) ، كذلك فإنه وبالنظر إلى قيام عقد الوساطة للبحث عن شريك الحياة الآخر على اعتبارات من السرية والخصوصية في تداول المعلومات وما ينتج عن ذلك من قيام الثقة لدى العميل في أمانه وكفاءة الوسيط عند ممارسته مهام البحث ، فإذا انتزعت هذه الثقة واثرت لدى العميل شكوكاً حول الأمانة التي استودعها في الوسيط في شأنه حفظ معلوماته الشخصية أن يعزل وسيط التوفيق كالسمسار إذا قدر أن مصلحته لم تعد قائمة معه^(٣).

(١) سمير الشرفاوي ، محاضرات في العقود التجارية والإفلاس ، الطبعة الأولى ١٩٧٣ ، (بدون دار نشر) ، ص ٧٨ .

(٢) أنظر بالتفصيل في اعتبار عقد السمسرة عقد غير لازم باعتباره من عقود الاعتبار الشخصي التي تخول العميل عزل المسار وتخول الأخير اعتزال الوسيط ، سميحة القليوبي ، المرجع السابق ، ص ١١٧ ، هاني محمد دويدار ، النظام القانوني للتجارة ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ١٩٩٧ م ، ص ١٠٧ ، عبد القادر العطير ، الوسيط في شرح القانون التجاري ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ١٩٩٩ م ، ص ٣٦٩ .

(٣) أنظر بالتفصيل ما سبق أن ذهبنا إليه من اعتبار عقد الوساطة غير لازم بالنسبة للعميل ، وذلك في الفرع الثاني من المطلب الثاني من المبحث الأول.

بيد أنه إذا كانت الروابط الايجابية تشكل جوامع مباشرة تقيم الصلة وتثبت الشبه بين السمسرة والوساطة بين راغبي الزواج ، فهناك أيضاً عوامل غير مباشرة تجمع بين العقدين وتأتي كنتيجة لاتحادهما في طبيعة الأعمال المادية المحضة التي يتولى الوسيط تنفيذ الوفاء بها ، فالسمسرة والوساطة في الزواج ، تتحدان في اختلافهما عن الوكالة بصفة عامة ، لأن الأخيرة ينوب فيها الوكيل عن أحد طرفي العقد في إبرامه والتوقيع عليه ، أما السمسار والوسيط فينحصر عمل كل منهما على التقريب بين وجهتي نظرا طرفي التعاقد بغرض إبرامه دون أن يكون أحدهما نائباً في الإبرام والتوقيع عن المتعاقد الأصيل ، لذلك يجمع بين السمسرة ووساطة الزواج أنهما ينصرفان في الغالب إلى القيام بعمل ذو طبيعة مادية محضة (١) ، يتمثل في إيجاد الصلة بين من يرغبان في التعاقد ، سواء أكان العقد المطلوب إبرامه عقداً مالياً أو عقداً شرعياً ، ففي الحالتين يعمل كل منهما على التقريب بين عرض أحدهما وطلب الآخر حتى يلتقيان معاً ، وتتحدد إرادتهما ويبرمان عقدهما الذي يجسد محلاً لوساطة كل من السمسار ووسيط النكاح.

وهكذا تختلف السمسرة ووساطة الزواج عن الوكالة التي يكون محلها قيام الوكيل بعمل قانوني لحساب الموكل على أن يكون ملزماً له بكل آثاره ، بينها في عقدي السمسرة والوساطة يتم تكليف السمسرة والوسيط القيام بعمل مادي تُعرض نتائجه في النهاية على المفوض لكليهما ليتسنى لهذا الأخير التعاقد باسمه ولحساب نفسه ، فالسمسار ووسيط الزواج يمثلان نوعان من الوساطة القائمة على الاستقلال التام

(١) أنظر في الفروق بين السمسرة والوكالة والتي تركز على طبيعة الأعمال محل كليهما ، هاني محمد دويدار ، العقود التجارية والعمليات المصرفية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، طبعة ١٩٩٤م ، ص ٣١ ، سميحة القليوبي ، المرجع السابق ، ص ١٢٨ .

للشخص المهني القائم عليها ، بينما الوكالة عمل يقوم على فكرة النيابة في التعاقد ، وعليه فإن عمل السمسار ووسيط الزواج ينتهي بمجرد تلاقي طرفي التعاقد عند لحظة إبرام العقد ، ولا شأن لهما في إبرامه كالوكيل ، ولا يتحمل كل منهما ما يترتب على التعاقد المزمع أبرمه من آثار تنصرف إلى ذمة عاقيه ، وبالتالي فبالسمسار والوسيط لا يتحملان أدنى مخاطر للصفقات أو لعقود الزواج التي يتوسطا لإبرامها .^(١)

الفرع الثاني

عدم صلاحية عقد السمسرة لتكييف العلاقة بين

وسيط النكاح وراغب الزواج

وعلى الرغم من هذا التشابه الكبير الذي يهيمن على طبيعة المهمة التي يُناط بها السمسار وموفق الزواج ، وما يؤدي إليه من ضرورة إنزال الأحكام القانونية لعقد السمسرة وجعلها موضوع التطبيق في العلاقة بين موفق الزواج وعملانه ، إلا أنه وبتمحيص الأحكام القانونية التي انتظمها المشرع المصري بشأن أعمال السمسار والتزاماته ، فإننا نرى من جانبنا ، أنه لا يمكن تطبيق أحكام عقد السمسرة في مجال التوسط لإبرام عقد الزواج ، وذلك للأسباب الآتية :

(١) وعلى الرغم من وضوح الفارق بين الوكالة والسمسرة ، إلا أنه يلاحظ وجود خلطاً كبيراً بينهما في القضاء ، حيث قضت محكمة النقض المصرية بحكمها الصادر في ٢٧ ديسمبر ١٩٤٥ بأن السمسار وكيل كلفه أحد العاقدين للتوسط لدى العاقد الآخر لإتمام الصفقة بينهما بأجر يستحق له بمقتضى اتفاق صريح أو ضمني . (مجموعة محمود عمر ، الجزء الخامس ، ٢١٣٠) ، ويرى البعض تعليقا على هذا الحكم بأن خدمة السمسار حسبما أوضحت المحكمة تختلف عن طبيعة الدور الذي يقوم به الوكيل ، ومن ثم كان الأولى اعتبار السمسرة صورة من عقد المقاول ، وبعبارة عن مضمون الوكالة تماماً ، أنظر : ثروت حبيب ، دروس في القانون التجاري ، العقود التجارية ، الجزء الثاني ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة ، طبعة ١٩٨٤ ، ص ٥٠ .

أولاً :- إذ تنص المادة (١/١٩٤) من قانون التجارة المصري على أنه : " ١- لا يستحق السمسار أجره إذا أدت وساطته إلى إبرام العقد ، وإذا لم يتم إبرام العقد بسبب تعنت من فوضه جاز للمحكمة أن تعوض السمسار عما بذله من جهد. ٢- يستحق السمسار الأجر بمجرد إبرام العقد ولو لم ينفذ كله أو بعده ."

ويتبين من هذا النص أن استحقاق السمسار لأجره يكون متوقفاً على نجاحه في مساعاه وذلك بإتمام الصفقة التي فوضه العميل في التوفيق والسعي لإتمامها ، وقد حدد المشروع المناط الملزم لاستحقاق السمسار للأجر بضرورة إبرام العقد بين أطراف الصفقة ولو تم إبرامه في صورة عقد ابتدائي ، كما فرق المشرع بين إبرام العقد وبين تنفيذه تنفيذاً كلياً أو جزئياً ، فقرر منح السمسار مقابل مساعاه بمجرد النجاح في مرحلة إبرام وبصرف النظر عن تنفيذه من عدمه ، وأخيراً فإن السمسار لا يستحق الأجر إذا كان العقد الذي توسط لإبرامه معلقاً انعقاده على شرط واقف ، ويحق تقاضي أجره كاملاً بمجرد تحقق هذا الشرط (م ١٩٤ / ٣) من قانون التجارة المصري (١) .

ولا شك فإن قواعد استحقاق السمسار للأجر لا تنطبق برمتها على مقابل المجهودات التي يبذلها وسيط التوفيق بين راغبي النكاح، فالالتزام العميل بأداء الأجر يقوم بمجرد نجاح الوسيط في تقديم شخص يتمتع بالخصائص والبيانات المرغوبة

(١) وقد استقر الفقه أيضاً على أن السمسار لا يستحق أجر إذا جعل نفسه طرفاً ثانياً في التعاقد ، ويرجعون ذلك إلى أن مناط استحقاقه للأجر هو بذل الجهد والمساعي للحصول على متعاقد يرضى بإبرام الصفقة مع العميل ، فإذا جعل السمسار نفسه طرفاً ثانياً في الصفقة التي توصفه العميل لإبرامها ، فإنه يكون فاقداً لمناط استحقاق الأجر لكونه لم يبذل مجهوداً في الحصول على نفسه .
أنظر :- محسن شفيق ، الوسيط في القانون التجاري ، ج ٢ ، ، طبعة ١٩٥٩ م ، (بدون دار للنشر) ، ص ١٢٤ ، على البارودي ، القانون التجاري اللبناني ، طبعة ١٩٧٨ ، (بدون دار نشر) ص ٧٨ ، مصطفى كمال طه ، الوجيز في القانون التجاري ، العقود التجارية ، طبعة ١٩٧٣ ، (بدون دار نشر) ص ٣٠١-٣٠٣ .

للزواج ، دون أن يتراخى استحقاق الأجر لإتمام الصفقة كما في نظام السمسرة ، ولا يستطيع العميل التنصل من أداء الأجر بدعوى أن استحقاقه لا بد وأن يتزامن مع إبرام الزواج بين الطرفين ؛ ويرجع ذلك لأن إتمام عقد الزواج ليس من الالتزامات التي تقع على عاتق الوسيط ، باعتبارها الحلقة التي يتأخر تنفيذها إلى ما بعد انتهاء جميع الالتزامات الناشئة عن عقد الوساطة فوسيط النكاح ينتهي دوره عند تحقق القبول لدى كل من طرفي العلاقة بخصائص وصفات الطرف الآخر ، وعندئذ يستحق الوسيط أجره بالكامل لوفائه بما يفرضه طبيعة الدور التعاقدى لممارسته المهنية .

ثانياً: - عقد السمسرة عقد غير لازم للسمسار والعميل على حد سواء ، بينما عقد الوساطة غير لازم للعميل فقط على الوجه الذي أوضحناه سلفاً عند بيان خصائص عقد الوساطة ، فضلاً عن أن محل أعمال السمسار يكون إبرام صفقات مالية تجارية ومدنية ، بينما لا يتواءم مع سمو علاقة الزواج والخطبة التي يستهدفها عقد الوساطة أن يكون محلها أو أن يمكن اعتبارها صفقة مالية أو تجارية .

ثالثاً: - ومن حيث طبيعة الالتزام الأساسي الذي تقوم عليه كل من فكرتي السمسرة ووساطة الزواج ، فإننا نرى من جانبنا أن هناك فرق جوهري بينهما ، وذلك من ناحية أن طبيعة التزام السمسار تتحدد ببذل عناية الرجل المعتاد في قيامه بعمله وتقاس ذلك فيه باعتباره مهني متبصر يتمتع بالاحتراف والحسن في طائفة السماسرة في مجال التعاقد المطلوب (١) ، ويكون المعيار الذي يحكم تقدير مدى قيامه بالوفاء بالالتزام هو سلوك التاجر المعتاد من أفراد مهنته ، وفي مثل ظروفه وتطبيقاً لذلك ، يلتزم السمسار بالقيام بالعمل المعهود إليه ومقتضاه أن يحضر لعمله ، لكن طبيعة

(١) ثروت حبيب ، المرجع السابق ، ص ٥٦ .

التزامات الوسيط تكون متغيرة على نحو ما سنرى لاحقاً ، فتكون التزاماته فى نطاق عملية البحث ذات طبيعة يمكن تحصيلها ببذل عناية ، أما فى نطاق الالتزام بإيجاد شريك حياة ذو خصائص معينة فلا يمكن تحصيلها إلا بتحقيق نتيجة معينة يرغبها العميل فى زوج المستقبل المتوقع .

رابعاً :- كما نعتقد أن مسئولية السمسار عن الإفصاح عن مستويات نجاح الصفقة تتسع لاستيعاب التزامات عدة يجب عليه الوفاء بها ، فالمشرع المصري أوجب على السمسار الالتزام بعرض الصفقة على العميل والمتعاقد للآخر بصورة تتسع لأقصى درجة ممكنة من المصادقية ، فلا يقتصر التزامه على إمداد العميل بظروف الصفة أو تقصى أهليه المتعاقد معه واحتمالات نجاحها فحسب ، بينما ينصرف الالتزام بالإعلان إلى إحالة العميل باحتمالات خسارة الصفقة وما يلابسها من إشكاليات قانونية أو تجارية ويتحمل السمسار مسؤولية الخطأ فى ذلك (١) وفى المقابل لا يتعدى دور موفق الزواج إلى هذا النوع من المسئولية ، فيؤدي بذلك التزامه بالتوفيق فى نطاق إخبار العميل بالمعلومات والبيانات الجوهرية دون أن يلتزم بالإفصاح عن رأيه الشخصى المجرد فى تقييم الطرف الأخر ، ودون أن تستطيل مسئوليته لذات المدى والتفاصيل الدقيقة التى يلتزم السمسار تزويد عملاءه بها .

(١) أنظر بالتفصيل الالتزامات الخلقية والمهنية للسمسار ، سميحة القليوبي ، شرح العقود التجارية ، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٨٧م ، ص ٢٢ ، فوزي محمد سالم، شرح القانون التجارى ، الجزء الأول ، مكتبة دار الثقافة لنشر والتوزيع ، عمان ١٩٩٩م ، ص ١٣٨ .

المطلب الرابع

عقد الوساطة في الزواج وعقد بيع المعلومات

إن ما قد يقيم الصلة بين الوساطة وعقد بيع المعلومات ، أن العقد الأخير يتضمن نقل ملكية المعلومات بحيث يتخلى عنها البائع بصورة نهائية لتؤول ملكيتها للمشتري بما يخوله التصرف فيها دون قيود ، حيث إن مفهوم المحل في عقد البيع لم يعد قاصراً على الأشياء المادية فحسب بينما أصبح ممكناً أن ينصرف المحل لأشياء معنوية لا تترك بالحواس المادية ولذلك لا يوجد ما يمنع من أن تكون المعلومات محلاً لعقد البيع^(١).

ولإبرام عقد الوساطة يتحصل العميل من الوسيط على معلومات مهمة تتعلق بمواصفات الشخص الذي يرغب في الارتباط به ، ويبدل الوسيط في سبيل الحصول على هذه المعلومات جهوداً خاصة لتقديم المواصفات الدقيقة التي طلبت منه من قبل المتعاقد معه ، ومن ثم فقد يثور في الاعتقاد أن العلاقة المبرمة بين الطرفين هي عقد بيع معلومات ومواصفات شخصية ونقل ملكيتها لمتلقي المعلومات بحيث يستفيد منها في خصوص أعمال تقديره الشخصي ودراسة حالة العميل الآخر لتقدير مسألة الارتباط بصاحب هذه المواصفات وذلك مقابل ثمن لهذه لهذه المعلومات يمنحه للوسيط الذي يحصلها لحسابه.

(١) أنظر بالتفصيل أركان وشروط ومفهوم عقد بيع المعلومات :- نصير الجبوري ، الطبيعة القانونية لعقد البحث العلمي ، مجلة جامعة بابل للعلوم الإدارية والقانونية ، المجلد ١ ، العدد (٦) ٢٠٠٦م ، ص ٥ وما بعدها ، صبري محمد خاطر ، الضمانات العقدية لنقل المعلومات ، مجلة الحقوق ، جمعة النهرين ، المجلد الثالث ، العدد (٣) ، ١٩٩٩م ، ص ١١٧ وما بعدها ، أحمد محمد سعد ، نحو إرساء نظام قانوني لعقد المشورة المعلوماتية ، الطبعة الأولى ، القاهرة ١٩٩٥م ، ص ٣٠٣ وما بعدها.

وفي الواقع ، فإنه لا يمكن تطبيق أحكام عقد بيع المعلومات على عقد وساطة التوفيق في ظلالة ثبوت اختلاف البناء القانوني لكل منهما ، إذ يرتكز عقد الوساطة على مفاهيم خاصة به ويتضمن عناصر لا مثيل لها في عقد البيع ، وتتضح أهم الاختلافات بينهما في النقاط التالية :-

١ - إن عقد البيع ينقل ملكية المحل للمشتري بحيث يتمتع الأخير بكامل سلطات المالك عليه ، ومن ثم لا يستطيع الغير أن ينازع المشتري في ملكه أو أن يتعرض له فيه ، كما أنه لا يجوز للبائع أن يتصرف في المبيع مرة ثانية بعدما قام بالتصرف فيه للمشتري الأول ، أما في عقد الوساطة ، فإن المعلومات التي يتداولها أطرافه ، لا يتمتع بملكيتها العميل المتعاقد مع الوسيط ، إنما هو يتدارس هذه المعلومات الخاصة بشريك حياته المتوقع ليتخذ بصدد قرار المضي في جلسات الحوار والتوفيق أو العزوف عنها ، فإذا اتخذ القرار بالتراجع عن تفعيل أثر هذه المعلومات ، تسقط كل حقوق العميل بشأنها ، فلا يستطيع التصرف فيها للغير بمقابل بدعوى أنه يملك إعادة بيعها ، لذلك فإن المعلومات التي يُمكن الوسيط العميل من العلم بها ويهيأ له حيازتها والإطلاع على أسرارها لا تؤول ملكيتها إلى العميل الذي لا يخوله عقد الوساطة التصرف فيها بل هو مؤتمن على سريتها وملتزم بعدم الإفصاح بها للغير .

٢ - فضلاً عن أن هناك استحالة لنقل ملكية المحل في عقد الوساطة إذا ما تم اعتباره بيعاً لمعلومات العملاء ؛ ذلك لأن المعلومة عبارة عن فكرة معينة ، فإذا انتقلت من الوسيط إلى العميل صارت الفكرة بذاتها مملوكة لكليهما لأنها ستبقى لدى الوسيط كفكرة رغم انتقالها للعميل .^(١)

(١) نصير صبار الجبوري ، الطبيعة القانونية لعقد البحث العملي ، مجلة جامعة بابل للعلوم الإدارية والقانونية ، المجلد (١١) ، العدد (٦) السنة ٢٠٠٦م ، ص ١٧ .

٣- لا يملك العميل طلب التنفيذ الجبري عند امتناع الوسيط عن تسليمه معلومات شريك حياته المتوقع ، وذلك لوجود ارتباط وثيق بين المعلومة كأمر معنوي وبين الوسيط صاحب العلم بها ، وهذه الإشكالية لا نظير لها فيما تقرره القواعد الخاصة بعقد البيع عند إخلال البائع بالتزاماته العقدية ، ولن يتبقى للعميل الذي أوفى بالتزامه بسداد المقابل المادي للمعلومة إلا المطالبة بإنهاء الرابطة العقدية إذا ما امتنع الوسيط عن تسليم المعلومة إليه لعدم موانمة التنفيذ الجبري لاقتضاءها.

المطلب الخامس

عقد الوساطة في الزواج والوعد بالعقد والتعهد عن الغير

الفرع الأول

الوساطة في الزواج والوعد بالعقد

إذا كان من الطبيعي أن يتم إبرام التصرف القانوني مباشرة ، لكن وفي بعض الأحيان يتفق طرفيه لا على التصرف ذاته ، وإنما يصدر أحدهما وعداً للآخر بإبرام التصرف الموعود به ، إذا رغب الموعود له في ذلك خلال مدة معينة ، فيتقيد الواعد بهذا الاتفاق دون أن يلتزم بمقتضاه الموعود بشئ ، وهذا ما يسمى بالوعد بالتعاقد ، ويقوم الواعد بذاته بإبرام العقد الموعود به ، أي يكون طرفاً أصلياً ومباشراً في التعاقد مع الموعود له في الاتفاق الموعود بإلزامه ، ويتحمل الواعد شخصياً جميع الالتزامات الناجمة عن العقد محل وعده ، ويكون حكم القاضي حال امتناعه عن تنفيذ هذا العقد للمراجع فقهاً كاشفاً وليس منشأً تأسيسياً على قيام العقد الموعود به بما يرتبه من آثار بمجرد إعلان الموعود له الرغبة في إبرامه خلال مدة الوعد^(١) .

(١) أنظر في مفهوم الواعد بالعقد وكيفية قياسه وتصنيفاته الفقهية من حيث اعتباره عقد بعض الفقه ملزماً لجانب واحد وملزماً للجانبين عند البعض الآخر وعقداً ابتدائياً عند فريق ثالث :- =

وقد يبدو التشابه بين النظامين ، الوعد بال عقد والتوسط لأبرام عقد زواج ، من حيث إن وسيط التوفيق قد يصدر وعداً بالحصول على شريك حياة مطابقاً لمواصفات الموعد له ثم يستطيل الوعد في مرحلة متقدمة أو متأخرة فيعد الوسيط راغب الزواج بأبرام عقد الزواج بين المتعاقد معه الموعد له والشخص الذي وقع عليه الاختيار ، فيصبح الوسيط الواحد ملزماً بتنفيذ وعده وتحقيق النتيجة محل التزامه النهائي بعقد نكاح الطرفين وإلا يصبح مخالفاً لتنفيذ الوعد المتفق عليه .

بيد أنه يتلشى ما قد يثور من الخلط بين الوعد بال عقد وعقد وساطة النكاح ، وذلك من خلال بيان الفرق في التكيف ابتداءً بين الوساطة والخطبة ، وذلك بغرض توضيح الأمر بواسطة التنظير بينهما ، وباعتبار الخطبة النظام الأقرب للوساطة وبحسبهما طريقان موصلان إلى الزواج ويهدفان إلى إبرامه ، فإنه ولئن كانت النظرية الأولى السابق بيانها قد ذهبت إلى تكيف الخطبة بكونها عقد غير لازم ، فإن التساؤل يثور بشأن مدى صحة تطبيق النظرية الثانية بشأنها على الوساطة ، حيث يذهب أنصار هذه النظرية الأخيرة ، إلى أن الخطبة لا ترقى لمرتبة العقد ، إنما ينحصر مفهومها عند الوعد لإبرام الزواج مستقبلاً ، ويقتصر محل الوعد فيها على التعبير عن الرغبة في الارتباط بمن يتوسم فيه الخاطب أن يشبع رغبته في تكوين الأسرة على نحو يحقق طموحاته في الزواج ، ولذلك يرتب أيضاً هذه النظرية على اعتبار الخطبة وعداً بالزواج أنها لا تنطوي على الصبغة الإلزامية وأنها تنضوي في سياق الالتزامات الأدبية لا غير.^(١)

= محمود جمال الدين ذكي ، الوجيز في نظرية الالتزام ، ج ١ ، مصادر الالتزام ، الظاهرة ١٩٦٨ ، ص ٥٢ ، عبد المنعم البدر اوي ، النظرية العامة للالتزامات ، الجزء الأول ص ٢٤٦ .

(١) ويؤدى ذلك بالتعبئة إلى إن عدول أي من طرفيها عن تنفيذ الوعد بالزواج من الطرف الآخر لا يعتبر قصوراً عن الوفاء بالالتزام الوعد تجاه الموعد له من ثم فلا يستحق الأخير تعويضاً عن العدول من الطرف الواعد لعدم مسئولية العادل عن عدوله .

وبصرف النظر عن تفضيل أحد الرأيين السائدين في مجال تكييف الخطبة ، وبغرض نفى مفهوم الوعد بالعقد عن وساطة الزواج ، فإن الحقيقة المؤكد لدينا هي ترسيخ الصبغة العقدية في عقد الوساطة ، إذ لا محل لإنزال المفهوم القانوني القائل باعتبار الخطبة وعداً على تكييف علاقة الوسيط بالعميل ، وذلك لأن عقد الزواج لا يتولد بذاته من رحم العلاقة بين الوسيط وعميله ، ولا تؤدي الوساطة مباشرة إلى إبرام عقد الزواج وإن كانت تهيأ لإبرامه كالخطبة إلا أنها مرحلة وسطية بين توفيق التعارف من ناحية والخطبة والزواج من ناحية أخرى ، وغاية ما تهدف إليه الوساطة هو خلق حالة من الانسجام والتوافق والقبول لا تكسب حقوق الطرفين قوة إلزامية لإجبار الطرف الآخر على الالتزام بالخطبة أو الالتزام بالزواج .

فضلاً عن أن الخطبة سواء أعتبرت عقد أم وعد فالواعد فيها أو المتعاقد يمثل طرفاً أصلياً في علاقتي الخطبة والزواج ، خلافاً للوساطة التي يتمثل أطرافها في الوسيط والعميل ، ولا يستطيع الأول أن يصدر وعداً بالزواج للثاني لأنه لا يتمتع بصفة الخاطب ، كما لا يتسنى تكييف الوساطة باعتبارها وعداً بالزواج من شريك الحياة المتوقع للعميل المتعاقد مع الوسيط ، وذلك لانتهاء ثمة رابطة قانونية بين طرفي علاقة الزواج المتوقعة في الفترة الزمنية التي تجري فيها عملية التوفيق ، وعليه لا يمكن اعتبار الوساطة وعداً بالزواج استناداً للحقيقة السابقة التي تملئها القواعد القانونية المستقرة.

وبذلك يتجلى الفارق الجوهرى بين النظامين ، الوعد والوساطة ، إذ عقد التوسط بغرض إبرام عقد النكاح لا يمكن اعتباره وعداً بالزواج أو وعداً بإبرامه ، إذ أن

دور الوسيط الذي تحدده التزاماته التعاقدية ينصرف بطبيعته إلى البحث عن شريك حياة يحمل صفات متفق عليها ثم يتحول دور الوسيط إلى المفاوض للتوفيق بين الطرفين ، ومن هنا يكون من غير المقبول تطبيق أحكام الوعد بالعقد لكونها لا تنسجم مع فقدان الوسيط للصفة القانونية للواعد فيما يبرمه بصفته الشخصية في خصوص العقد الموعود به ، فالوسيط لا يتصور فيه أن يلعب دور الطرف المباشر في الوعد ، ولا يؤدي سوى التمهيد لإبرام نكاح بين طرفين بواسطة التوفيق بينهما ، لذلك وفي ظل هذا الدور المحدود لا يستطيع الوسيط أن يصدر وعداً لإبرام الزواج أو الخطبة لفقدانه الصفة القانونية لأي من طرفي هذه العقود الشرعية ، أما في حالة ما إذا صدر عن الوسيط التزاماً صريحاً بالزام الطرف الآخر بإبرام عقد النكاح مع العميل الذي فوضه في البحث والتفاوض ، فإن الأمر يتحول من نطاق الوعد بالعقد الذي استحال تطبيق أحكامه إلى مجال التعهد عن الغير، وهذا ما سوف نتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الثاني

الوساطة في الزواج والتعهد عن الغير

ويعرف التعهد بأنه عقد أو بند في عقد ملزم لجانب واحد يتعهد بمقتضاه أحد العقادين بأن يحمل شخص من الغير على إبرام عقد ما مع العاقد الآخر بواسطة الحصول على موافقة هذا الغير ، فإن ارتضى الغير بالالتزام بإبرام العقد ، برئت ذمة المتعهد ، ويبرم عقداً جديداً بين الغير والمستفيد ، مخرلاً بتعهده ، ويلزمه عندئذ بتعويض المتعهد له عما يناله من ضرر ، مالم يعرض هو أن يقوم بنفسه بالأمر الذي تعهد به.^(١)

(١) إذ تنص المادة ١٥٣ من القانون المدنى المصرى على أنه " (١) إذا تعهد شخص ان يجعل الغير يلتزم بأمر فلا يلزم الغير بتعهده ، فإذا رفض الغير ان يلتزم وجب على المتعهد ان يعرض من تعاقد معه ، ويجوز له مع ذلك ان يتخلص من التعويض بأن يقوم هو بنفسه بتنفيذ الالتزام الذى تعهد به

وفى الحقيقة فإن الوساطة لا يمكن اعتبارها تعهداً من الوسيط بإلزام طرف آخر بأن يبرم عقد الزواج مع العميل ، وذلك لأن مجرد تعهد العميل بذلك يخالف النظام العام الذى يقضى كما سبق وأن بينا بحرية الزواج ، وعليه يستحيل على الوسيط أن يوفى بالتزام خارج عن نطاق إرادته ويملك صاحبه بشأنه حرية مطلقة لا سلطان عليه بشأنها ، ومن ثم يودى ذلك إلى بطلان هذا التعهد لاستحالة تنفيذ محل التزام الوسيط منذ مبدأ إبرام عقد الوساطة ولعدم مشروعية إجبار شخص على الزواج لأنه العقد الأسمى فى النطاق الاجتماعى وبالتالي لا يمكن إسباغ ما ينطبق على العقود المالية من أحكام التعهد بإبرامها مع الغير وإنزالها موضع التطبيق فى نطاق عقد الزواج.

فضلاً عن أن طبيعة التزام المتعهد فى الوفاء بجعل الغير ينفذ التزامه تجاه المتعهد له التزاماً بتحقيق نتيجة محددة مسبقاً وهذه النتيجة كما ذكرنا يستحيل ضمان تحصيلها فى عقد الوساطة ، بينما طبيعة التزامات الوسيط ، كالمسار مثلاً ، تنضوى فى سياق بذل العناية الممكنة لتحصيلها ، وأخيراً فإن تعهد الوسيط بإبرام الزواج بين العميل والطرف الآخر يودى لإجهاض فكرة الوساطة ذاتها ويجعل إبرام العقد بشأنها عديم الفائدة ، وذلك لأن هذا التعهد يتخطى مرحلة التوفيق برمتها ويضمن به الوسيط للعميل فرصة الزواج المباشر دون المرور بمراحل البحث عن شريك الحياة ودون إعمال مهارة التوفيق بينه وبين العميل ، فجميع هذه المراحل سوف تنعدم التزامات الطرفين بشأنها وستكون مُختزلة بالكامل فى تعهد الوسيط الذى يحتويها ليهدر

(١) اما اذا قبل الغير هذا التعهد ، فإن قبوله لاينتج اثر الا من وقت صدوره ، ما لم يتبين انه قصد صراحة او ضمناً ان يستند اثر هذا القبول الى الوقت الذى صدر فيه التعهد .

قيمتها التعاقدية بل وينقضى فيها عقد الوساطة ويتحول لعقد آخر ذو طبيعة مغايرة له.^(١)

المطلب السادس

عقد الوساطة في الزواج عقد غير مسمى ذو طبيعة خاصة

إن مجرد تسمية الفقه القانوني لعقد ما لا تجعل من هذا العقد عقد مسمى، فهو لا يعتبر كذلك إلا إذا كان الشارع يضع نصوصاً خاصة لتنظيمه، وهذه النصوص ستضمن بطبيعة الحال إطلاق اسم معين عليه. وفي الحقيقية فإنه لا يكاد يوجد فرق بين العقد المسمى والعقد غير المسمى في الأنظمة القانونية، وإن كانت العقود المسماة تحكمها منذ البداية النصوص الخاصة بها، ولا تطبق عليها القواعد العامة إلا إذا لم يكن هناك حكم خاص يتعلق بها في هذه النصوص، في حين أن العقود غير المسماة محكومة أساساً بالقواعد العامة للعقود التي تتسع لتطبيق أحكامها على جميع أنواع العقود.

لذلك لا يلزم أن يكون العقد مسمى حتى يكون صحيحاً في نظر القانون ونافاً بين أطرافه، بل يجوز العقد ويصح ولو كان غير مسمى في القانون، أي ولو كان التشريع لا يتولى تنظيمه بين العقود التي يتناولها تحت اسم ووصف معين، فكل اتفاق جائز وصحيح سواء أكان القانون قد نظم أم لم يتناوله بالتنظيم التفصيلي الدقيق،

(١) أنظر في مفهوم التعهد عن الغير والأثر المترتب عليه وما يتضمنه من أحكام يستعصى على فكرة الوساطة قبولها :- عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإدارة المنفردة، طبعة ١٩٨٤، ص ٥٨٥، جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص ١٢٩، عبد المنعم البدر اوي، المرجع السابق، ص ٥١٨.

مادام أن هذا الاتفاق لا يخالف النظام العام أو الآداب ، وذلك وفقا لمبدأ سلطان الإرادة وحريتها في إبرام ما تشاءه من عقود مسماة كانت أم غير مسماة (١).

ويتبين من مقارنة الأنظمة العقدية الشبيهة بعقد الوساطة في النكاح أن نقاط التوافق بينهم عسيرة المنال ، حيث يصعب إنزال الكيوف القانونية المتنوعة لبعض العقود القريبة من مفهوم الوساطة ، وهذا ما يدفعنا إلى الانتهاء إلى أن عقد الوساطة بين راغبي النكاح من العقود غير المسماة في القانون ، وإذ كانت الإشكالية تكمن في أن الأهمية العملية لتكييف الوساطة تبرز في تعيين القواعد واجبة التطبيق عليه ، حال عرضه على القضاء أو النزاع بشأنه كعقد ما في خصومة معروضة عليه ، لذا فإنه يتعين على القضاء أن يجتهد في ظلل هذا الفراغ التشريعي بأن يجري أحكامه على أساس تحري المقاصد العملية لأطراف عقد وساطة النكاح ، ومطابقة هذه المقاصد على النظام القانوني للعقود المعروفة ، ليحدد الآثار الأساسية التي اتجه طرفاه إلى تحقيقها، وأن يستظهر الغايات العملية التي اتجه طرفا العقد إلى بلوغها ، وبصرف النظر عن أية تسمية يطلقها المتعاقدان على هذه المقاصد أو على العقد في جملته.

(١) أنظر في مفهوم وأنواع العقود المسماة وغير المسماة : عبدالفتاح عبدالباقي ، نظرية العقد والإرادة المنفردة ، ١٩٨٤ ، ص ٥٥.

الفصل الثاني

آثار عقد الوساطة للتوفيق بين راغبي الزواج

إذا كانت العلاقة القائمة بين وسيط التوفيق وراغبي النكاح تُعد صورة من صور التعبير عن الإرادة التعاقدية بحيث تصلح لبناء اتفاق تعاقدي متكامل الأركان ، وأنها تتعدى مفهوم الأعمال المادية أو الوقائع القانونية التي لا يتمخض عنها تكويناً عقدياً، لذا فإن إخضاع العلاقة بين وسيط الزواج وعماله للمفهوم التعاقدى المحض ، يؤدي إلى ضرورة الانتقال إلى بيان الآثار التي تتولد عن هذه العلاقة العقدية من خلال شرح مضمون الالتزامات التي يربتها عقد الوساطة في ذمة طرفيها مع تناول طبيعة هذه الالتزامات مع الإشارة على انعكاسات ذلك على مسؤولية الوسيط المدنية كلما يقتضى المقام ، الأمر الذى نرى معه تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أساسيين وعلى النحو التالى:-

المبحث الأول :- الالتزامات التي يربتها عقد الوساطة في ذمة الوسيط.

المبحث الثاني :- الالتزامات التي يربتها عقد الوساطة في ذمة العميل.

المبحث الأول

الالتزامات التي يربتها عقد الوساطة في ذمة الوسيط

يُنشأ عقد الوساطة بين الراغبين في الزواج اتفاقاً بين الوسيط وعملية على خلق التزامات متبادلة كنتيجة مباشرة للتعبير الصريح عن الإرادة الصادر منهما ، ، فطلب الوسيط الصادر عن العميل شفويّاً كان أم كتابياً يُعد تعبيراً إرادياً صادراً عنه برغبته الجازمة في البحث عن شريك حياة وتحقيق الارتباط به ، ويمثل هذا الطلب ركن الإيجاب التعاقدى الصادر عن العميل ، ويُعتبر قبول الوسيط للقيام بالمهمة محل هذا الإيجاب مقابل أجر محدد من الأمور المُتممة لإبرام عقد الوساطة بمختلف أركانه فيما بينهما . وبمجرد انعقاد الوساطة بقبول الوسيط لإيجاب العميل ، تتولد التزامات في ذمة الأول لصالح الأخير .

ومن خلال تتبع طبيعة وسياق المهمة التي يقوم بها الوسيط من الناحية العملية، وفي ظل الفراغ التشريعي لتنظيم هذه المهنة ذات الأبعاد الاجتماعية الهامة ، وبالنظر إلى ما يتحمله أرباب المهن الحرة عموماً من التزامات ينظمها القانون بمقتضى العقود المسماة الخاصة بهم ، فإنه يمكننا حصر الالتزامات العقدية التي يتحمل الوسيط عبء الوفاء بها بصورة رئيسية ، في مجموعة من الواجبات التي نرى تناولها من خلال المطالب الستة الآتية:-

المطلب الأول :- الالتزام بالبحث وإيجاد شريك الحياة وفق اشتراطات العميل.

المطلب الثانى:- الالتزام بالاستعلام والتوثق من صحة المعلومات المتداولة.

المطلب الثالث :- الالتزام بالتوفيق بين راغبي الزواج.

المطلب الرابع :- الالتزام بالسرية والإفصاح.

المطلب الخامس :- الالتزام بالإعلام والتبصير.

المطلب السادس :- الالتزام بعدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول

الالتزام بالبحث وإيجاد شريك الحياة وفق اشتراطات العميل

ينقسم هذا المطلب للفرعين الآتيين :-

الفرع الأول :- طبيعة ومضمون التزام الوسيط بالبحث عن شريك الحياة المطلوب.

الفرع الثانى :- طبيعة ومضمون التزام الوسيط بإيجاد شريك الحياة المطلوب.

الفرع الأول

طبيعة ومضمون التزام الوسيط بالبحث عن شريك الحياة المطلوب

ينعقد الاتفاق المبرم بين العميل والوسيط ، بالتقاء الإيجاب الصادر عن العميل بطلب الحصول على شريك حياة بمواصفات معينة ، مع قبول الوسيط القيام بتلك المهمة لقاء أجر مُتفق عليه ، لذلك يلتزم وسيط الزواج ابتداءً وبمقتضى هذا العقد ؛ بتسخير كل إمكانياته المادية والبشرية فى شأن أعمال البحث عن الطرف الآخر رجلاً كان أم امرأة ، فعملية البحث تمثل منطقياً البداية الأولية لأعمال الوسيط التى يوفى بها التزاماته التعاقدية بحسب الترتيب الزمنى لها ، وينصرف محل هذا الالتزام إلى أن يبذل الوسيط مساعيه الممكنة لإيجاد شخص آخر يكون راغباً فى الارتباط كذلك ، ويستوى

أن يكون هذا الطرف الثاني متعاقداً مع ذات الوسيط للبحث عن شريك حياة أم يكون مرتبطاً بعلاقة تعاقدية مع وسيط آخر.^(١)

ولاشك فإن عملية البحث لا تُعد من إطلاقات الوسيط ، بل يجب أن تنضوي في مجموعة من الضوابط والقيود القانونية والشرعية المُقررة ، فينبغي براءة أن يكون نطاق بحث الوسيط محدداً بإيجاد شخص يختلف في الجنس البشري عن جنس العميل ، فهذا الاختلاف يمثل شرطاً مفترضاً في عملية البحث ، لذلك يُمتنع عن الوسيط أن يوفق بين المتماثلين في الجنس الواحد رجالاً كانوا أم نساءً ، كما يحد من نطاق البحث ضابطاً آخر ، إذ لا يجوز للوسيط أن يستجلب شخصاً للعميل لا يسمح القانون أو الشرع بانعقاد الزواج بينهما لمخالفة ذلك العقد للنظام العام والآداب العامة ، فلا يجوز التوفيق لذلك بين الأقارب من المحارم ، أو بين من يحملون ديانتين مختلفتين ويمنع الشرع الزواج بينهما ، أو بين من ينتمون لعقائد شاذة غير سماوية ، أو للتوفيق بين طرفين تحت السن القانوني للزواج . وكقاعدة عامة يُمتنع على الوسيط كمبدأ الوفاء بالالتزام بالبحث بغرض التوفيق لإبرام علاقة زواج محظورة بالشرع والقانون ، ويترتب على ممارسة الوسيط لهذا النوع المحظور من البحث قيام الحق لدى الطرف الآخر في فسخ عقد الوساطة لإخلال الوسيط المتمثل في وفائه بالالتزام بالبحث في نطاق غير مشروع

(١) والغالب عملاً أن يتعاقد الوسيط مع الكثير من العملاء ذكوراً وإناثاً ، فعندما يبرم عقد الوساطة مع العميل يكون في ذات الوقت متعاقداً على غيره من الجنس الآخر ، ويقوم بعملية التوفيق بينهما وهو في مركز الوسيط المتعاقد مع الطرفين ، ومن ثم يلتزم تجاه كلاً منهما بذات الالتزامات التي يفرضها عقد الوساطة لاتحاد طبيعة العقد المبرم معهما .

لا يتفق مع القواعد الأساسية للنكاح الشرعي وهي قواعد بطبيعتها متعلقة بالنظام العام الأمر. (١)

وتتحدد طبيعة التزام الوسيط في هذه المرحلة في نطاق بذل العناية المُمكنة دون إلزامه بنتيجة محددة مسبقاً ، فهو كمهني متبصر ، ملزم ببذل عناية الرجل المعتاد في إنجاز مهمة البحث الموكولة إليه من العميل ، وهي هنا عناية من النوع المهني المُتبصر المُحترف من طائفة وسطاء التوفيق في مجال الوساطة المطلوبة ، فعليه أن يكون مُلمّاً بصيراً بالعادات السائدة والواجبات المفروضة في نطاق مهنته وأن يتوافق سلوكه معها (٢).

(١) وجدير بالذكر أن الجزاء الذي يترتب على ذلك ليس هو البطلان المطلق وفق ما قد يتبادر إلى الذهن استناداً لتعلق الإخلال بالنظام العام الأمر ؛ إذ ينبغي التفرقة بين الحالة التي يستجلب فيها الوسيط شخصاً يمنع القانون التزاوج به ، فيقوم حق العميل في المطالبة بالفسخ في هذه الحالة ، لأن المخالفة التي يرتكبها الوسيط هنا لم تمس انعقاد العقد ذاته إنما تمت بعد انعقاده صحيحاً بين طرفيه ، وهو ما يستدعي إنزال جزاء الفسخ لا البطلان ، ويختلف الأمر تماماً فيما إذ كان الاتفاق منصرفاً لحظة إبرامه إلى البحث عن الزواج بامرأة أو رجل من المحارم ، أو من الشواذ عقدياً أو جنسياً ، فينطبق حينئذ جزاء البطلان المطلق لعقد الوساطة لبطلان المحل والسبب على السواء.

(٢) ويرجع الأساس الذي يحدد به الفقه طبيعة الالتزامات التي تقع على عاتق المهنيين عموماً إلى دراسة مضمون الالتزام وقدرة الشخص المهني على تحقيق نتائج محددة فيه ، فإذا كان تحقيق الالتزام التعاقدية ينسم بالصفة الاحتمالية وتتدخل عوامل كثيرة في ترتيب آثاره ويخرج بطبيعته عن الإمكانيات الفنية والمادية للشخص المهني ، فإنه يوصف في الغالب بالالتزام الذي يجب أن يبذل المتعاقد فيه العناية المُمكنة ، ويخرج بالتالي من طائفة الالتزامات التي ينبغي أن يتمخض عنها نتائج محددة .

أنظر في بعض تطبيقات ذلك :- عبد العزيز سليم ، قضايا بالتعويضات ، الطبعة الثالثة ، المحلة الكبرى ، دار الكتب القانونية ، ص ٥١٩ ، طلبه وهبه خطاب ، المسؤولية المدنية للمحامي : المحامي المفرد - المحامي في شركة محاماة مدنية ، الطبعة الأولى مكتبة سيد عبد الله وهبه القاهرة ، ص ١٠٧ .

لذلك ينبغي القول ، أن طبيعة التزام وسيط الزواج بالبحث عن الطرف الأخر لا يتعدى مفهوم الالتزام ببذل عناية الرجل المعتاد في نطاق عملية البحث وملابساتها ، فالوسيط ينتمي إلى وسط مهني ، هو دائرة الحرفة التي يمارس فيها نشاطه ، ويقاس التزامه بأداء مهام البحث عن شريك الحياة المرغوب ، بمعيار سلوك المهني المعتاد من أفراد مهنته ، وفي مثل ظروفه التي يعمل فيها ، فيلتزم الوسيط بالقيام بالعمل المعهود إليه ، ومقتضاه أن يحضر العملية طرف آخر مهيناً لإمكان الدخول معه في علاقة زواج شرعية ، في حدود الشروط والمواصفات التي يطلبها العميل .

ويقاس التزام الوسيط بالعناية الواجبة التي تعتبر معياراً لاستخلاص الإخلال الذي يقع منه بالجهود والقواعد المهنية ، بواسطة مراعاة كافة الظروف الخارجية التي يعمل الوسيط فيها ، كالعوامل الخارجية من المكان والزمان وطبيعة المواصفات والشروط التي يختصها العميل فيمن يرغب الزواج به .

لذلك يعتبر الوسيط مقصراً ، إذا قعد عن تنفيذ التزامه بالبحث كلياً ، أو تراخي في إتمامه زمنياً لمدة لا تتناسب البتة مع حاجة العميل في الارتباط والزواج الشرعي ، أو إذا حصر نطاق بحثه في جهة جغرافية معينة أو في نطاق وظيفي مُحدد يستحيل أن يتحصل فيها منطقياً وواقعياً على الشريك الشرعي المطلوب ، أو عند قيامه بالبحث لدى طوائف معينة لا يجوز الدخول معها في علاقات شرعية لاتحاد النوع بينها وبين العميل أو لاختلاف الديانة أو لوجود مانع شرعي للزواج كالمحارم.

الفرع الثاني

طبيعة ومضمون الالتزام بإيجاد شريك الحياة

بالشروط والمواصفات المتطلبة

لا ينحصر التزام الوسيط في بذل العناية الواجبة للرجل المعتاد في شأن أعمال مجهوداته المهنية في البحث والتحري عن شريك الحياة الاحتمالي فحسب ، بل يتعين أن يمضى التزامه نحو إيجاد شخص ذو مواصفات واشتراطات موضوعة مسبقاً من العميل ، وتبدو بذلك التفرقة جلية ، بين مضمون ومحل التزام الوسيط بالبحث عن شريك حياة متوقع ، وبين ما يقابل ذلك في التزامه بإيجاد هذا الشريك على نحو ذي خصائص ومزايا محددة يشترط العميل توافرها فيه سلفاً ؛ ففي الالتزام الأول يكون المحل متمثلاً في مجرد بذل المساعي المُمكنة في عملية البحث عامة ، مع ضرورة مراعاة الضوابط الأساسية التي يجب أن تحيط بعملية البحث والتي سبق إيضاحها ، وعلى عكس ذلك يتطور مضمون المحل في الالتزام الثاني إلى مرحلة إيجاد فعلى لشريك الحياة المطلوب بمواصفات خاصة يطرحها العميل مقدماً ويشترط تحقيقها فيه بصورة أساسية .

وينعكس اختلاف المضمون السابق للمحل ليجعل من التزام الوسيط بإيجاد شريك الحياة التزاماً ذو طبيعة مغايرة لطبيعة التزامه بالبحث عن هذا الشريك ، فإذا كان التزام الوسيط بالبحث والاستكشاف لا يكون محله تحقيق نتيجة محددة ، بل يبذل الوسيط إزاءه عناية الرجل المعتاد وفقاً لما تقدم إيضاحه ، فعلى عكس ذلك ، يأتي التزام الوسيط بإيجاد شريك حياة ذو طبيعة مغايرة ، فينطوى في سياق الالتزامات التي

يجب أن يتولد عنها نتيجة محددة^(١) ، تتمثل في التزام الوسيط بتقديم طرف آخر يتمتع بذات الخصائص المرغوبة من العميل المتعاقد مع الوسيط ، وبمعنى أكثر دقة ، يجب أن تؤتي مجهودات عملية البحث أثراً ملزماً للوسيط ، وهو وجوب التزامه بتحصيل المواصفات الإنسانية والمادية التي أعلن العميل عن وجوب توافرها مقدماً ، ولا يستطيع الوسيط أن يتخلص من مسؤولية الوفاء بهذا الالتزام ، بإثبات أنه قد بذل العناية والمساعي الممكنة في سبيل تحصيل الشخص المرغوب ، بل يتعين أن يحقق للعميل النتيجة المحددة سلفاً ، وهي أن يستجلب له شخصاً يحوز ما افترضه فيه العميل من خصائص لا فكاك من تحصيلها فيه.

ويرجع تبرير ما نذهب إليه في شأن استخلاص طبيعة خاصة في التزام الوسيط بإيجاد طرف آخر ذو صفات خاصة ، إلى أن اشتراطات العميل في شريكه المتوقع للحياة الزوجية غالباً ما تكون هي السبب الدافع لإبرام عقد الوساطة ، حيث يكون العميل قد فشلت مساعيه الشخصية في الغالب وأصابه اليأس من أمل الحصول على مواصفات معينة في زوج المستقبل ، ومن ثم يدفعه ذلك إلى إبرام عقد الوساطة بغرض تفويض وسيط الزواج بوصفه مهنيّاً محترفاً في البحث لإيجاد المواصفات التي عجز عن تحصيلها ؛ والتي قد يعزف عن الدخول في علاقة الزواج من الأصل إلا إذا توافرت هذه الاشتراطات كنتيجة مطلوبة سلفاً في شريك حياته المرغوب ، لذلك يطرحها العميل على الوسيط بطريقة مُسبقة عند إبرام عقد الوساطة ، ويتعهد الوسيط الوفاء بها وفق

(١) وغالباً ما يعتبر الفقه الالتزامات المهنية المُحددة نتيجة ذات طابع استثنائي يخالف الأصل العام الذي يتمثل في وجوب إلزام المتعاقد من أصحاب المهن الحرة ببذل العناية الواجبة لتحصيل النتيجة المطلوبة وليس إلزامه بإدراكها مباشرة ، وقد يكون مصدر هذا النوع الاستثنائي شرط في العقد أو في القانون أو يُستنبط من طبيعة الخدمة المقدمة أو الحماية الواجبة للمتعاقد مع المهنيين .

الصورة المحددة التي طرحت عليه دون أن يستطيع المساس بهذه الخصائص المشتركة كما أو كيفاً إلا بموافقة العميل أولاً.

ورغم ما نعتقد بضرورة إعماله من التفارقة المشار إليها بين طبيعة الالتزام بالبحث عن شريك الحياة وطبيعة الالتزام بتحصيل الصفات والشروط المحددة فيه ، إلا أنه ينبغي علينا أن نؤطر حدود تلك الصفات والاشتراطات التي يتسنى للعميل طرحها على الوسيط ، وتلك التي يتمكن الأخير في ذات الوقت من تنفيذها بوصفها نتيجة متفق علي تحديدها سلفاً ، ونرى أن الإطار المقبول في هذا الصدد ، هو ضرورة عدم تجاوز هذه الشروط والمواصفات الحدود المعقولة إلى المبالغة والإفراط ؛ فيجب لذلك أن يكتسي إطار المواصفات المرغوبة في الزوج المتوقع بالانضباط والمعقولة اللازمين ، وأن يخلع العميل من نطاق اشتراطاته جميع الرغبات المستحيلة أو المتناقضة ، وأن توضع معقولة الشروط التي يتطلبها العميل في ميزان الخصائص والمميزات التي يتمتع بها هو شخصياً ؛ إذ يكون من غير الملائم إلزام الوسيط بتحصيل شريك الحياة بصفات مادية وخلقية لا تتناسب البتة مع ما يتمتع به العميل ذاته من مميزات وصفات متواضعة في السياق الاجتماعي عامة ، لذلك يجب أن تكون متطلبات العميل في مسألة الصفات مقبولة ومعقولة وغير متناقضة أو شاذة .

فإذا كان العميل بذاته ليس من أصحاب المزايا الوظيفية أو المهنية المرغوبة أو الرائجة ، وإذا كان لا يتمتع بخصائص جسمانية مميزة أو لا يحوز ملاءة مادية كبيرة ، فإنه فلا يستساغ منه في ظلال هذه الصفات ذات الشأن المتواضع ، أن يشترط على الوسيط تحصيل شريكاً لحياته من ذوى الوظائف أو المهن الرفيعة ، أو أن يتطلب شريكاً من أصحاب المكانة الاجتماعية المرموقة أو يملك ملاءة اقتصادية كبيرة ، أو مواصفات جسمانية فائقة ، فالتعادل المطلوب قيامه بين الزوجين بصفة عامة ، ينبغي

كذلك تحقيق مقتضاه عند التوسط للتوفيق بين الراغبين في الزواج ، لأن التوفيق هو المقدمة التي يتوقع الأطراف انتهائها بالزواج بحسبها تلعب دور التوطئة له ، ولأن هذا العقد الشرعي الأخير يقوم في جوهره على الملائمة والتفاهم والقناعة ، وأن الاختلال الشاسع فيه بين مواصفات الزوجين يلعب دوراً كبيراً في إحداث الفرقة بينهما والتي غالباً ما تنتهي بالطلاق ، لذا لزم التنويه بضرورة تقليص حدود الحرية التي يتمتع بها العميل في التسلط بمفرده على طرح الصفات التي يرغبها في شريك حياته ، فضلاً عن وجوب إنزال أثر هذه القيود التي تحد من رغبات العميل على طبيعة التزام الوسيط بإيجاد المواصفات المطلوبة ، فالوسيط وإن كان ملتزماً كأصل بتحقيق مواصفات العميل المشترطة سلفاً ، لكن خروج هذا الأخير عن حدود المعقولية يفرضه صفات مستحيلة أو شروط عسيرة المنال ، فإن مسؤولية الوسيط عندئذ ترتفع إذا لم يحقق النتيجة الموصوفة مسبقاً ، لكونها تفوق ملكاته ووسائل بحثه. وبصفة عامة يمكننا القول بأنه إذا كان من حق العميل وضع الصفات التي يرغبها في شريك حياته ، وأن على الوسيط التزاماً بتحقيقها بعينها ووصفها المحددين ، إلا أن هذا الحق يجب أن يُمارس من خلال ضوابط معينة أهمها عدم التعسف في استعماله إزاء الوسيط وانتفاء الاستحالة عن إمكانية تحقيق مقتضياته وتوافر المعقولية الضابطة لقبول الاشتراطات الشخصية المحددة مسبقاً .

المطلب الثاني

الالتزام بالاستعلام والتوثيق من صحة المعلومات

والصفات المتداولة

وينقسم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين :-

الفرع الأول :- مضمون الالتزام بتوثيق صحة المعلومات والصفات المتداولة.

الفرع الثاني :- نطاق وطبيعة الالتزام بتوثيق صحة المعلومات والصفات المتداولة.

الفرع الأول

مضمون الالتزام بالاستعلام والتوثيق من صحة

المعلومات والصفات المتداولة

يقوم جوهر عمل الوسيط بين راغبي الزواج على أساس تناقل مجموعة من المعلومات والبيانات التي يتداولها بين الأطراف بحرية كبيرة ، وفي سياق الرغبة المتزايدة لدى الأفراد في التزاوج وتكوين الأسرة ، قد يسعى كل من طرفي العلاقة الراغبة في الارتباط ، إلى تحسين الصورة الجسمية له وترقية صفاته ومزاياه المادية والأدبية حتى تحوز القبول لدى الطرف الآخر ، وذلك بغرض أن يدفعه إلى الزواج وأن يحقق له المراد ، لذلك يغلب في هذا النطاق تحديداً السعي إلى إبراز مزايا الطرفين بقدر من المبالغة ، والتي قد يتطور أمرها إلى أن تتحول بها العيوب والنقائص الجسمية والمعنوية إلى محاسن ومُحفزات يستجلب بها كل طرف شريكه الآخر ، بل ويجاهد

لإقناعه بمحاسنها والتأثير على مزاجه الشخصي بمقتضاها لتحوز رضائه فيُقدم على إتمام الزواج مدفوعاً بقناعته وقبوله لمزايا الطرف الآخر^(١) ؛ لذلك ينشأ على عاتق الوسيط التزاماً جوهرياً بالتوثق من صحة المعلومات والصفات التي يتناقلها العملاء إلى سمعة وبصره، فعليه يقع عبء التأكد من سلامة هذه المعلومات والتحقق من دقتها ، لأن جوهر عملية التوفيق لا يلقى على الوسيط مسئولية نقل هذه المعلومات للطرف الآخر كما وصلت إليه فحسب ، بل يتحمل بموجبها مهارة الجهد الذي يستوثق به من توافقها مع الواقع وخلوها من الغش والتدليس^(٢).

(١) بيد أن الإفراط في تحسين صورة النقاخص الجسمانية والنفسية قد يؤدي إلى أن يتعرض عقد الوساطة لاحتمالية إبطاله أو فسخه في المستقبل إذا ما كان العقد منصرفاً منذ إبرامه إلى تحصيل شريك حياة بمواصفات خاصة فوق المتعاقد العميل في غلط بشأنها أو دلس عليه الوسيط بالاتفاق مع الطرف الآخر بغرض إخفاء نقائص جسيمة أو آفات نفسية ن بحيث أن العميل ما كان سيبيدي قبوله بشريك حياته الاحتمالي إذا ما كان قد علم بها عند إبرام عقد الوساطة .

(٢) وقد فرض القانون التجاري المصري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ م التزاماً على السمسار قريب من ذلك ، حيث تقضي المادة (١/٢٠٦) منه بأن " على المسار يقيد في دفاتره جميع المعلومات التي تبرم بسعيه وأن يحفظ الوثائق المتعلقة بها وأن يعطي من كل ذلك صوراً طبق الأصل لمن يطلبها من المتعاقدين وتسري على هذه الدفاتر أحكام الدفاتر التجارية " ، والتزام السمسار بحفظ الوثائق والمعلومات يأتي في مرحلة لاحقة لإبرام الصفقة ، عكس التزام الوسيط بالتوفيق من المعلومات والمستندات المقدمة إليه حيث نرى وجوب الالتزام به قبل الدخول في مرحلة التوفيق الفعلية و وأن يظل قائماً طوال مراحل الوساطة حتى تتكامل بالتوفيق أو تفشل في إتمامه ، كما أن التزام السمسار السابق بيانه يعد ملزماً فيه بتحقيق نتيجة خلافاً للالتزام الوسيط بتدقيق المعلومات فهو محض التزام ببذل عناية ، لكن ذلك لا يمنع من القول بضرورة إلزام الوسيط بإمساك دفاتر غير تجارية يحفظ فيها الوثائق ومعلومات العملاء على غرار التزام السمسار الواردة في المادة (١/٢٠٦) .

انظر في بيان التزام السمسار بحفظ الوثائق من معلومات عملائه : أحمد بركات مصطفى ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، دراسة مقارنة في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ م الطبعة الأولى جامعة أسيوط ، مركز نشر وتوزيع الكتاب الجامعي ، ٢٠٠٦ م ، ص ١٧٠ ، محمد حسين إسماعيل ، القانون التجاري ، الطبعة الأولى ، عمان ، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٣ م ، ص ١٥٩ .

وما دفعنا بصفة أساسية إلى نرمي بهذا الالتزام على عاتق الوسيط ، مع ما فيه من مشقة كبيرة ؛ هو ما وصلت إليه تقنيات التطور الحديثة من خلق العديد من الوسائل الالكترونية للتواصل مع راغبي الزواج ومحاولة التوفيق بينهم ، فالموفق الفردي أضى دوره مندثراً في ظلال ثورة التكنولوجيا الحديثة وتكاثر دور العمل المؤسسي في هذا المجال ذو الطابع الاجتماعي العام ، فأصبحت مكاتب التوفيق الالكترونية والواقعية منتشرة بصورة كبيرة ، وهذا ما يفتح المجال أمام خطورة تداول المعلومات والبيانات بصورة غير مضبوطة تكثر فيها المغالطات والمبالغات بسبب اتساع الرقعة الجغرافية التي تعمل فيها مكاتب التوفيق واعتماد الكثير من الأفراد عليها في تحقيق حلم الزواج ، وهو ما يلقي عبئاً عسيراً على الوسيط بضرورة التوثق من صحة وسلامة جميع ما يرد إليه من العملاء من بياناتهم الشخصية وخصائصهم وصفاتهم الذاتية ، وأن ينقلها للطرف المقابل بعد تنقيتها من مظاهر المبالغة وتنقيحها من مواطن الغش والتدليس الذي يفسد ركن الرضا لدى العميل بصفات شريك حياته المتوقع .

الفرع الثاني

نطاق وطبيعة الالتزام بالتوثق من صحة المعلومات والصفات المتداولة

نظراً للعقبات التي تعترى مهمة الوسيط في التنقيب عن صحة المعلومات التي أمده العملاء بها ، أو التي يتولى هو تزويد المتعاقد معه بمفرداتها ، ففي ضوء هذه الصعوبات لا يمكن قياس درجة وفائه بالالتزام بالتوثق منها بالنظر إلى ما يحققه بشأنها من نتائج محددة ، إذ ذلك سوف يلزمه بالاستيثاق المطلق الذي يتم به تأكيد صحة كل معلومة طرحت عليه عند بدء التعاقد أو وقعت في مرمى البصر والسمع أثناء تنفيذ التزاماته التعاقدية ، إذ مع ضيق الوقت الذي لا يتسع لإنفاذ مهام الوسيط من

البحث عن المواصفات المطلوبة لكل عميل على حده ، وفي ظل اتساع الرقعة الجغرافية التي يعمل فيها ، والتزايد المفرط في أعداد السكان ، وتقطع الأواصر الاجتماعية ، أضحت إلزام الوسيط بالتحقيق والتدقيق في كل معلومة وصفة تصل إلى سمعه وبصره أمراً يقارب المستحيل ؛ لذلك ينبغي قياس التزام الوسيط بتدقيق معلومات العملاء وبياناتهم بمدى العناية المعتادة التي يبذلها في سبيل الاستيثاق منها ، بحيث يتخلص وسيط النكاح من المسؤولية عن أداء التزامه بالتوثيق من المعلومات إذا أثبت أنه بذل في سياق تحصيل التزامه عناية الرجل المعتاد المتبصر ، والذي يعمل في ذات الظروف والملابسات ، ويتمتع بإمكانات البحث والتدقيق المتوفرة لدى الوسيط المسئول^(١).

لذلك يُسأل الوسيط عن كل تقصير يصدر عنه أثناء ممارسة مسلكه المهني السابق لا يكون متفقاً مع سلوك كل وسيط زواج ذو جهود يقظة مستنيرة وصادقة في

(١) إذ يلزم التفرقة في شأن قياس مسلك الرجل المعتاد في شخوص الوسطاء ، بين الذي يتمتع منهم بإمكانات تقنية عمالية ، ويملك كادراً متكاملاً من الموظفين التابعين له ، ويتمتع بالقدرة على استعمال الوسائل التكنولوجية ، وله شبكة علاقات اجتماعية كبيرة ، وبين الوسيط الذي لا يملك إلا قدراً متواضعاً من هذه الملكات والإمكانات ، وغالباً ما تكون المكاتب المتخصصة في التوفيق هي الأقدر على التحري وتدقيق المعلومات بما تحوزه من تجهيزات واستعدادات كبيرة بحسبها مؤسسات تم إنشائها وإعداد كوادرها لإنجاز هذه الوساطات الزوجية بصورة محترفة ، بينما تنقلص قدرات الوسيط الفردي لأنه يعتمد في تحصيل واجباته المهنية على قدراته الشخصية فحسب ، ومن ثم يقاس ما بذله من عناية في ضوء من يعملون تحت ذات ظروفه ، وتنقلص قدرات الوسيط بصورة كبيرة إذا كان يعمل من على الشبكة العنكبوتية ، حيث يقدم لعملائه دوراً متواضعاً في البحث والتحري عن صحة الشريك المتوقع ، ولا يملك هذا النوع من الوسطاء إلا تقديم المعلومات والبيانات إلا كما وردت إليه على الشبكة إذ لا يستطيع تدقيقها ويعجز عن رقابتها لكونها جاءت إليه بوسيلة الكترونية لا يملك إزاءها إلا النذر اليسير من القدرة على تنقيحها من المبالغة أو الغش والتدليس ، كما يعجز عن التحقق من مدى صحتها وتجربتها عن المبالغة ، لذلك فإننا نرى أن هذا الوسيط الإلكتروني يقوم بدور الناقل للمعلومات فحسب ولا يمكن قياس التزامه بالتوثيق مما يرد إليه من بيانات محملة على دعوات الكترونية إلا في ضوء طبيعة الظروف التي يعمل فيها .

ذات مستواه المهني ، ومحيط بذات الظروف الخارجية التي أحيط بها الوسيط المتعاقد ، ومن ثم يستطيع الوسيط أن يتخلص من المسؤولية إذا ما أثبت أنه قد أوفى بكل موجبات العناية المعتادة وبذل الجهد المعقول والمهام المتكاملة في ظل الظروف المعتادة التي يمكن أن يعمل في ظلها أي وسيط يوازي مستواه وخبراته المهنية^(١).

وتطبيقاً لمفهوم العناية المعتادة في محل الالتزام بالتوثيق من المعلومات ، فلا يفترض في الوسيط التقصير بمجرد تحقق الخلل في صحة المعلومات ، لذلك لا يسأل الوسيط بمجرد أن يثبت العميل عدم صحة المعلومات التي أمده بها شريك حياته المرغوب ، كعدم تقلده ذات الوظيفة العامة المتفق عليها ، أو عدم حيازته للخصائص الجسمانية المميزة ، وخلوه من المزايا التي اعتقد وجودها فيه ، وزواجه السابق الذي أكد الوسيط عدم حصوله ، ففي جميع أوجه التقصير السابقة ، لا يستطيع الوسيط إثبات وفاءه بالالتزام بالتوثيق ، إلا إذا قدم الأدلة الكافية على ما بذل من عناية كافية وجهد متكامل ، يوازي العناية والجهد الذي يمارسه وسطاء النكاح من بني مهنته ومن هم في ذات مستواه الثقافي فمن يملكون مستوى خبراء في الوساطة ، مع الاعتداد بالظرف التي كانت علاقة للتعاقد .

(١) ويتحمل المضرور المتعاقد مع أرباب الأعمال المهنية كالتبيب والمحامي ، عبء إثبات التقصير المستمد من عدم الوفاء بالعناية المعتادة ، ففي مجال الخطأ الطبي مثلاً ، يقع عبء إثبات خطأ الطبيب على المريض الذي يتولى ذلك من خلال مقارنة سلوك الطبيب المدعي عليه بسلوك طبيب آخر مماثل له من نفس مستواه المهني ، مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف الخارجية المحيطة بمسلك الطبيب وقت العلاج ، وبذلك ما لم يدحض الطبيب ما تم الادعاء به بقيام السبب الأجنبي الذي يعدم العلاقة السببية بين الخطأ والضرر .

أنظر محسن عبد الحميد البيه ، نظرة حديثه إلى خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية في ظل القواعد التقليدية ، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت ، ١٩٩٣م ، ص ١٦٣ وما بعدها .

ويسري على العميل المتعاقد مع الوسيط ما يسري على غيره من المتعاقدين مع أرباب المهن الحرة ، فيقع عبء إثبات خطأ الوسيط المتمثل في قصور مسلكه عن الوفاء ببذل العناية الواجبة في التوثيق من صحة المعلومات والمستندات التي تقع في نطاق سمعه وبصره .

ويعفى الوسيط كذلك من المسؤولية عن الإخلال الذي قد يدعيه العميل في جانبه، إذا ما كان الاستيثاق من المعلومة أمراً تحيطه الاستحالة أو يخرج عن نطاق المعلومات التي يمكن وضعها في إطار المشروعية والموائمة ، لذلك لا يتسنى للعميل الادعاء بإخلال الوسيط بالتوثق من المعلومات المصرفية لشريك حياته المتوقع ، أو الزعم بإخلاله بضرورة تزويد العميل بكشف حساب بنكي يبين قدر الأموال التي يملكها بالتحديد ، فهذه البيانات محظور على البنوك إفشائها بحكم القانون الذي يعاقب على إفشاء الأسرار المصرفية ، كما لا يسأل الوسيط عن التحقق من العلاقات الشخصية غير المشروعة التي يقيمها الطرف الآخر بالمخالفة للشرع والقانون ، كذلك لا تنعقد مسؤوليته عن عدم الاستيثاق من خلو الشريك المتوقع للزواج من آفات جسدية وعيوب خلقية يستحيل على الوسيط أن يثبتها بالعين المجردة أو بخبرته المعتادة ، أو تحتاج لكشفها إلى خبرات طبية أو الإطلاع على عورات الطرف الآخر والمساس بعصمته الجسدية^(١).

(١) وجدير بالذكر أنه وفي نطاق الالتزامات بالتوثق من المعلومات والبيانات ، فإن طبيعة هذا الالتزام تتصرف بصفة دائمة إلى تحقيق نتيجة بالنسبة لبعض المهن ، فالمسئولية المدنية للصحفي مثلاً عن نشر المعلومات والأخبار الكاذبة لا يستطيع دحضها بإثبات بذل العناية الواجبة في تحصيل الموثوقية الصحفية للمعلومة ، حيث تقوم مسؤوليته بمجرد تضمن المقال خبراً غير صحيح أو صوراً تم التقاطها للضحايا دون رضاهم ، فالخطأ هنا مفترض في حق الصحفي حتى ولو كان حسن النية ، أو أن فعله قد جاء منه إهمالاً لا تعمداً ، لذلك لا يتحمل الضحية سوى إثبات المساس بكرامته واعتباره من خلال معلومة وردت في صحيفة مطبوعة أو الكترونية ، وتمتد هذه المسؤولية كذلك لرئيس التحرير الذي يتحمل تبعه جميع الأخبار والمعلومات الكاذبة التي وردت بالجريدة الني يتراأس تحريرها ولو أبدى اعتراضه على نشرها ، وذلك خلافاً لوسيط النكاح الذي يجب على العميل المضروب أن يثبت قصوره في بذل العناية الواجبة في التحري من صحة المعلومات والمستندات حتى تتوافر أركان المسؤولية بشأته .

- أنظر في إثبات المسؤولية المدنية المفترضة لصحفي مع مقارنتها بطبيعة مسؤولية الوسيط : مصطفى احمد عبد الجواد ، الحياة الخاصة ومسئولية الصحفي ، دراسة مقارنة من القانون المصري والفرنسي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ٢٠٠-٢٠٠١م ص ٢٤٣ ، حسام =

بيد أن هناك طائفة من المعلومات الأساسية لا يمكن للوسيط التخلص من مسئولية التوثيق منها بطريقة سلسلة ، بل يكون عبء إثبات الوفاء بالالتزام فيها عسيرا ، إذ لا يمكن القبول بتقصير الوسيط بواجب التوثيق من الحالتين المدنية والوظيفية للطرف المتوقع الارتباط به ، فهذه تعتبر من المعلومات الأولية التي يقع على الوسيط عبئا أساسياً من التحقق منها بمنتهى الدقة والتأكيد ، كما لا يتجرد مسلك الوسيط عن التقصير بواجب التوثيق من الصفات الجسمية الظاهرة والتي يمكن إدراكها بالمطالعة البصرية المباشرة ، فهذه المعلومات الأساسية وإن كانت طبيعة التزام الوسيط فيها لا تتغير في اعتبار وجوب قياس التوثيق منها بأقيسة بذل العناية الواجبة للرجل المهني المعتاد ، إلا أن إدعاء الوسيط الوفاء بالعناية الواجبة فيها لا يمكن قبوله إلا بضوابط محكمة وبوسائل إثبات مشددة ، لذا فقد لا يستطيع الوسيط التخلص منها إلا بإثبات وقوعه تحت عوامل من الغش والتزوير الحاصل بفعل وتدبير الطرف الآخر ، أو ممارسة وسائل احتيالية مُتقنة إزاءه مما حجب عنه وسائل التوثيق بشأن صحة معلومات أساسية ، وقد يضع القضاء بشأن هذا النوع من المعلومات قرينة العلم بها في جانب الوسيط بحيث يمكن أن يصل تصور عمله بها إلى العلم اليقيني المُفترض.

ولئن كانت كافة الالتزامات التي تفرضها طبيعة مهنة الوساطة في النكاح تدور جميعها في رحي الرغبة في إتمام عقد الزواج ، لذا فإنه يجب لإسبغ الصبغة الرسمية لهذا العقد الشرعي ومنحه القوة القانونية حتى ينتج آثاره فيما بين طرفيه منذ مرحلة الوساطة ، أن يلتزم الوسيط بالتوثيق من المبادئ الأولية لأبرام عقد الزواج وأن

= الالهواني ، الحق في احترام الحياة الخاصة ، الحق في الخصوصية دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨م ، ص ٣٤٦ ، عابد فايد عبد الفتاح فايد ، نشر صور ضحايا الجريمة ، دراسة مقارنة في القانون المصري الفرنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٩٤م ص ٨٥ .

يضعها موضع التطبيق بالنسبة لعقد الوساطة الذي يوطئ له ؛ كالالتزام بالتحقق من شخصية طالبي الزواج ، والالتزام بالتثبت من توافر الأهلية اللازمة للزواج فيهما ، وذلك من خلال الإطلاع على شهادة الميلاد كوسيلة لإثبات سن الزوجين ما لم يكن طالب الزواج يؤكد بلوغه السن القانونية ويظهر للوسيط صدقه في ذلك من المطالعة البصرية المجردة ، فضلاً عن ضرورة التحقق والتأكد من قيام الصلاحية الموضوعية للأطراف لإبرام عقد الزواج بصورة تضمن عدم تعرضه للإحلال بالتطليق لأسباب جوهرية مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية ، لذلك يجب على الوسيط أن يتحقق من خلو الزوجين من جميع الموانع الشرعية والقانونية وأن يحصل على إقرار صريح من طالبي الزواج بخلوهما من جميع الأمراض التي تجيز التفريق بينهما إذا ما تم الزواج كنتيجة للوساطة^(١).

كما أنه لا يؤدي قيام الالتزام على الوسيط بمراقبة كل ما يتصل بعلمه من معلومات وبيانات ، أن تستطيل أعباءه المهنية إلى قياس كل معلومة بمقاييس صارمة

(١) ويلاحظ أن التوثيق من بيانات الهوية المدنية لأطراف عقد الوساطة والتأكد من تجردهما عن الموانع الشرعية للزواج ، هي بذاتها الالتزامات التي تقع على عاتق المأذون الشرعي في هذا الخصوص ، حيث تطلبت المادة ٣٣ من لائحة المأذونين الشرعيين المعدلة بالقرار رقم ٧٢٧ لسنة ٢٠٠٠م أن يطلع المأذون على شخصية المتقدمين إليه بطلب توثيق عقد الزواج ، ومؤدي هذا النص أن تقوم مسنولية المأذون المدنية عند إخلاله بفحص هوية المتقدمين والتحقق من شخصيته كل منهما ، كأن يكونا معروفين له شخصياً ، أو بثبوت ذلك بمستند رسمي أو بموجب شهادة شاهدين معروفين له ، أو بالإطلاع على البطاقة الشخصية أو العائلية لهما .

أنظر : محسن عبد الحميد البيه ، إثبات الزواج في القانون المصري ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة المنصورة ، العدد رقم (٤٧) أبريل ٢٠١٠م ، ص ٢٦٠ .

لذلك نرى ضرورة اقتباس الالتزامات الواقعة على عاتق المأذون الشرعي ونقل الذي يتناس منها ع عمل وسيط النكاح وصياغتها في تشريع أو لائحة خاصة تنظم عمليات الوساطة بين راغبي الزواج بالقدر الذي يتناسب مع متطلباتها الواقعية وما يستوفي فيها تحقيق التزامات طرفيها وحماية حقوقهم سواء أكان العميل أم الوسيط.

من التحري والتدقيق ، ذلك لأن ما قد يراه العميل مبالغة في جزئية بذاتها قد يكون مقبولاً عند آخرين من العملاء ، ولا شبهة في أن الراغبين في النكاح كثيراً ما يلجئون إلى قدر من المغالاة في إبراز وتحسين صفاتهم ولو كان قدراً يسيراً ، اعتقاداً منهم أن ذلك يمثل نوعاً من التجميل والتحسين الذي لا يندرج في نطاق الغش أو التدليس المحظورين ، لذا فإن قدراً من التجاوز يتعين التسامح فيه عند تقدير حدود التزام الوسيط باستقصاء مصداقية ودقة المواصفات المتعلقة بحالة شريك الحياة المتوقع ، ويُعفى الوسيط من المسؤولية بالنسبة لهذا القدر المُتاح من التجاوز في نطاق الالتزام بالإدلاء بالمعلومات ورقابتها.

ومن صور هذا التجاوز الذي لا يُسأل الوسيط عن التوثق منه بدقة ، الفروق البسيطة بين المراتب الوظيفية ، أو التشابه بين مرتبتين وظيفيتين ، كمن يخبر الوسيط أنه طبيب استشاري وهي في الحقيقة طبيب أخصائي في ذات التخصص الطبي ، أو كمن يخبر الوسيط أنه وكيل لمدرسة وهو يتقلد وظيفة نائب الوكيل ويوشك ترقيته لمنصب الوكيل ، أو كالذي يعلن للوسيط أنه مستشاراً قانونياً ويظهر أنه محامى حر لتقارب الأمرين وهكذا . ويرجع تقدير مسألة التجاوز المقبول في مسألة الصفات والمعلومات ، والتي ينعكس على عدم مسائلة الوسيط عن تقصيره في واجب التوثق منها ، إلى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، التي يجب عليها أن تُعمل سلطتها في ضوء الظروف والملابسات التي تحيط عملية التوفيق مع الاعتداد بموقف العميل وجديته إزاء هذه المعلومات وعمّا إذا كان يعول على دقتها في الارتباط بصاحبها من عدمه.

المطلب الثالث

الالتزام بالتوفيق بين رغبى الزواج

وبغرض الوفاء بشرح هذا الالتزام فإنه يجب تناوله من خلال بيان مضمون الالتزام بالتوفيق ونطاقه القانونى والطبيعة التى تغلب عليه ، وذلك من خلال الفرعين الآتيين :-

الفرع الأول : مضمون الالتزام بالتوفيق.

الفرع الثانى : طبيعة وحدود الالتزام بالتوفيق.

الفرع الأول

مضمون الالتزام بالتوفيق

على المستويين الاجتماعى والفردى ، قد يؤدي الزواج من خلال وسيط إلى توسيع نطاق الاختيار وحسن انتقاء شريك الحياة المتوقع بطريقة تسهم فى تخفيف حدة الانعكاسات الخطيرة لتزايد معدلات العنوسة ، فضلاً عن تحقيق حياة زوجية صالحة لبناء الأسرة والمجتمع ؛ لذلك فإن طبيعة أعمال وسيط النكاح ، تفرض عليه كى يحقق هذه الغاية الاجتماعية والشرعية العظمى ، أن يتدخل لصالح الطرفين ويعمل مهاراته فى التوفيق والاختيار فى المرحلة الزمنية السابقة على الزواج والخطبة مجتمعين ؛ لأن عملية الوساطة تأتي غالباً فى إطار التمهد للدخول فى فترة الخطبة التى تمثل دورها التوطئة التى يعقبها إبرام الزواج بصورة نهائية ، لذلك ينصرف جوهر الدور المهني الذى يمارسه الوسيط إلى تكوين علاقة من التعارف بين عميله وشخص آخر رجلاً كان أم امرأة ، حيث يكون محل هذه العلاقة المعرفية مجموعة من الخصائص الشخصية والمواصفات الخلقية ، وكذلك المعلومات والبيانات المادية والاجتماعية والوظيفية ، التى يتمتع بها العملاء وتدور فى فلكها المجهودات المهنية للوسيط ، حيث

يبذل مساعيه لإقناع العميل المتعاقد معه بتوافق صفات ومزايا الطرف الآخر مع ما يرغبه في شريك حياته ومحل طموحاته ، وتقاس مهارة المُوفِّق في هذا الصدد بمدى ما يتمتع به من القدرة على الإقناع والتحاور وتذليل العقبات حتى يحقق للعميل المتعاقد معه طموحاته الفردية وميوله المزاجية فيمن يرجو أن يرتبط به في زواج متوقع^(١) .

ونتصور أن ينقسم الالتزام بالتوفيق إلى مرحلتين ، المرحلة الأولى منهما يمكن أن نطلق عليها اسم مرحلة التعريف بالطرفين وأن نسمى الثانية بمرحلة التعارف بينهما ، ويختلف مضمون التزام الوسيط بالتوفيق في كل من هاتين المرحلتين ، فقبل أن تنجح جهودات وسيط الزواج في إنجاز مرحلة التوفيق بالتعارف المباشر بين العميل وشريك حياته المحتمل ، يتولى الوسيط القيام بمهمة سابقة ، وهي التعريف بشريك الحياة المحتمل ، وهو يعني عرض عام بمواصفات الرجل والمرأة وصفاتيهما المرغوبة في الزواج ، وذلك دون تعيين أو مقابلة للشخص المُعرف به ابتداءً ، ثم يمكن بعد الانتهاء من مرحلة التعريف التطرق إلى إنجاز التعارف المباشر بغرض تسهيل الارتباط بالزواج^(٢) .

(١) ويقابل التزام الوسيط بالتوفيق في عقد السمسرة التزام السمسار بالتقريب بين وجهات النظر بين مصدر الأمر والطرف الآخر .

قارب:- سميحة القليوبي ، شرح العقود التجارية ، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٨٧ م . ، ص ٢١٢ ، محمد فوزي سامي ، مبادئ القانون التجاري ، عمان ، منشورات مكتبة جامعة البلقان التطبيقية ، ٢٠٠٣ ، ص ١٣٧ .

(٢) ونعتقد أن التزام السمسار بالتقريب يمكن أن يمرحلاً أيضاً بالمرحلتين التي تتخلل التزام الوسيط بالتوفيق ، لأن عمل السمسار يمكن أن يتناول إرشاد العميل المتعاقد معه إلى فرصة العقد أو أن يمارس دور الوسيط في عملية المفاوضات في صفته عرض عليه العميل ، أو قبول الأمرين حقاً ، الإرشاد والتوسط ، حيث تأتي مرحلة الإرشاد على الصفة أولاً ، ويعقبها إدارة المفاوضات والتوسط بين أطرافها بغرض إبرام العقد بشأنها .

أنظر : فوزي محمد سامي ، المرجع التجاري ، الطبعة الأولى عمان مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع ٢٠٠٣ م ، ص ٣٦ .

لذلك يقوم الوسيط ابتداءً بإنفاذ التزاماته العقدية في مرحلة التعريف بين طرفي الزواج المُحتَمَل ، وذلك عن طريق وصف الطرف الآخر للعميل وصفاً متكاملًا ، من حيث بيان المواصفات المادية للطول واللون والوزن وغيرها من المواصفات المُحددة للصورة الحسية والموضحة للخلفة الطبيعية المجردة ، ثم يقوم في الغالب بتمكين العميل من الإطلاع على الصورة الفوتوغرافية للطرف الآخر الذي سلمها إياها بغرض عرضها على العميل لتسهيل عملية التوفيق ، ومن ناحية أخرى ، يتولى الوسيط نقل الصفات الخلقية والمعنوية لعميله إلى شريك الحياة المتوقع ، ويتولى الوسيط كذلك مهمة تمكين الطرفين من العلم بالخصائص المعنوية والمزايا المادية الخاصة بكل منهما ، فيبين لكليهما حقيقة ما يتمتع به الطرف الآخر من حيث ملاءته المالية ووظيفته الاجتماعية وهواياته وميوله المزاجية وغيرها من الخصائص الذاتية والمزايا التي تهيئ للعميل إدراك طبائع الطرف المقابل وظروفه العامة والخاصة حتى يتمكن من إبداء الرضا لاستكمال المرحلة الثانية من التوفيق وهي مرحلة التعارف المباشر بين طرفي الزواج المُحتَمَل ، ومن المسائل التي يهتم غالبية العملاء من الإناث التعرف عليها في نطاق مرحلة التعريف والتي غالباً ما يحرص الوسيط والمرأة على التذكير بشأنها، هي الحالة المادية للطرف الآخر وهو الرجل ، والوقوف على مدى ملاءته المالية لتحمل أعباء الزواج ومسئوليته الجسام ، حيث تدور أغلب المفاوضات حول هذه المزايا المادية ، وهو ما يلقي التزاماً على الوسيط بضرورة تبيان المسائل التي تمثل أهمية بارزة للعميل ، وإلا اعتبر مقصراً بالوفاء بالالتزام بالتوفيق في مرحلة التعريف بين عميله وشريك حياته الاحتمالي.

وفي نطاق المرحلة الثانية من الالتزام بالتوفيق ، تأتي في نهاية المطاف الحلقة الأخيرة من مراحل تنفيذ هذا الالتزام التعاقدى ، وهي التي يُمكن فيها الوسيط أطراف

العلاقة الزوجية المرغوب إبرامها من اللقاء المباشر والتجالس بغرض الرؤية والإطلاع التلقائي لخصائص وصفات الطرف الآخر من حيث الخلق والخلقة ، ويتولى الوسيط في تلك المرحلة دوراً يفصح فيه عن أقصى مهاراته المهنية ، فيبذل في سبيل تحصيل الانسجام بين الطرفين كل ما يملك من مهارات وبراعة الإقناع الطرفين بالارتباط الشرعي (١).

الفرع الثاني

طبيعة الالتزام بالتوفيق بين راغبي الزواج

كما سبق البيان فإن وسيط التوفيق بين راغبي الزواج يتولى القيام بالالتزام عقدي مضمونه إنشاء رابطة للتعارف بين رجل وامرأة بقصد إحداث الألفة والقبول فيما بينهما ، وبغرض الدخول في علاقة النكاح الشرعي ، ويُقصد بالتعارف في هذا المقام ، التواصل بين رجل وامرأة معينين ، بغرض أن يتعرف كل منهما على خلق الآخر وأن يتفحص صورته الجسمية ، معرفة تؤدي إلى حسن الاختيار من أجل حصول الزواج فيما بينهما.

ويستخدم الوسيط في سبيل إنشاء رابطة التعارف بين عميلين ، مجموعة من الوسائل ، ولا شك فإن الوسيط وهو يتبنى إحداث التقارب بين الطرفين وخلق حالة من

(١) وهذا هو ما يفرق كل من السمسار والوساطة عن الوكيل ، حيث يتمثل جوهر الدور الذي يلعبه كلاهما في محاولة جدية منها للتقريب بين طرفيه دون أن يتدخل ليصبح طرفاً أساسياً في التعاقد المزمع إبرامه بين أطراف التوفيق كالوكيل ، وقد قضت محكمة النقض في هذا الشأن مقررة ما تتميز به السمسرة عن الوكالة ، وهو ما يسري بطبيعة الحال - ومن وجهة نظرنا - على وساطة النكاح .

أنظر حكم محكمة النقض (نقض مدني ١٩٧٣/٦/٧) مشار إليه في أحمد بركات مصطفى ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، مرجع سابق ، ص ١٦٦ .

الانسجام بينهما ، فإنه لا يملك السلطة القانونية لإجبار الطرفين على قبول بعضهما البعض ، إنما تنحصر مهمته في استقبال الأطراف الراغبة في الزواج والإنصات إليها وتوسيع قاعدة التعارف فيما بينهما ، وبذل المحاولات الممكنة لحل الإشكاليات التي تعترض حصول عملية القبول والارتباط ، لذلك يكون من الإنصاف ألا يتحمل الوسيط في هذه المهمة الشاقة التزاماً بإيصال الطرفين إلى نتيجة محددة تحسم فكرة الزواج لديهما ، فضلاً عن أن مسألة القبول الحر المستنير للدخول في رابطة الزواج الشرعية ، تتعلق بمحض مزاج شخص للعميل بحيث يستعصى على الوسيط أن يظفر بقبول العميل دون أن تتكون لدى الأخير قناعة شخصية كاملة بقبول الطرف الآخر زوجاً محتملاً له^(١).

ولا شك فإن المستوى المهني الذي يتمتع به الوسيط لا بد أن يكون ذو تأثير خاص على إنجاز عمليات التوفيق ؛ فالوسيط البارع ممن يملكون مهارات الإقناع والقدرة على انتقاء العبارات الجاذبة والحديث الشيق والمقارعة العقلية ، يكون له السبق في تحقيق نتائج باهرة في عملية التوفيق ، ويكاد يبحث جميع الراغبين في الزواج عن هذه الطائفة من الوسطاء المحترفين ، بوصفهم يمثلون بالنسبة إلى العميل المفوض المحترف في التعبير عن رغباتهم بمهارة فائقة وإبراز ما يتمتعون به من مزايا والعمل على إخفاء ما قد ينتقص من شأنهم في نظر الطرف الآخر.

(١) ويتفق ذلك مع طبيعة التزام السمسار بالتقريب بين الأطراف ؛ إذ لا يلتزم بتحقيق نتيجة إبرام العقد فعلياً ، وإن كان ذلك يؤثر على استحقاقه للأجر ، لكنه يبذل في سبيل تحقيق موافقة الطرفين على الدخول في الصفة عناية السمسار العادي الذي يُعد حريصاً إذا قيس بعناية الرجل المعتاد ، انظر :- محمد حسين إسماعيل المرجع السابق ، ص ١٦٢ .

المطلب الرابع

التزام الوسيط بالسرية

الفرع الأول

مضمون التزام الوسيط بالسرية

يُعرف السر اصطلاحاً بأنه الواقعة التي ينحصر العلم بها في نطاق عدد محدود من الأشخاص إذا كان هناك ثمة مصلحة يقرها القانون لأن يظل العلم بها محصوراً في هذا النطاق المُحدد^(١) ويُعرف الالتزام بالسرية في المجال التعاقدى أنه الالتزام الذي يقع على عاتق المتعاقد والذي يتعهد بموجبه ألا يفشي المعلومات والبيانات التي تصل إلى علمه أثناء التعاقد إلى الغير^(٢).

ويحتل الالتزام بالسرية مكاناً بارزاً بين الالتزامات التعاقدية لوسيط التوفيق لإبرام علاقة الزواج؛ إذ يضطر الراغبون في البحث عن شريك مناسب للحياة إلى الإدلاء بمعلومات وبيانات غاية في السرية والخصوصية ويقوم الوسيط بتلقي هذه المعلومات ويسجلها لديه حتى يتمكن من إجراء البحث المطلوب إستناداً على تلك المعلومات والأسرار الخاصة التي تم تزويده بها، وفي الحقيقة إن طبيعة المهمة الموكولة إليه تتطلب إمداده بجميع المعلومات الدقيقة عن الطرف الراغب في الزواج، وضرورة تزويد بخصائص الشخص الذي يتمنى العميل الارتباط به كذلك، حيث يقوم الوسيط بدور مزدوج في المهمة التي يناط بها، فيتولى من ناحية بذل المساعي

(١) محمود نجيب حسني، قانون العقوبات، القسم الخاص، درا النهضة العربية، القاهرة ١٩٨١ م، ٦٤١.

(٢) حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية. م ٢٠٠٥، ص ٢٠.

الحقيقية للحصول على شخص يتمتع بالصفات المحددة من العميل ، ثم ينهض إلى إقناع هذا الأخير بالمعلومات والصفات للطرف الراغب في الارتباط به.

ولبيان ذلك بصورة أدق ، فإن التزام وسيط التوفيق بالمحافظة على السر المهني والامتناع عن إفشائه لهو من أهم الالتزام القانونية لهذه المهنة ، فالراغب في البحث عن شريك الحياة يودع جميع أسرار الشخصية المحضة لدى الوسيط الموفق ، فيطلع مظهرًا على أدق الخفايا التي تكتنف خصائصه الذاتية وخواصه المزاجية وميوله ومهاراته ، وقد يصل الأمر إلى أن يطلب راغب الزواج من وسيط التوفيق أن يخفي على الطرف الآخر بعض الأسرار التي أباح بها للوسيط حتى يتمكن الأخير من تحصيل زوج المستقبل دون معوقات قد تسبب في نشوئها معلومة معينة يرى راغب الزواج ضرورة طمس معالمها وإخفاء وجودها لئلا تشكل مانعاً من حصول الارتباط الشرعي بزواج المستقبل المناسب.

لذلك يجب على وسيط التوفيق أن يمثل الحارس الأمين على رصيد المعلومات السرية التي تمكن من الإطلاع عليها بمناسبة ممارسته لأعمال التوفيق ، وتجدر الإشارة إلى أن التزام وسيط التوفيق بالحفاظ على السر المهني لا يترتب على العقد المبرم مع راغب الزواج مباشرة ، إنما نرى أنه التزام أصيل تفرضه قواعد ممارسة مهنة التوفيق بحسبها تقوم في جوهرها على أعمال ذات طابع اجتماعي محض وما يفرضه ذلك من التطرق إلى صميم المعلومات السرية لأطراف العلاقات ، بحيث يستعصي على وسيط التوفيق الوفاء بالتزامه بالبحث عن شريك ملائم للحياة الزوجية إلا بعدما يتمكن من الإطلاع الشامل على جميع خصائص راغبي الزواج وظروفهم الصحية والاجتماعية والمادية بمنتهى الدقة والمصداقية .

وإذا كانت جميع المفاوضات والالتزامات التي تنشأ بموجب عقود الوساطة تقوم على جوهر تداول المعلومات والبيانات ذات الطابع الشخصي والاجتماعي وتمتاز أغلبها بالسرية ، لذلك يكون مانح المعلومات حريصاً على ضمان عدم إفشاء هذه الأسرار سيما وأنها تتعلق بأدق خصوصياته التي لا يرغب في أن يطلع عليها أحداً إلا للضرورة القصوى ، وفي الوقت ذاته يسعى الوسيط المتلقى لهذه المعلومات إلى الحصول على أكبر قدر من هذه المعارف والبيانات الشخصية ، بالقدر الذي يتسنى له دراسة تفاصيلها وجزئياتها ، وبغرض تقييم قدرته على تحصيل الصفات المطلوبة ، وكيفية إدارة الحوار ومهام الإقناع وصولاً لإحداث الانسجام بين الطرفين وإتمام التوفيق بينهما.

وما بين تعارض المصالح بين الوسيط المتلقى والعميل المانح للمعلومات والرغبات الشخصية ، ينشأ الالتزام بالحفاظ على السرية ، وهذا الالتزام يقع بالدرجة الأولى على وسيط التوفيق بين راغبي الزواج حيث يتعهد بوصفه متلقي لهذه المعلومات والبيانات الشخصية بأن يمتنع هو وأتباعه عن إفشاء أو استخدام أي معلومة تتسم بطابع السرية ، حيث يشكل هذا الالتزام أهمية كبيرة في مجال العقد المبرم بين الوسيط والعميل ؛ وذلك بسبب النتائج الخطيرة التي يمكن أن تترتب على الإخلال بهذا الالتزام بوصفه يُشكل العمود الفقري لإتمام مهمة الوساطة بين الراغبين في تحصيل شريك مناسب للحياة الزوجية^(١).

(١) وينبثق الالتزام بالسرية وبصفة عامة عن الحق في احترام الحياة الخاصة ، وهو حق مقرر لكل شخص دون تمييز ، وهذا ما تنتظمه الشرعية الدولية كمبدأ من مبادئ حقوق الإنسان وتؤكدده اتفاقيات الدولية والإقليمية ، ويكتسي هذا الحق في مجال العلاج أهمية خاصة في الدول التي أقرت منظومة حماية صحية خاصة وأولت التشريعات الصحية مكانة بارزة ، ومن بينها فرنسا ، وقد اتسع مجال تطبيق الالتزام بالسرية وأضحى الفقه القانوني يعتبره ركيزة في توصيف الالتزامات الخلقية وتقرير حماية قانونية فاعلة للمتعاقدين ، فامتد نطاقه إلى أن أصبح التزاماً تعاقدياً رئيسياً للمحامين والأطباء والسامسة والعمال التابعين لرب العمل ، وقد رأينا إبراز أهمية التزام وسيط النكاح بالسرية على غرار هذه المهن التي تشكل عصب الخدمات الصحية والاجتماعية للأفراد .

الفرع الثاني

الأساس القانوني لالتزام وسيط التوفيق بالسر المهني

يمكننا بيان أساس التزام الوسيط بالسرية من خلال تناول الأسس التي نادى به الفقه عامة لتبرير الالتزام بالسر لدى أرباب المهن عموماً ، وذلك من خلال النقاط التالية:-

١- مدى صلاحية الأساس المدني لتبرير الالتزام بالسر المهني لوسيط التوفيق بين راغبي الزواج .

ويتمثل الأساس المدني للالتزام بالسرية المهنية في اتجاهين رئيسيين يتمثلان في العقد والمسؤولية التقصيرية وكلاهما يندرج في نطاق المصادر الأساسية للالتزام في القانون المدني .^(١)

ومن حيث ما سبق وأن انتهينا بصدده من اعتبار العلاقة التي تنشأ بين وسيط التوفيق والعميل الراغب في الزواج علاقة تقوم على التقاء الإرادة التعاقدية لاحتداث أثر قانوني ، لذا فقد يتبادر للذهن ابتداءً أن العقد المبرم بين الوسيط والعميل يمثل الأساس المقبول لتبرير التزام الأول في الامتناع عن الإفشاء بالمعلومات التي تلقاها من الأخير، ومن منطلق هذا التصور ، فإن أساس الالتزام بالسر المهني لوسيط التوفيق

(١) أنظر في اعتبار العقد والمسؤولية التقصيرية أساساً للسرية في مجال بعض العقود والانتقادات التي وجهت إليهما : أحمد كامل سلامة ، الحماية الجنائية لأسرار المهنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨م ، ص ٦٨ ، فايز أحمد عبدالرحمن ، عقد التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠م ، ص ٤٤ ، محمد عبد الظاهر حسنين : المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل ، دار النهضة العربية للطباعة ، سنة ١٩٩٦ ، ص ١٣٥ .

تجاه العملاء من راغبي الزواج يكمن في ما يمليه عقد الوساطه المبرم بينهما الذي يُعد وفق هذا التصور المصدر الرئيسي للالتزام الوسيط بالحفاظ على هذه الأسرار المعهود إليه .

لكنه ومن جانبنا لا نرى أنه ، وخلافاً للانتقادات التي وجهت لنظرية العقد كأساس للسر المهني ، فإن العقد لا يصلح الأساس السليم للالتزام بالسرية في مجال عقد الوساطة ، إذ أن الالتزام بتمكين الوسيط من المعلومات والبيانات الشخصية يُعد من الالتزامات الأساسية للعميل ، كما أن جوهر الممارسة المهنية للوسيط يكمن في عملية نقل المعلومات من طرف إلى آخر ثم يتولى الوسيط تدوير هذه المعلومات ونقلها عدة مرات متوالية بين الطرفين إبتغاءً لاتمام الوساطة وإبرام عقد الزواج المتوقع ، لذلك يصبح من الصعوبة بمكان اعتبار عقد الوساطة أساساً للالتزام بالسرية ، وذلك في ظل التسليم بأن نقل وإفشاء المعلومات وتحفيز الطرفين بمقتضاه للدخول إلى علاقة الزواج يمثل الأساس المهني والجوهر الذي تقوم عليه مهمة الوساطة ذاتها ، حيث تتبلور في عملية نقل وتداول المعلومات الشخصية ، فعقد الوساطة إذا يقوم على فكرة التوفيق بين مواصفات شخصية يرغبون في إبرام علاقة زواج شرعية وهذا ما لا يتناسب مع وصفه بالعقد المانع من إفشاء هذه المواصفات ، ولأن القول بذلك يمثل مصادرة على مفهوم العقد ذاته بما قد يؤدي إليه ذلك من تقويض فكرة العقد ومحو وجوده من الأصل ، خاصة عندما نجعل من العقد أساساً لمنع الوسيط من نقل معلومات شخصية هو في الأصل مأمور بنقلها بمقتضى العقد نفسه .

ولم تكن المسؤولية التقصيرية بحال أفضل من سابقتها العقدية ، إذ العمل غير المشروع لا يصلح كذلك لأن يكون أساساً مقبولاً للالتزام الوسيط بسرية المعلومات التي يحصل عليها بمناسبة ممارساته المهنية ؛ ففي ظل الفراغ التشريعي وعدم وجود الضوابط والأحكام القانونية التي تنظم مهنة وسيط النكاح ، فإن ذلك يؤدي إلى انتفاء

القواعد القانونية التي يجب على وسيط التوفيق الالتزام بمضمونها القانوني ؛ لذلك لا يمكن الاعتماد على المسؤولية التقصيرية كأساس للالتزام الوسيط بكتمان الأسرار الشخصية طالما أن الإفشاء بمعلومات العميل لا يشكل مخالفة قانونية إنتظمها المشرع في وقت سابق ، لذلك يمثل انتفاء مفهوم الإخلال بواجب قانوني سابق في إفشاء الوسيط بأسرار عملائه مانعاً من اعتبار مسنوليته التقصيرية أساساً للالتزام بالسر المهني .

لكن هذا المانع القانوني لا يحول بديهياً من قيام المسؤولية التقصيرية لمُوفِق الوسطة الزوجية إذا ما تم تناقل المعلومات والبيانات الشخصية في دائرة الأعمال المؤتممة جنائياً ، فقد يعاقب القانون الجزائي على ارتكاب صوراً تشكل جرائم منصوص عليها في قانون العقوبات وتتشابه مع فعل الإفشاء والمعلومات لراغبي الزواج ، لذلك إذا تطابق مضمون الفعل الذي يصدر عن موفق الوسطة الزوجية مع النموذج القانوني لأركان الجرائم الموصوفة بالتشريعات الجزائية ، فإن مسنوليته عن التعويض تقوم في حالة صدور حكم جنائي يحوزه قوة الأمر المقضي يتضمن إدانة لموفق الوسطة استناداً لإفشاء معلومات وبيانات العملاء الذي اتخذ صورته مؤتممة يعاقب عليها القانون الجنائي ، وذلك كجرائم السب والقذف والتحريض على الفسق والفجور وغيرها من الصور الإجرامية الأخرى .

٢- مدى صلاحية فكرة النظام العام لتبرير التزام وسيط التوفيق بالسرية:-

إزاء قصور نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر المهني ، وأمام الانتقادات التي وجهت إليها ، أتجه الفقهاء عن أساس آخر للالتزام بالمحافظة على السر المهني، وخلصوا فيه إلى أن أساس الالتزام به هو تعلقه بالنظام العام ، الذي يرمى إلى تحقيق

المصلحة الإجتماعية ومقتضيات المصلحة العامة ، لذلك أتجه الفقه إلى الأخذ بفكرة النظام العام لاستجلاء الأساس القانوني للالتزام بالسرية المهنية لأرباب بعض المهن والمؤسسات التي يضطر العملاء إلى البوح فيها بخصوصياتهم المالية وبياناتهم الشخصية ، كالطبيب والمحامي والبنوك وغيرهم ، ويتمثل مضمون هذا الأساس في أن الالتزام بالسرية يجد مصدره في ضرورة ضرورة حماية الصالح العام للنظم الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.^(١)

ونحن نرى في النظام العام أساساً مقبولاً لحماية سرية العملاء والحفاظ على حقوقهم وحررياتهم الشخصية ، خاصة مع استقرار الرأي فقهاً وقضاءً على أن الحرية في الزواج من النظام العام لذلك فإن كل ما يتعلق بممارسة الوسائل التي تؤدي إلى إبرام الزواج كالوساطة في النكاح يكون متعلقاً كذلك بالنظام العام الأمر بحيث يلتزم الوسيط بتحقيق المصلحة العليا للمجتمع بأن يمتنع عن إفشاء أسرار من يقبلون على مرحلة الزواج من العملاء المتعاقدين معه

حيث ينعكس الإفشاء بأسرار العملاء الشخصية على المساس بالنظم الاجتماعية لما يشكله ذلك من خطر اجتماعي عام مستقل عن النتائج التي قد تحدث للشخص صاحب السر، فالمشرع لا يتدخل لحماية مصالح خاصة أو بهدف ضمان تنفيذ اتفاق بين الأطراف إنما راعى ضرورة حماية النظام العام الاجتماعي ، لذلك فإن ترسيخ احترام الخصوصية مبدأ رئيسي في الممارسة المهنية لوسيط النكاح ، فيجب من خلاله ضرورة احترام الوسيط للحياة الشخصية لعملائه وأن يضمن لهم الخصوصية

(١) أنظر في اعتبار النظام العام هو الأساس الصحيح للالتزام بالسرية والانتقادات التي وجهت إليه كذلك : أحمد كامل سلامة ، الحماية الجنائية لأسرار المهنة ، المرجع السابق ، نفس الموضوع ، كمال أبو العيد ، سر المهنة ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة (٤٨) ، العدد (٣ ، ٤) ، ١٩٧٨ ، ص ٦٩٠ . ، حسين النوري ، الكتمان المصرفي ، مطبوعات اتحاد المصارف العربية ، العدد الثالث ، ١٩٧٣ ، ص ٢٠ .

والكتمان، وألا يتوسط في نشر أسرار العميل بدون إرادة من صاحبها وإذن منه إلا إذا كان ذلك يحقق النظام العام أيضاً وهو أمر متروك تقديره للمحكمة، ويظل بذلك سر المهنة قائماً في ضمير الوسيط، التزاماً منه بأسس المصلحة العامة الداعمة له، وبالتالي يمتنع عيه الإفشاء به نتيجة لخضوعه للضغط أو الأكره والابتزاز، طلباً لإفشاء أسرار عملائه أو الكشف عن مصادر معلوماته عنهم، الأمر الذي يستدعي توفير الضمانات القانونية وتكريس الجهود لترقية الأداء لدى وسطاء النكاح ورفع مستواهم الثقافي والمهني والخُلقي، مع ضرورة صياغة لائحة أو قانون خاص ينظم هذه المهنة ويضع ميثاق شرف لها ويسهم في تحديد ملامح التزام الوسيط بسرية معلومات العملاء.

الفرع الثالث

حدود التزام الوسيط بالسرية

جدير بالذكر، أن التزام التوفيق بعدم الإفشاء بالسر المهني قد يتناقض مع طبيعة مهنته التي توجب عليه أن يقوم بدور المتلقي للمعلومات والبيانات والخصائص الذاتية لراغبي الزواج ثم يتولى نقلها والبوح بها للطرف الآخر بحكم صميم الطبيعة المهنية للوسيط، وهو ما يطرح تساؤلاً مهماً يتعلق بحدود التزام وسيط التوفيق بسرية المعلومات في علاقته بأطراف رابطة الزواج المتوقع إبرامها في المستقبل خاصة وأنه من المستحيل قيامه بالتوسط والتوفيق إلا بنقل الأسرار والخصائص والبيانات الشخصية من طرفي العلاقة المتعاقدين معه بغرض التوفيق بينهم في زواج احتمالي.

ومن جانبنا فإننا نرى أن التزام وسيط التوفيق بالسرية التامة وأن كان يقوم بصفة أصلية في صورة الالتزام بالامتناع عن الإفشاء بأية معلومات أو بيانات أو

خصائص لغير الأطراف المتعاقدين معه ، وإذا كان ذلك يمثل جوهر التزامه بعدم نقل أسرار عملائه للغير ، إلا أن الالتزام بالسرية يبقى قائماً كذلك في علاقة الوسيط بأطراف الزواج المتوقع إبرامه ، بحيث يلتزم الوسيط بالامتناع عن نقل أى معلومة شخصية تتعلق بخصوصية إنسانية إذا رغب أحد أطراف علاقة الزواج المتوقع عدم نقلها للطرف الآخر ، خاصة إذا كانت لا تؤثر مطلقاً على إرادة الطرف المقابل من حيث دفعه لأبرام عقد الزواج ، وذلك مثل المعلومات المتعلقة بهويات الطرفين الشخصية مثل هوية العزف على الآلات الموسيقية أو جمع الطوابع أو اللوحات والمقتنيات الثرية وغيرها من المعلومات ذات الشبهة ، حيث إن هذه الخصائص والهويات ليست من الخصائص الأساسية للمرأة والرجل بحيث ينتفي عن الوسيط الالتزام بنقلها للطرف الآخر في سبيل تنفيذ التزاماته التعاقدية على أحسن وجه ، ومن حيث أن الوسيط غير ملتزم من الأصل بنقل هذه الخصائص الذاتية لأنها خصائص ثانوية في التأثير على الإرادة بدفعها أو بعزوفها عن إبرام الزواج المتوقع ، لذلك ينشأ على الوسيط التزاماً بالسرية إزاء هذا النوع من المعلومات الثانوية طالما لم يتلقى إذناً من صاحبها بنقلها للطرف الآخر بهدف ترغيبية في إبرام الزواج . والعلة مما تذهب إليه في هذا الصدد ، أن السماح لوسيط التدقيق بأن ينقل كل المعلومات والخفايا التي تقع تحت سمعه وبصره بمناسبة ممارسة مهام التوفيق ، سوف يترتب عليه مخاطر كبيرة تنتج عنها قيام حالة معرفية شاملة لدى أحد الأطراف بجميع خصائص وبيانات ومعلومات الطرف الآخر ، الأمر الذي قد يؤدي إلى استغلال أياً من الطرفين لهذه المعلومات واستخدامها بصورة غير مشروعة في الأضرار بالطرف الآخر وهو ما يكون له انعكاس على الأضرار بالمصلحة الاجتماعية ككل ، خاصة إذا تعثرت عملية التوفيق بينهما وباعت بالفشل ، فقد يسعى الطرف المتلقي لهذه المعلومات إلى التأثير على علاقة الزواج التي أبرمها الطرف الآخر مع شخصية أخرى نجحت عملية التوفيق بينهما من خلال وسيط آخر أو

بطريقة أخرى ، أو قد يقوم بتشويه سمعة الطرف الآخر والمساس بوضعه الاجتماعي من خلال إشاعة هذه المعلومات وعرقلة ارتباطه بطرف آخر ، وحتى إذا نجحت عملية التوفيق بالزواج بين الطرفين فقد يستخدم أحد الزوجين هذه المعلومات وسيلة للسيطرة المادية والمعنوية على الزوج الآخر خاصة إذا كانت تتعلق بأسرار مرتبطة بمزايا ماليه أو بحالة مزاجية أو بميول نفسية أو جنسية لأحد الزوجين^(١).

ولا يفوتنا التنبيه ، بأنه ليس من اللازم أن تكون جميع المعلومات التي يحصل عليها موفق الزواج تدخل ضمن نطاق السر المهني^(٢) ، بل يجب أن تكون هناك حدوداً وفواصل بين ما يمكن اعتباره سراً مهنياً يمتنع عن الوسيط إفشانه ومالا يُعد من هذا القبيل ، وفي هذا الصدد فإننا يمكننا التفرقة بين مستويات ثلاثة للسرية يمكن التميز

(١) وفي الحقيقة فإن الأهمية البارزة للالتزام بالسرية تدفع إلى مد نطاق هذا الالتزام إلى جميع أطراف الوساطة ، سواء أكانوا وسطاء متعددين أو عملاء عدة ، بل يجب أن تستطيل السرية على التابعين والمستخدمين لكل هؤلاء ، وذلك للحفاظ على حرمان العملاء وخصوصياتهم العائلية الدقيقة ، خاصة في هذا المجال العائلي والاجتماعي الذي يؤدي الإفشاء بخصوصياته لأضرار مادية ومعنوية تنسم بالجسامة والخطورة على مستقبل العملاء ، وفي الحقيقة فإن الالتزام بالحفاظ على السر الطبي تحديداً يسري على هذا المنوال العام ، إذ نص المشرع الفرنسي بالمادة ١١١/٤ L من قانون التشريعات الصحية الفرنسية على أن كل شخص تولى العناية به صاحب مهنة صحية أو مؤسسة أو أي منظمة أخرى لها مشاركة في الوقاية أو العلاج يكون له الحق في احترام حياته الخاصة سرية المعلومات المتعلقة به (أضيفت هذه المادة بموجب القانون رقم (٣٠٣/٢٠٠٢م) الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٣/٤م والمتعلق بحقوق المريض وضمان الجودة للنظام الصحي .)

وهذا يؤكد على ضرورة إلزام جميع الممارسين المهنيين بكتمان أسرار عملائهم هم وتابعيهم ومستخدميهم وكل من يتصل عمله بهذه الأسرار ؛ وهو ما ينعكس بذات المقتضى على علاقة الوسيط بعملائه من ضرورة مد الالتزام السرية وشيوعه ليلتزم به كل من يعمل في هذا النطاق ولو كان خارج نطاق العلاقة العقدية ذاتها.

(٢) ويشترط من حيث المبدأ أن تحوز المعلومات محل هذا الالتزام الطابع السري ، فهذا يعد شرطاً جوهرياً كي تخضع للحماية القانونية ، وحتى تتمتع بهذا الطابع يجب ألا يكون التعرف والوصول إليهما سهلاً في العادة ، فالمعلومات المعروفة للعامّة أو لطائفة تضم عدداً كبيراً من الأشخاص لا تدخل في طائفة الأسرار التي تشملها الحماية التي يجب تطبيقها على التزام الوسيط بالسرية .

من خلالها بين النطاق الموضوعي لالتزام الموفق بالسر المهني وذلك على النحو التالي :-

المستوى الأول :- التزام وسيط التوفيق بإفشاء المعلومات والبيانات الأساسية لإنجاح عملية التوفيق، بحسب أن ذلك من مقتضى الوفاء بالتزاماته المباشرة كمتعاقد مهني ومحترف، فضلاً عن الالتزام بالبوح بالبيانات والمعلومات التي يمكن أن تشكل عملاً إجرامياً مؤثماً، والإفشاء بها عند أداء الشهادة أما القضاء، أو في الإبلاغ عن جريمة، وغيرها من الحالات التي تتضمن ذات العلة والتي تضى في سياق الالتزام بالنظام الام والمصلحة العامة فضلاً عن الالتزام بالبوح بالبيانات والمعلومات التي يمكن ان تشكل عملاً إجرامياً مؤثماً.^(١)

المستوى الثاني :- التزام وسيط التوفيق بالامتناع عن إفشاء المعلومات والبيانات التي يطلب منه راغبى الزواج كتمانها وعدم الإفصاح بها .

المستوى الثالث :- التزام وسيط التوفيق بإعمال تقديره الشخصي في الإفصاح عن المعلومات التي تتوسط المستويين السابقين، فيكون إذاً بالخيار بين الإفشاء بالمعلومات التي لم يتم الاتفاق على كتمانها ولا تعتبر في ذات الوقت من المعلومات الأساسية التي يجب عليه إفشائها، ورقابة هذا التقدير الشخصي للوسيط إنما يكون من قبل القضاء الذي يحص المسوغات التي دفعت الوسيط لإفشاء السر أو كتمانها.

(١) أنظر في الحالات التي يجب فيها على بعض المهنيين التحلل من السر المهني وإجازة إفشائه : رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة ٢٠٠٨م، ص ١٨٠ وما بعدها، عبد اللطيف الحسيني، المسؤولية المهنية عن الأخطاء المهنية، الطبعة الأولى، بيروت ١٩٨٧م، ص ١٢٢ وما بعدها .

ومن زاوية أخرى ، فإن نطاق الالتزام بالحفاظ على سرية العملاء في عقد الوساطة يمكن تحديده من الناحية الموضوعية بتقسيم المعلومات محل الالتزام إلى نوعين :-

أولاً : المعلومات والمعارف التي أسبغ عليها العميل طابع السرية.

ويتم ذلك بواسطة قيام العميل بتحديد المعلومات والمعارف الشخصية ذات الطابع السري بشكل دقيق لا لبس فيه ، ثم يعرب للوسيط عن رغبته الجازمة في عدم الإفصاح عنها لأنها لا تُعد سرية بطبيعتها لكن العميل هو الذي أضفى عليها طابع السرية .

ثانياً : المعلومات والبيانات التي تتصف بالسرية بحسب طبيعتها .

وهي تشمل كل المعلومات التي يكون من شأن ذبوعها أن تسبب ضرراً للعميل ، ويضم هذا النوع من المعلومات كل ما يتعلق فيها بالحياة الخاصة والحق في الخصوصية ؛ إذ أن شيوخ هذه المعلومات قد يلحق بالعميل ضرراً ينشأ على الوسيط بمقتضاه التزاماً بالحفاظ على سرية هذه المعلومات المتولدة عن حرية العميل في اختيار حياته الخاصة ، مثل الأسرار التجارية والمصرفية والوظيفية للعميل التي قد يؤثر إفشائها على الوضع المالي والوظيفي والمصرفي له .

المطلب الخامس

التزام الوسيط بالإعلام والتبصير

الفرع الأول

مضمون الالتزام بالإعلام والتبصير

فى الحقيقة إن الالتزامين المشار إليهما ، الإعلام والتبصير ، يرتبطان بعضهما البعض فى مجال وساطة النكاح ؛ على نحو يدفعنا لتناولهما فى مطلب واحد وباستعمال ألفاظ جامعة لهما ، حيث يتضمن التناول الموضوعى لمضمون أى من الالتزامين بياناً لحقيقة الالتزام الآخر ؛ لأن وفاء الوسيط بالتزامه بالتبصير ينطوى فى الغالب على تنفيذ التزامه بالإعلام والعكس صحيح ، فكلاهما يتعلق بواجب الوسيط فى تزويد العميل بالمعلومات والنصح والإرشاد الذى يُمكنه من اتخاذ القرار الصحيح مع تجنب الوقوع فى المخاطر المُحتملة ، لذلك فقد يختلط المضمون الواقعى للإعلام والتبصير على نحو يصعب معه الفصل بينهما رغم تباين المعنى اللغوى والمفهوم القانونى لكل منهما.

ويُعد الالتزام بالإعلام والتبصير من أهم الالتزامات التى تقع على عاتق وسيط النكاح ، ويعتبر ذلك الالتزام من تطبيقات مبدأ حسن النية فى التعاملات^(١) ، حتى ولو

(١) وتبرز أهمية الالتزام بالتبصير فى المجال الطبى تحديداً ، حيث يلتزم الطبيب بصفة أساسية بتزويد المريض بالمعلومات الضرورية التى تسمح له باتخاذ قراره النهائى بالموافقة أو برفض العلاج بإرادة حرة مستنيرة ، ولا يقتصر التزام الطبيب بالتبصير على مرحلة دون أخرى من مراحل العلاج الطبى ، ويتعين عليه أن يمد المريض بالمعلومات بطريقة سهلة ومفهومة وملانة بحيث تتناسب مع الجهل المفترض فى المريض بأصول العمل الطبى ولا تؤدى فى ذات الوقت إلى عزوف المريض عن اتخاذ القرار المناسب له.

انظر فى شرح التزام الطبيب بالتبصير وحدوده فى عقد العلاج الطبى : محسن عبد الحميد البيه ، نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب ، المرجع السابق ، ص ١٨٤ وما بعدها ، عبد الكريم مأمون ، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية ، دار المطبوعات الجامعية ، ٢٠٠٦م ، ص ٨٢ ، محمد حسن قاسم ، إثبات الخطأ فى المجال الطبى ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦م ، ص ١٥٩ .

لم يرد نص قانوني صريح يفرض على الوسيط القيام به ، ويمثل هذا الالتزام جوهر المهن الحرة عموماً ، وبه يكتسب المهني ثقة عملائه ، خاصة في مجال التوفيق بين الراغبين في الزواج ، إذ يمثل الالتزام بالإعلام والتبصير أهم وأكثر الالتزامات تأثيراً على العميل في سياق اتخاذ لقرار الزواج ، والوسيط لا يستطيع أن يتمكن من الوفاء بهما إلا إذا كان هو أساساً يملك القدرة على تبصير غيره بمخاطر الدخول في علاقة نكاح معينة ، لذلك يشترط لسلامة رضا العميل بعملية التوفيق مع شريك حياته المتوقع ، أن يقوم الوسيط بتبصيره بالمخاطر المتوقعة التي يمكن أن يتعرض لها ، لأن دخول العميل في غمار مفاوضات التوفيق لا يمكن أن يتحصل بموجبه الرضا لديه إلا بأن يكون على بينه واقتناع كاملين بخفايا ونتائج هذا العمل .

ويقصد بتبصير العميل وإعلامه ، التزام الوسيط بتزويده بالمعلومات الضرورية التي تسمح له باتخاذ قراره النهائي بالموافقة على الدخول في نطاق المفاوضات الجادة وإصدار القبول المبدئي بالارتباط الشرعي بالطرف المقابل رجلاً كان أم امرأة ، فواجبات الوسيط لا تقتصر عند إحداث صلة من التعارف بين العميل وشريك حياة محتمل يتمتع بالصفات المرغوبة ، بل تتسع لمسئوليته لتشتمل على تعهده بإحاطة العميل وتوجيه بصره إلى ملابسات العلاقة التي يوشك أن يتفاوض بشأنها ، وأن يبرز له النتائج الإيجابية المنتظر تحقيقها ، والمخاطر المحتملة لها ، والاحتياطات الواجب مراعاتها لتجنب فشل مرحلة التوفيق برمتها^(١) .

(١) ويتشابه التزام الوسيط بالإعلام والتبصير ، مع التزام البائع تجاه المستهلك حيث يلتزم الأول تجاه الثاني بأن يضعه في مأمن ضد مخاطر المنتج بتزويده بالمعلومات الجوهرية الخاصة به ، ورغم قيام الفارق في محل العقد بين البيع والوساطة ، إلا أنه يمكن اقتباس ما ينسجم من أحكام في العقد الأول مع ما يمكن تطبيقه في العقد الثاني .

انظر في التزام البائع بتبصير وإعلام المشتري : جمال النكاس ، حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة في العقد في القانون المدني الكويتي ، مجلة الحقوق ، الإسكندرية ، ص ٤٥ ، =

وبتطبيق مفهوم الالتزام بالتبصير والإعلام في نطاق الوساطة التوفيقية للنكاح ، فإنه ينبغي حتى يتخلص الوسيط من المسؤولية عن أداء هذا الالتزام ، أن يبصر العميل بالسلبيات التي تحيط بمواصفات الطرف الآخر ، وما هي انعكاساتها على نجاح الزواج المتوقع من عدمه ، وذلك بإحاطة العميل بتقديرات الوسيط الشخصية والمهنية لشريك الحياة المحتمل ، من حيث ملائمة سنه وميوله وأحواله المزاجية وقدراته المالية ووظيفته المهنية لظروف وأحوال العميل ، والتنبيه على الأخير بما يتوجب عليه تداركه والاحتياط له حتى تنجح المفاوضات في إدراك القبول والتوفيق بينهما ، وأن يحث العميل على اتخاذ القرارات وأن يتبنى مواقف معينة ؛ حتى يتكفل مجهود المفاوضات الوسيط بالنجاح ، بواسطة إحداث حالة من التجانس والتوافق بين طرفي النكاح الذي يبتغي الجميع إتمامه ، وفي ظل إحاطة شاملة للعميل بالمزايا والمثالب والمخاطر التي تترتب بعملية الزواج التي يقدم عليها.

الفرع الثاني

طبيعة ونطاق الالتزام بالإعلام والتبصير

يُعتبر تنفيذ الالتزام بالإعلام والتبصير تاماً عندما يقوم الوسيط المدين بإحاطة العميل الدائن بجميع البيانات والمعلومات الكافية لإحداث قدرأ مناسباً من التبصير ، الذي يكفي للتنبيه بمخاطر ومحاسن الدخول مع شخص ما في علاقة زواج شرعية قوامها المودة والرحمة ، لذلك يقوم الالتزام بالتبصير من الناحية الزمنية على عاتق الوسيط في جميع مراحل التوفيق ، فهو يلازمه منذ إيجاد الشريك الملائم للحياة ، وفيما

= أحمد الرفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي ، رسالة دكتوراه ، جامعة الزقازيق ، (بدون تاريخ) ص ١٠٥ .

يعقب ذلك ، وفي مختلف المراحل الزمنية التي تمر بها عملية المفاوضات التوفيقية بين الطرفين^(١) ؛ ويرجع ذلك لأن اتخاذ العميل لقرار الارتباط بشريك حياة مثالي ، يشكل عبئاً ذهنياً لا يستطيع العميل تحمله بمفرده ، بسبب ارتباطه بقرار مصيري في حياة الفرد ، وغالباً ما يثير هذا الأمر تردد كبير لدى من يقبلون على الزواج ، ولا شك فإن إبرام عقد الوساطة يلقي على الوسيط دوراً جوهرياً في اتخاذ العميل لذلك القرار الهام ، لذلك فلا ينحصر التزامه بالتبصير على مرحلة دون الأخرى ، بل هو التزام يثقل كاهل الوسيط منذ مبدأ التعارف بين الطرفين وحتى انقضاء المرحلة الأخيرة للمفاوضات برمتها ، وسواء منيت بالفشل أو أفضت إلى إبرام عقد الزواج المرغوب.

ومن حيث النطاق الموضوعي للتبصير ، فلا ينبغي الإفراط فيه بالزام الوسيط بتبصير العميل إلى درجة يحل فيها الأول كلياً محل الثاني في اتخاذ قرار الارتباط بالشريك المتوقع للحياة ، وبمعزل عن مشاركة العميل ذاته ؛ إذ أن العميل هو صاحب القرار الأصلي في الزواج من عدمه ، لذلك لا يستطيل الالتزام بالتبصير إلى إلقاء العبء بصورة كاملة على الوسيط ، بحيث يتحمل فيها ضرورة إحاطة العميل بجميع التقديرات الشخصية والتوقعات التفضيلية لمخاطر المفاوضات أو نتائج الارتباطات الشرعية بشريك الحياة ؛ لأنه لا يستساغ تحميل الوسيط ما لا يتحمله العميل ذاته بشأن تقدير مصلحته ، لذا فإن النطاق الذي يتحمله الوسيط إزاء تبصير العميل ، يجب أن يتوقف عند حدود إحاطته بالمخاطر والتقديرات المتوقعة من خلال تزويده بالمعلومات الدقيقة والجوهرية وتلقيه النصائح والإرشادات الطبيعية ، ولا ينصرف التبصير بحال إلى الاحتمالات الاستثنائية لفشل العلاقة الزواج أو نجاحها بين العميل وشريكة ، حتى لا يؤدي هذا الإفصاح التفصيلي ذو الأبعاد المتغيرة والاحتمالات القصوى إلى إعاقة

(١) ويتوافق ذلك مع التزام الطبيب بتبصير المريض طول المراحل المتوالية لعقد العلاج الطبي ، انظر عبد الكريم مأمون ، المرجع السابق ، ص ١١٥ ، ١١٦ .

مجهودات الوسيط ذاته ، فضلاً عن أن إعلام العميل والتنبيه عليه بكل صنوف المخاطر ولو كانت نادرة الحدوث ، قد يؤدي إلى نشوء حالة عكسية من عدم التوافق والنفور بين العميل وشريكه المتوقع في الحياة ، فضلاً عن أن هذا الإفراط في التبصير قد يولد الفزع لدى العميل ويدفعه لرفض الدخول في مفاوضات التعاقد وقبول الآخر^(١) .

ولا شك فإن الوسيط يملك السلطة التقديرية لتحديد نطاق المعلومات الجوهرية والتقديرية الشخصية التي تندرج في سياق التبصير المُلزم ، وتلك التي لا يلزم إحاطة العميل بها ، وتخضع هذه السلطة لرقابة المحكمة التي تقدر مدى صحة المسوغات التي اعتد بها الوسيط في هذا الشأن ، في ضوء دراسة المعطيات المتوفرة وصفات ومعلومات الطرفين الراغبين في الزواج ، بحيث يضحى الوسيط مقصراً في التزامه بتبصير العميل ، إذا أخفى عنه عملاً أو أهمل في إعلامه بمخاطر جسيمة سوف تؤثر حتماً على مسيرة الحياة الزوجية ، أو إذا حجب عنه تقديراً مهماً يبرز به الوسيط خبراته الدافعة لاتخاذ القرار المناسب ، وذلك كإصابة أحد الزوجين بمر عضال مینوس من شفائه ، أو حالة العقم الدائم الراسخة بأحدهما ، أو حالات الزواج السابقة لأي منهما ، أو أي معلومات جوهرية تخص الوظيفة أو الحالة المهنية للطرفين ، أو انتكاس الأحوال المادية لأي منهما ، وغيرها من المعلومات الجوهرية التي تشكل مخاطر جسيمة ، بحيث لو علم بها العميل ، أو لو قدم له الوسيط خبراته المهنية بشأنها ، لكان قد عزف عن اتخاذ صاحبها شريكاً في الحياة ولتراجع بالتبعية عن إجراء المفاوضات التوفيقية من خلال الوسيط الذي تعاقد معه .

(١) حيث يذهب الفقه وبصفه عامة إلى أن المدين بالالتزام بالتبصير لا يُطالب بإعلام دائنه بكل صغيره وكبيرة من المعلومات التي يحوزها لكنه يلتزم بتقديم المعلومات ذات الطبيعة الجوهرية فحسب. أنظر: خالد جمال أحمد ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (بدون تاريخ) ص ٨٣ .

وتختلف طبيعة الالتزام بالتبصير عن الالتزام بإيجاد شخص يتمتع بالصفات المطلوبة ، فرغم أن محل نوعي الالتزام يتمثل في معلومات وصفات العملاء الراغبين في النكاح ، إلا أن طبيعة كل منهما لا تتفق مع الآخر ، حيث يتصف الالتزام بإيجاد المواصفات بكونه من الالتزامات المحددة بنتيجة ، ويصبح الوسيط المدين بتنفيذها مقصراً إذ فشل في تحصيلها بوصفها المحدد مسبقاً ، إلا أن التبصير لا يلقي على الوسيط عبئاً كالالتزام بتحصيل المواصفات البشرية ، فلا يفرض عليه تحصيل النتيجة المطلوبة وهي الإحاطة الفعلية الكاملة بكل نتائج وانعكاسات المفاوضات ، بل يقاس مسلكه الذي يحدد مدى تقصيره بمعياري بذل العناية الواجبة في التبصير ، من خلال سلوك الرجل المعتاد فيما لو وجد في ذات الظروف الخارجية للوسيط ، وكان يتمتع بذات القدرة والخبرات المهنية له ، وفي ضوء ما وصل إليه من معلومات وبيانات العملاء ، مما كان يهيئ له تقدير المخاطر المحتملة الجسمية منها والبسيطة ، فضلاً عن دراسة مسلكه في استعمال سلطته التقديرية في إحاطة العميل بمخاطر المفاوضات الجسمية أو الامتناع عن إعلامه بالنوع البسيط منها (١) .

(١) وتختلف طبيعة التزام الوسيط بتبصير العميل عن طبيعة التزام الطبيب بتبصير المريض ، حيث لا يتعلق التزام الطبيب السابق بالعمل الطبي بمقتضاه الفني ولا يخضع لعنصر الاحتمال ، لذلك يلتزم الطبيب فيه بتحقيق نتيجة محددة هي تبصير المريض وإعلامه بمخاطر وإيجابيات العلاج أو الجراحة ، ولا يمكن للطبيب التخلص من المسؤولية عن الالتزام بالتبصير بإثبات أنه بدل كل ما في وسعه من عناية لتنفيذ هذا الالتزام بل يلزمه أن يثبت السبب الأجنبي الذي حال بينه وبين الوفاء به وجعل التبصير لايفضى إلى نتيجة محددة .

أنظر : محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص ٨٥ ، وانظر في ضرورة دفع خطأ الطبيب بالسبب الأجنبي في نطاق التزامه ببذل العناية : محسن عبد الحميد البيه ، نظرة حديثه إلى خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية في ظل القواعد التقليدية ، المرجع السابق ، ص ١٦٣ وما بعدها .

وفي الحقيقة فإن ما جعلنا نتبنى رأياً مغايراً لطبيعة التبصير في بعض عقود المهنيين كالتبصير ، هو أن هذا الأخير يملك من الخبرات والمعلومات التي تؤهله لتبصير المريض مباشرة ، خلافاً للوسيط الذي قد يجهل الكثير عن ظروف العملاء الآخرين وعن الملبسات الواقعية للمفاوضات ، ومن ثم يكون من الأجدر إسباغ العناية الواجبة على التزامه بتبصير العميل لعدم إمامته الشامل بالمعلومات التي تمكنه من بيان المخاطر المحتملة بشكل دقيق .

وبناء عليه ، فإذا كان التبصير يتعلق بمعلومات خطيرة ، فإن التزام الوسيط بتبصير العميل يجب أن يتخذ صورة التحذير والتنبيه للاحتياط منها وكيفية تدارك آثار هذه الخطورة باتخاذ القرار المناسب ، كما ينبغي أن يكون هذا التحذير كافياً لشد انتباه العميل إلى كافة المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها أثناء فترة المفاوضات التوفيقية أو فيما بعد انعقاد الزواج وإتمامه ، وأن يبين له الوسائل اللازمة لتجنب النتائج السلبية للمعلومة ، ومن ثم فلا يكفي لتحقيق التبصير التحذير المختصر الذي قد يلفت انتباه العميل لبعض من المخاطر دون البعض الآخر ، كما يتعين أن يتسم التحذير بالدقة والوضوح اللازمين من تمكين العميل من اتخاذ القرار بالموافقة أو بالرفض ، خاصة إذا كانت هناك فرصة من المفاضلة بين أكثر من شريك حياة مطروح على العميل ، فإن إحاطته بالمخاطر التي ترتبط بكل شريك على حده ، وتبصيره بمحاسن ومساوئ الارتباط بكل منهم ، ويعطي العميل الراغب في الزواج ، القدرة على اختيار الشريك الأكثر ملائمة لظروفه المادية والاجتماعية .

بيد أن التزام الوسيط بتزويد العميل بالمعلومات والبيانات التي تمكنه من التبصير بالشريك المتوقع للزواج ، لا يقتصر على تلك التي تتعلق بذاتية العميل فحسب بل يمتد إلى كل ما يحتاجه الوسيط من بيانات أخرى لأقاربه وجيرانه وأصدقائه وأزواجه السابقين ، شريطة أن يكون ذلك أمراً ميسراً لدى الوسيط ، وذلك لأن عدم إحاطة العميل بهذه المعلومات الإضافية ، قد تعرقل عملية اتخاذ القرار النهائي بالزواج وحصول الموافقة المبدئية بمواصفات الطرف الآخر .

ومن حيث طبيعة المعلومات والمخاطر ذاتها ، فإنه من غير المتصور ، إلزام الوسيط بتقديم المعلومات وتبصير العميل بالمخاطر ، ما لم يكن هو على علم بها وبمدى أهميتها للعميل ، كما لا يفترض في الوسيط العلم والإحاطة بكل ظروف ومعلومات

الأشخاص الذين يستجلبهم للعميل بغرض أن يوفق بينهم ، إلا أنه ينبغي التفرقة بين نوعين من المعلومات في هذا الشأن ، فهناك من المعلومات التي تتصف بكونها أساسية في العملاء ولا يتصور جهل الوسيط بها ؛ إذ يكاد يكون العلم بها مفترضاً في جانبه^(١) ، وذلك مثل سن العميل وحالته الاجتماعية ووظيفته التي يتقلدها وغيرها من الصفات الأم التي قلما يجهلها الوسطاء أو يخفيها العملاء ، فهذا النوع من المعلومات يقوم بشأنها قرينة العلم بحق الوسيط ، إلا أن هناك نوع آخر من المعلومات قد يجهلها الوسيط أو يعجز عن إدراكها ، أو يُهمل التوصل إليها لاعتقاده بعدم أهميتها لإتمام الارتباط ، وذلك مثل العلم بالدخل المادي الحقيقي للعميل ، أو بميوله الذاتية وهواياته الشخصية ، أو حالته العصبية ومزاجه النفسي وطبيعة انفعالاته ، والمستوى المادي والاجتماعي لأسرته وأقاربه ، وغيرها من المعلومات غير الجوهرية ، التي لا يسأل الوسيط عن الالتزام بالتبصير بشأنها ، إلا إذا كان العميل قد اشترط إدراك خفاياها عند إبرام العقد مع الوسيط ، أو كانت هذه المعلومات مهمة بمكان وفقاً لملازمات التوفيق وظروف التعاقد .

كما لا ينشأ الالتزام بالإعلام والتبصير على عاتق الوسيط ، إذا كان الاستعلام عنها بالنسبة إليه مستحيلاً ، فيجب لذلك أن يكون الوسيط فضولياً بالبحث والتحري

(١) ويقابل التزام الوسيط بتبصير العميل بالمعلومات الأساسية والتخفيف من حدة التزامه إذا كانت ثانوية أو مستحيلة ، ما يطلق عليه بالتبصير الإجباري والتبصير الاختياري في عقد البيع ، حيث ينصرف النوع الأول للمعلومات المهمة ، ويتعلق الثاني بالمعلومات الثانوية ، وكذلك يقترب التزامه مع ما قد يطلق عليه الفقه في البيع كذلك بالتبصير المطابق والتبصير التقريبي .

انظر في ذلك : عبد الرسول عبد الرضا ، الالتزام بضمان العيوب الحقيقية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، ١٩٧٨ م ، ص ٩٠ ، خالد جمال أحمد ، المرجع السابق ، ص ١٤٤ ، زاهر طارق العبادي ، الالتزام بالإعلام في العقود الالكترونية ، دراسة مقارنة " رسالة ماجستير ، الأردن ، (بدون تاريخ) ، ص ٣٤ .

بنفسه أو من خلال تابعيه عن البيانات والمعلومات الخاصة بشريك الحياة المطلوب ، إلا أن قيام مسؤوليته عن الوفاء بالتبصير في هذا الصدد تضحي رهينة بأن يكون الحصول على المعلومة ممكناً . كما يستطيع الوسيط أن يدفع عن عاتقه عبء الالتزام بالتبصير ، إذا كان العميل على علم بهذه المعلومات ، أو كان باستطاعته الوصول إليها بمجهوده الذاتي ، فقد لا يكون حصول الوسيط على المعلومات والصفات مستحيلاً ، إذا ما بذل بشأنها جهداً مناسباً بالتحري والبحث والتدقيق ، إلا أن عدم اكتراثه بالحصول عليها ، كان راجعاً إلى اعتقاد ساذج قام لدى الوسيط ، بأن العميل سيأخذ على عاتقه المبادرة بالاستعلام عن هذه الصفات أو تلك البيانات التي أغفل الوسيط إدراكها بمجهوده الفردي ، أو تبين للوسيط دليل جدي أن المعلومات قد دخلت فعلاً في نطاق علم وإحاطة العميل ، عندئذٍ يقتصر دور الوسيط على تقديم النصيحة والمشورة للعميل بشأن الأثر المترتب على هذه المعلومات ، والنتائج الخطيرة التي تشكل انعكاساً محتملاً لها على علاقة الزواج المتوقع ابرمها .

وأخيراً فإنه يمكن للوسيط أن يحقق هذا العبء التعاقدي وبوصفه التزاماً جوهرياً بالغ الأهمية ، بواسطة استخدام وسائل معينة ، من بينها ما يكون شفهيًا ، وقد يتم التبصير كتابياً ، ويعتبر التبصير الشفهي الوسيلة الأكثر استعمالاً بين الوسيط وعملائه ، وذلك لما تتسم به من بساطتها وسهولة تداولها ، فضلاً عن قدرتها في الإقناع وبيان للمخاطر على نحو يسير ، فعن طريق الحوار الشفهي الذي يجري بين العميل والوسيط ، يتمكن الأخير من تبصير الأول بواسطة إمداده بالمعلومات الفورية والتنبيه عليه بتوقعاته وتقديراته عن شريك حياته الذي يؤمل الارتباط به .

المطلب السادس

الالتزام بعدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية

كما سبق البيان فإن إبرام عقد الزواج ليس من الالتزامات التي تقع على عاتق الوسيط بمقتضى عقد الوساطة الذي يبرمه على العميل ، وأن مجمل التزاماته التعاقدية تنشأ ويتم تنفيذها في مرحلة سابقة على إبرام عقد الزواج وتوثيقه بمعرفة المأذون الشرعي ، فالعلاقة التعاقدية التي ينبري مضمونها حول الوساطة التوفيقية بين راغبي الزواج ، تختلف تماماً عن تلك المتمثلة في رابطة الزواج بين العميل وشريك حياته المتوقع ، فإذا كانت العلاقة الأولى تمهد لإبرام الثانية ، وإذا كانت الأخيرة تعبر عن نجاح الأولى في إحداث التوافق الذي يفضى للزواج ، لكن هذا الارتباط لا يعنى اتحاد العقدين ، ولا يدفع بالوسيط لأن يكون طرفاً في رابطة الزواج ، فهو بالنسبة لهذه الرابطة السامية من الغير ، فلا يستفيد منها أو يضار بها .

وعلى الرغم من المسلمة المتقدمة ، فإن الوسيط يقع على عاتق قائمة من الالتزامات تتعلق بضرورة تحرى الأركان والشروط التي يلزم توافرها في عقد الزواج وشروط صحته^(١) ، ويجمع بين عناصر هذه الالتزامات مبدأ عام ، يمكن صياغته في

(١) إذ يشترط لصحة النكاح خمسة شروط يكاد يدركها العوام من الناس ؛ لذلك فمن باب أولى افتراض علم الوسيط والإمام بها وهي : الشرط الأول: تعيين الزوجين ، فلا يصح للولي أن يقول :زوجتك بنتي وله بنات غيرها ، بل لابد من تمييز كل من الزوج والزوجة باسمه كفاطمة ، أو صفته التي لا يشاركه فيها غيره من إخوانه ، كقوله: الكبرى أو الصغرى. الثاني: رضا الزوجين. الثالث: وجود الولي، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "لا نكاح إلا بولي" [رواه أحمد وأبو داود] وللحديث: "أبما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل. فنكاحها باطل. فنكاحها باطل" [رواه أحمد وأبو داود وصححه السيوطي والألباني]. وأحق الأولياء بتزويج المرأة أبوها ثم جدها ثم ابنها، فالأخ الشقيق فالأخ لأب، ثم الأقرب فالأقرب، على تفصيل معروف عند الفقهاء ومنهم من قدم ابنها البالغ على أبيها. الرابع: الشهادة عليه. لحديث عمران بن حصين مرفوعاً: "لا نكاح إلا بولي =

مسمى الالتزام بعدم مخالفة الوسيط للأحكام الشرعية التي تنظم عقد الزواج وتحدد فيه أركان الانعقاد وشروط الصحة ، فكل ما يؤدي إلى بطلان هذا العقد أو انحلاله بفقدانه أحد شروط سلامته وصحته وجوده ، يمتنع على الوسيط إتيانه أو المشاركة فيه .

وكننتيجة مباشرة لذلك ، يلتزم الوسيط بعد ممارسة البحث والتوفيق بين عملائه الذي هم تحت السن القانوني للزواج ، حيث إنتظم قانون الأحوال الشخصية تحديداً لسن الزواج بالنسبة إلى الرجل والمرأة ، وهذا التحديد يتسم بالتحكمية التي لا يجوز مخالفتها وإبرام عقد الزواج بدون توافرها ، لذلك يمتنع على الوسيط أن يبرم عقد الوساطة مع أشخاص أقل من السن المقررة للزواج ، أو أن يتوسط مبرماً عقده مع الولي الشرعي للمرأة ما دام أنها لم تبلغ هذا السن كذلك.

= وشاهدي عدل] "رواه ابن حبان والبيهقي وصححه الذهبي .[الخامس: خلو الزوجين من موانع النكاح، بأن لا يكون بالزوجين أو بأحدهما ما يمنع من التزويج، من نسب أو سبب كرضاع ومصاهرة أو اختلاف دين بأن يكون مسلماً وهي وثنية، أو كونها مسلمة وهو غير مسلم أو في عدة، أو أحدهما محرماً، ويستثنى من الاختلاف في الدين جواز زواج المسلم بالكتابية بشرط أن تكون عفيفة، ولمزيد من التفصيل يرجى مراجعة كتب الفقه الإسلامي المتخصصة في بيان ذلك : محمد أبو زهرة ، عقد الزواج وآثاره ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٩ م ، محمد مصطفى شلبي ، أحكام الأسرة في الإسلام ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٩ م.

المبحث الثاني

التزامات العميل العقدية

من خلال استجلاء طبيعة عقد وساطة النكاح وما يمكن تصوره بشأن ما قد يلقيه من التزامات على عاتق العميل ، وفي ضوء ما سبق تبيانه من شروح تناولت التزامات الوسيط العقدية تجاه عملائه ، فإننا يمكن إيجاز التزامات الأخير في المطالب الآتية :-

المطلب الأول:- الالتزام بالسرية والإفصاح.

المطلب الثاني الالتزام بالجدية والتمكين.

المطلب الثالث الالتزام بأداء الأجر.

المطلب الأول

الالتزام بالسرية والإفصاح

ونتولى شرح هذا المطلب من خلال الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول : مضمون وحدود التزام العميل بالإفصاح.

الفرع الثاني : مضمون وحدود التزام العميل بالسرية .

الفرع الأول

مضمون وحدود التزام العميل بالإفصاح

لا يتسنى للوسيط أن يمارس مهام عمله على وجه الإطلاق ، إلا إذا حاز المعلومات والبيانات التي تمكنه من هذه الممارسة ؛ وذلك لأنه يكون من باب المستحيل أن يوفى الوسيط بالتزاماته العقدية المتعددة إلا بعدما يتزود من عملائه ببيانات ومعلومات الهوية الاجتماعية والوظيفية التي تحدد ملامح شخصية العميل ، والتي تعطى الوسيط انطباعاً وتصوراً للمستوى أو الفئة التي سيتولى البحث فيها عن شريك لحياة العميل المتعاقد معه ، وعلى الرغم من أن الإفصاح عن هذه البيانات يمثل صورة اجتماعية مرفوضة ؛ إذ يحرص جميع الأفراد على كتمان ظروفهم الخاصة وأسرارهم الدفينة ويضطرون أحياناً إلى البوح بها في أضيق نطاق ، لذلك يلتزم العميل الباحث عن شريك حياته بالإدلاء بمعلومات وبيانات غاية في السرية والخصوصية فينقلها مباشرة للوسيط ، فيقوم الأخير بتلقي هذه المعلومات ذات الطابع الشخصي الخاص ويسجلها لديه في صورة سيرة ذاتية للعميل .

على إثر ذلك يتولى الوسيط تنفيذ جميع الالتزامات التي يمخضها العقد في ذمته بناء على صحة ومصداقية المعلومات التي حصلها عليها من عملائه ، لذلك تمثل السيرة الذاتية للعميل وطابعها المعلوماتي الركيزة الأساسية في الوفاء بالتزامات الوسيط العقدية ، ومن ثم يتولد التزام مقابل لالتزامات الوسيط في ذمة العميل ، وهو التزام الأخير بالإفصاح عن المعلومات والبيانات الضرورية لتنفيذ عملية الوساطة^(١)،

(١) وغالباً ما لا يتناول الفقه التزام العملاء المتعاقدين مع المهنيين بالإفصاح عن المعلومات ، ففي نطاق عقد المحاماة مثلاً ، يعكف الفقه على دراسة التزامات المحامي على حيث السرية ولا يبدي الاهتمام بإبراز التزامات العميل ومن بينها الالتزام بالإفصاح عن المعلومات الهامة ، ويقتصر تناول الفقه لهذا الجانب على بحث خطأ العميل في المتمثل في عدم تزويد المحامي بالمعلومات أو المستندات وأثره على مسؤولية المحامي المدنية فحسب ، وذلك على الرغم من أننا نرى أن =

ويستطيع الوسيط أن يتمسك بالدفع بعدم تنفيذ التزاماته العقدية التي يكون محلها هذه المعلومات إذ قد العميل عن تنفيذ التزامه المقابل بتزويده بها ، كما يتخلص الوسيط من المسؤولية العقدية عن أداء التزاماته المتعلقة بالتوفيق والبحث والإيجاد إذ أثبت إخلال العميل بالتزامه بالإفصاح عن البيانات التي تمكنه من ذلك.

ويبدو التعارض قائماً ما بين مصالح العميل والوسيط في خصوص الحدود التي يجب على العميل الإفصاح بمعلوماته فيها ؛ حيث يكون مانح المعلومات حريصاً كل الحرص على ضمان عدم إفشاء هذه الأسرار سيما وأنها تتعلق بأدق خصوصياته التي لا يرغب في أن يطلع عليها أحداً إلا للضرورة القصوى ، وذلك لأنها في الغالب تكون ذات طابع شخصي واجتماعي وتمتاز أغلبها بطابع السرية ، وفي الوقت ذاته يسعى الوسيط المتلقى لهذه المعلومات إلى الحصول على أكبر قدر من هذه المعارف والبيانات الشخصية حتى يتسنى له دراسة تفاصيلها وجزئياتها بغرض تقييم قدرته على تحصيل فرصة الارتباط بزوج يتمتع بالصفات المطلوبة^(١).

= الالتزام بالإفصاح يُعد من الأعباء التعاقدية الرئيسية التي يتعين على العملاء الإفصاح بها لأرباب المهن الحرة كالمحامي والطبيب والسمسار وغيرهم .

أنظر في طريقة تناول الفقه لحدود الالتزام بالسرية في نطاق عقد المحاماة :- محمد عبدالله حمود ، المسؤولية التأديبية للمحامي في القانون الإماراتي والمقارن ، مجلة كلية الشريعة والقانون ، كلية القانون ، جامعة الشارقة ، العدد (٢١) ، يونيو ٢٠٠٤م ، ص ٢٣٤ وما بعدها ، أحمد كامل سلامة ، الحماية المتبادلة لأسرار المهنة ، دراسة مقارنة ، القاهرة ١٩٨٠م ، ص ١٩٣ وما بعدها .

(١) وفي الحقيقة فإن إخلال العميل بالالتزام بالإفصاح يمثل الوجه السلبي لالتزام الوسيط بالتبصير ، حيث لن يتمكن الأخير من إرشاد الأول لمخاطر العلاقة الشرعية محل التوفيق إلا بعد أن يوفى الأول بالالتزام بالإفصاح عن جميع المعلومات التي تهيأ للوسيط الفرصة الكافية لأعمال البحث والإيجاد والتبصير ، لذلك لا يجوز تقليص فعالية الالتزام بالإفصاح بشأن العميل بدعوى أنه ليس من الالتزامات الرئيسية التي يتحملها بموجب عقد الوساطة ، إذا أن هناك واجب عام على كل متعاقد أن يبذل الجهد المعقول للتحري عن البيانات و المعلومات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه ، لذلك يكون من الأولى إلزامه بالإفصاح عما يحوزه بذاته من المعلومات المتعلقة بهذا الجانب ، وأن ينقلها بكل مصداقية ودقة للمتعاقد الآخر.

لذلك نرى أن نطاق التزام العميل بالإفصاح عن معلوماته يتقيد بالأحكام هذه المعلومات تخرج عن إطار تحقيق الهدف من الإفصاح بها ، أو تفضى إلى المساس بسر ذو طابع شخصي أو وظيفي يرغب العميل ألا يبوح به للوسيط ، فيلتزم العميل لذلك بالإفصاح عن المعلومات ذات الطابع التقليدي الذي لا يتسنى للوسيط إتمام التوفيق إلا بالإفصاح عليها ، كالحالة المدنية والوظيفية والاجتماعية للعميل ، فضلاً عن الكشف عن الخصائص الظاهرة للجسم والصورة ، فهذه من الأمور الأساسية التي يُعتبر العميل مقصراً إذا لم يفصح عنها بصورة صحيحة وصادقة ، وقد لا يتولد العقد مع الوسيط من الأصل إذا امتنع العميل عن الإدلاء بها ، لذلك فهناك من البيانات الأساسية التي لا يتمكن الوسيط من ممارسة مهامه المهنية إلا بتوافرها تحت يديه ، ويلتزم العميل بالكشف عنها ابتداءً ، وهي كالسن الخاص بالعميل ، وتعيين وظيفته المهنية ، وتحديد حالته الاجتماعية ، وتمكين الوسيط من إبصار صورته الجسمانية .

بيد أنه ليس للوسيط أن يتجاوز نطاق هذا النوع التقليدي من البيانات الخاصة للعميل ، حيث لا يلتزم الأخير بالإفصاح عن كل ما يُطلب منه من معلومات شخصية ، فهناك حدود لتدفق المعلومات من العميل إلى الوسيط ، ومناطق ذلك يتمثل في أن كل ما يلزم الوسيط من معلومات تجعله مؤهلاً لتنفيذ التزاماته التعاقدية يلتزم الوسيط في المقابل بالإفصاح عنها ، لذلك لا يتسنى للوسيط إلزام العميل بالكشف عن معلومة غير تقليدية أو لا تتسم بالطابع الأساسي للبيانات الشخصية ، وذلك مثل المعلومات والبيانات والأسرار المتعلقة بهوياته الشخصية الدقيقة ، أو برغبته الجنسية ، أو علاقاته غير المشروعة مع الجنس الآخر ، أو تلك المتعلقة بأسرار التجارة التي يعمل بها أو بالوظيفة التي يتقلدها ، فضلاً عن أنه يجب أن يتجرد التزام العميل بالإفصاح عن تناول معلومات الغير ونقلها للوسيط ، وغير ذلك من المعلومات ذات الطابع الاستثنائي والتي لا تتفق بطبيعتها مع المبادئ الرئيسية لقواعد الأخلاق ومقتضيات الأمانة وحفظ الأسرار.

الفرع الثاني

مضمون وحدود التزام العميل بالسرية

لا شك فإن حظر تداول الأسرار التي تحصل عليها العميل من قبل الوسيط وهما بصدد إنجاز المصلحة المشتركة لهما مع الطرف الآخر ، لهي من الالتزامات العقدية التي يتحمل عبئها العميل دون شك ، فكل ما يقع في نطاق علمه من معلومات وبيانات تخص الطرف الآخر يكون مشمولاً بالتزامه بالحفاظ عليه وعدم تداوله مع الغير ؛ وذلك لحرمة وقديسية أمانة الأسرار التي استودعها أحد طرفي العلاقة لدى وسيط الطرف الآخر ، حيث يتجسد في مسلك العميل الذي يفصح عن معلومات الطرف الآخر ركن الخطأ الذي يتحقق بالإفصاح بمعلومات هذا الأخير وخصائصه الذاتية ، ويسرى هذا الالتزام على عاتق العميل سواء فشلت مساعي التوفيق أو تكللت بالنجاح في إنجازه فيما بينهما^(١).

(١) وهذا الالتزام القانوني له نظير في الفقه الإسلامي الذي يقضى بحرمة نقل أسرار الزوجين بعد الطلاق أو أثناء قيام العلاقة الزوجية بينهما ، ويكاد ذلك ينطق على جميع العلاقات التي تتناقل معلومات وأسرار الأشخاص الذين يحتمل أن تجمعهم رابطة الزواج في المستقبل كراغبي الزواج المتعاقدين مع وسيط النكاح ، إذ تجمع الفتاوى الشرعية ، على أن كشف الزوجة أو أهلها أو الزوج أو أهله لأسر الحياة الزوجية بعد الطلاق بقصد الإساءة للطرف الآخر من الأمور المحرمة شرعاً ففي فتوى للشيخ عبد العزيز بن عبد الله آل الشيخ في المملكة العربية السعودية ، ذكر فيها أن ذلك يعد من الغيبة والنميمة وقطع الأواصر الاجتماعية ، ويترتب عليها أمور خطيرة جداً وفي فتوى لفضيلة الشيخ بن العثيمين - رحمه الله - ذكر أن ما تتفق بعض النساء من نقل أحاديث المنزل والحياة الزوجية للأقارب والصدقات أمر محرّم ولا يحل لامرأة أن تفشي سر بينها أو حالها مع زويها لأحد من الناس حيث أخبر النبي صل الله عليه وسلم " إن من أشر الناس عند الله منزلة يوم القيامة الرجل يفضي إلى المرأة وتفشي إليه ثم تنشر سرها " (ملحق الرسالة - ٢٠ جمادي الأول ١٤٢٧ - الموافق ٦ يونيو ٢٠٠٦م - (العدد ١٥٧٥٩) ، كما يقول تعالى في محكم التنزيل " إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا (النساء : ٥٨) ، ويقول سبحانه وتعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ (الأنفال ٢٧) ، والنصوص المتقدمة تؤكد على أن الأسرار الزوجية تُعد من الأساسات التي يجب حفظها ورعايتها ولا يفرض بها إلا لأهلها .

ولا يجوز للعميل التنصل من الالتزام بالسرية بدعوى أنها من الالتزامات التي يتحملها الوسيط بمفرده أو استناداً لأنه من الغير بالنسبة إلى نطاق العلاقة العقدية المبرمة بين الوسيط وبين الطرف الآخر ، فالعميل والوسيط يلتزمان بالحفاظ على سرية معلومات الطرف الآخر^(١) ، دون أن يستطيع أحدهما التخلص من هذا الالتزام ، الذي لا يختلف مضمونه بالنسبة إليهما ، إلا من حيث المصدر الذي يفرضه عليهما ، فمصدر التزام الوسيط بعدم الإفشاء بسرية معلومات شريك الحياة المتوقع ، قد يكون العقد إذا كان الوسيط يوفق بين زبائنه وعملائه المرتبطون معه مباشرة بعقد الوساطة ، فينشأ بذلك عقدين متقابلين بين الوسيط وكل من عملائه الذين يستهدف التوفيق بينهما ، وقد يكون مصدر التزام الوسيط هو النظام العام ذاته أو أخلاق ومواثيق شرف المهنة ، في حالة ما إذا كان يوفق بين العميل المتعاقد معه وبين عميل وسيط آخر تجمعهم رابطة تعاقدية أخرى مع شريك الحياة المتوقع لعميل الوسيط الأول ، أما مصدر التزام العميل بسرية معلومات الطرف الآخر ، فدائماً ما يكون مصدر غير عقدي ، وذلك لانعدام الرابطة العقدية بين العميل وبين شريك حياته المتوقع ، والذي يكون بالنسبة إليه لحظة التعاقد مع الوسيط شخصاً مجهولاً.

(١) فقد سبق البيان أن التزام الوسيط بالسرية لا يقتصر عليه بوصفه المتلقي المباشر للمعلومات ، وإنما يمتد كذلك ليشمل مساعديه والأشخاص التابعين له كالعمال والخبراء والمستشارين ، لذلك يكون من الأولى مد نطاق هذا الالتزام إلى العميل المتعاقد مع الوسيط ، ويلاحظ أن إتساع نطاق الالتزام بالسرية ليستوعب أشخاص غير المتعاقد الملزم به أصلياً دائماً ما يجد مجالاً خصباً له في العقود التي يتدخل فيها عدد من الأشخاص غير المتعاقدين مثل عقود نقل التكنولوجيا المصرفية ، وهو ما نرى ضرورة تطبيقه في مجال وساطة الزواج لتوافر ذات الجوانب المشار إليها .

أنظر في بعض العقود الذي تتضمن شمول الالتزام بالسرية إلى كل من يتصل عمله بالمعلومة ولو كان غير المتعاقد :- محسن شفيق ، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي / ١٩٨٤م ، ص ٩٢ وما بعدها ، مصطفى أحمد أبو الخير ، المرجع السابق ، ص ٤٨٦ ، ما بعدها ، هاني صلاح ، عقد نقل التكنولوجيا في قانون التجارة المصري الجديد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١م ، ص ١٥ وما بعدها .

المطلب الثانى

الالتزام بالجدية والتمكين

الالتزام بالجدية والتمكين من الالتزامات التى تفرضها طبيعة عقد الوساطة بوصفه المرحلة التى تمهد للزواج الشرعى ؛ ومن ثم يصطبغ بكثير من السمات التى تهمين على العلاقات الشرعية ، لتعكس مجموعة من المفاهيم التى تتحول لصور من الالتزامات التعاقدية ، ومن بينها التزام العميل بأن يكون جاداً فيما يرغبه من إبرام الزواج ، وينبثق عن هذه الجدية التزاماً يرتبط بها وهو أن يمكن العميل الوسيط من أن يجمع بينه وبين العميل أو الطرف الآخر فى لقاءات وحوارات شفوية من خلال اجتماعات يخصصها لذلك ، لذلك نرى أنه يكون من المناسب تناول هذا المطلب من خلال الفرعين الآتيين :-

الفرع الأول : مضمون التزام العميل بالجدية والتمكين.

الفرع الثانى : طبيعة وضوابط التزام العميل بالجدية والتمكين.

الفرع الأول

مضمون التزام العميل بالجدية والتمكين

يسعى وسيط النكاح إلى تحقيق جوهر مهنته بالجمع بين طرفين فى رابطة شرعية ، وتستهدف معظم التزاماته المهنية تحقيق رابطة القبول بين العميل والشريك الآخر ، ومن أجل أن يتسنى للوسيط إنجاز هذه المهام المادية التى تتطلب مهارات خاصة فى البحث والتحري وقدرات فائقة فى المناقشة والإقناع ، يتعين على العميل أن

يكون جاداً في شأن الارتباط الشرعي بالطرف الآخر^(١) ، وتنصرف مظاهر هذه الجدية إلى التزامات عدة ، يبرز في مقدمتها التزام العميل بتمكين الوسيط من دعوته للحضور إلى جلسات التوفيق بما يفرض على العميل واجب الاستجابة لهذه الدعوى مع ضرورة الحضور الفعلي في الزمان والمكان المحددين من قبل الوسيط .

ولا ينحصر مضمون الالتزام بالجدية والتمكين في هذا المفهوم الضيق ، بل يتعين على العميل أن يُمكن الطرف الآخر كذلك من رؤيته وإبصار صورته الجسمانية وأن يتجالس معه ويتحاور ويبدى معه المناقشات بغرض تحقيق التجانس والتوافق بينهما ، والتزام العميل على هذا النحو لا يكون منصرفاً للوفاء بحق للطرف الآخر في التمكين من الرؤية والمجالسة المباشرة ، لكنه بتمكين شريك حياته المتوقع من ذلك يكون موفياً بالتزامه المتقدم في مواجهة الوسيط لا في مواجهة العميل الآخر ؛ لأن العملاء في حقيقة الأمر لا تجمع بينهم روابط عقدية ، ومن ثم يضحى تمكين بعضهم من رؤية ومجالسة البعض الآخر هو محض وفاء للالتزامات العقدية تجاه الوسيط وليس تمكيناً لحقوق نظرائهم من العملاء .

(١) ويبرز عنصر الجدية في فترة الخطبة لدى شرانغ غير المسلمين ، حيث أحاطت الشريعة المسيحية الخطبة بمجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية تضمن لها الإعلان وإسباغها بطابع الجدية ، لذلك أوجبت صياغتها في شكل معين وإتمامها أمام رجل الدين والشهود بغرض إشهارها والإعلان عنها ، وحتى يبسر لمن له سبيل في الاعتراض على إتمام الزواج بين المخطوبين ، كما يتيح الفرصة للكشف عما إذا كان هناك موانع تحول دون إنعقاد الزواج بين لطرفين .

انظر :- محسن عبد الحميد البيه ، الأحوال الشخصية لغير المسلمين - المرجع السابق ، ص ٢٢٨ .

الفرع الثاني

طبيعة وضوابط التزام العميل بالجدية والتمكين

فلئن كان قبول الطرف الآخر لشخص العميل كشريك حياة متوقع أضحي موقوفاً على المواجهة المادية المباشرة ، بحيث يتاح له التعرف الواقعي بشخص العميل ودراسة ميوله وأفكاره ، وحتى يتمكن من إبصار خصائصه الجسدية وصفاته العامة ، لذا فإن الالتزام بالتمكين يضحي لزوماً من طائفة الالتزامات التي لا يتسنى استيفائها وفقاً لطبيعتها إلا بتحقيق نتيجة محددة يُسأل العميل منفرداً عن تحقيقها وهي تتمثل في حصول التمكين بالفعل ، بحيث يلتزم العميل بالحضور في جميع اللقاءات والاجتماعات التي يدعو إليها الوسيط للتداول والتشاور بشأن التوفيق بين الطرفين الراغبين في المشاركة الشرعية بالزواج .

ولا يقوم الالتزام بالتمكين ولا يكون نافذاً بصورة فورية في جانب العميل إلا بعد حصول إخطاره بمكان وزمان الجلسة ، فلا يتصف العميل بالتقصير في الوفاء بالتمكين إلا بعد التحقق من وصول إخطاره بحضور جلسات التوفيق إلى عمله اليقيني، فإذا عذف عن الحضور لعدة مرات متوالية دون عذر مقبول ورغم إخطاره ، فإنه تعتبر مخرلاً بأهم الالتزامات الرئيسية التي لا يؤتى عقد الوساطة آثاره إلا بنفاذها وتنفيذ مقتضاها ، وهو الالتزام بتمكين الطرف الآخر من رؤية العميل والتعرف عليه وتفحص خصائصه الفكرية وإبصار صورته الجسمية.

ولا يتوقف نفاذ الالتزام بالتمكين على استيفاء واجب إخطار العميل بجلسات التوفيق والرؤية فحسب ، فهناك مجموعة من الضوابط الأخرى التي ترفع عن العميل صفة التقصير في الوفاء بالتمكين إذا لم يتم استيفائها كذلك ، فالعميل يملك الحق في

الامتناع عن الحضور إلى الجلسة إذا كان الزمان والمكان المخصصان لعقدتها غير مناسبين وفقاً لتقديره أو لأحواله ، ويخضع حق العميل في هذه الحالة لرقابة القضاء الذي يملك اعتبار مسلك العميل متعسفاً في الامتناع عن الحضور من عدمه ، فهناك حالات تؤكد بذاتها حق العميل في الامتناع عن الذهاب إلى جلسة التوفيق ، كما إذا تم إخطاره من قبل الوسيط بحضور جلسة ليلية متأخرة ، أو تحديد ميعاد يتعارض مع مواعيد العمل الوظيفي للعميل ، أو يكتشف العميل بعد إخطاره أن مكان الانعقاد تحيطها الشبهات ، أو يصعب الوصول إليه جغرافياً ، كما يشترط أن يكون مكان الانعقاد محايداً، ويحق للعميل الحق في الامتناع عن الحضور إذا ما دعاه الوسيط للحضور في منزل الطرف الآخر أو مكتبه أو في مكان يتبعه .

وخلافاً للقيود الزمنية أو المكانية التي يتوقف التزام العميل بالتمكين على انتقائها ، هناك ضوابط أخرى يجب تحري توافقها في نطاق هذا الالتزام ، وذلك كالشرط الكمي لعدد جلسات الحضور ، إذ من غير المقبول أن يلتزم العميل بالتمكين دون حدود عدديه قصوى ، بل يجب أن يكون دعوته للحضور ذات طابع زمني مؤقت ، لأن عقد الوساطة من العقود الفورية التي يتم إبرامها وإنجاز الالتزامات الناشئة عنها جملة واحدة ، وهذا العقد وإن تراخى فيه الالتزام بالتمكين زمنياً إلى ما بعد إبرامه وحتى يتحقق الالتزام بإيجاد الطرف الآخر بخصائص واشتراطات معينه ، إلا أن هذا التراخي لا يخلع عن عقد الوساطة الصفة الفورية لا يضيف عليه مفهوم العقد الزمني ، لذلك لا يمكن إلزام العميل بمقتضاه أن يحضر جلسات الحوار والتوفيق بصورة أبدية وكلما تم دعوته لذلك ، فلا بد إذاً أن يكون هناك حدود تعاقدية مقبولة تُقلص من نطاق الالتزام بالتمكين كلما خرج عن إطار المقبولية وتجرد عن الفائدة ، وبصفة عامة ، فإن فشل المفاوضات في إحدى الجلسات يعد من الأسباب التي ينقضي بها الالتزام بالتمكين

في حق العميل ، ويرجع ذلك لانعدام أصل الفائدة من الحضور ، كذلك فإذا التزم بالتمكين يزول بعدم تحقق القبول الموجب لاستمرار التجالس والحوار .

وبالنسبة للدور الذي ينبغي أن يلعبه الوسيط في جلسات الحوار والتوفيق ، فإنه ينقسم إلى أمرين يمثلان التزامان يتفرعان عن التزامه بالتوفيق ، فيجب عليه ابتداءً أن يتولى عملية التعريف بالطرفين والتعارف فيما بينهما ، ثم يبدأ بإدارة جلسة الحوار بسلوك جميع السبل المشروعة لإظهار مزايا وخصائص الطرفين ، وإحداث نوع من الألفة والتجانس بينهما ، والحلول محل عميله في التعبير عن أرائه في الارتباط بالطرف الآخر ، ومحو التعثر الذي يمكن أن يقع فيه العميل للإفصاح عن رغباته ومشاعره وشروطه الخاصة ، وتدارك الخجل الذي يمكن أن ينتاب العميل ويشكل عائقاً يحول دون إظهار إعجابه أو نفوره من العميل المقابل .

بيد أن اتساع حدود الدور المنوط بالوسيط إتمامه جلسات الحوار ، لا يخوله الحق في الاستقلال والتمتع بإدارة جلسات التوفيق منفرداً ، فالوسيط لا يتعدى دور الموفق الناقل لرغبات الطرفين واشتراطاتهما الشخصية ، ومن ثم فلا يسوغ له احتكار تفاصيل الجلسة والتحكم في مجرياتها ، فلا يستطيع لذلك أن يحتج بمقتضيات الالتزام بالتوفيق بأن يمنح لنفسه الحق في السيطرة الكاملة على الحقوق الأساسية للطرفين في التحاور ، لذلك يملك طرفي علاقة الزواج المتوقعة عزل الوسيط عن إدارة عملية التوفيق والحوار ، وأن يستقلا بإرادتهما المجتمععة عن الوسيط وينفردا بإدارة الحوار والتوفيق بنفسيهما وبمعزل عن تدخله ، لأن الوفاء بالالتزام بإدارة الحوار في جلسات التوفيق بوصفه أحد نتائج التمكين يمثل واجباً على الوسيط ولا يشكل حقاً من حقوقه ، لذلك فلا يجوز أن يتمسك بالوفاء بالتزامه بالتوفيق في صورة إدارة المناقشات في حالة اتفاق طرفي علاقة الزواج المتوقع على عزل الوسيط عنها ، إلا إذا مارس إزاءه

الطرفان غشاً وتدليساً قاصدين من عزله عن الوساطة التنصل من الوفاء بأجره مثلاً، فهنا ينشأ الحق للوسيط في التمسك بحضور الجلسات والوفاء بالتزامه بالتوفيق ما دام العمل قد نفذ التزامه بالتمكين ، ويستحق الوسيط عندئذ أجره كاملاً ولو أصر الطرفين على عزله عن المفاوضات ، فضلاً عن حقه في استكمال التزامه بإحداث التوفيق إذ قدر الوسيط احتمال وقوع التغرير بأحد الطرفين نتيجة غياب الوسيط بالعزل ، أو إذا كانت إدارة الحوار بين الطرفين بدون حضور الوسيط يمكن أن تؤدي لانعقاد مسنوليته المدنية أو الجنائية.

وعلى الرغم من قبول اعتبار الالتزام بالتمكين من الآثار الناجمة عن عقد الوساطة وأن العمل يتحمل عبء الوفاء به بمفرده ، إلا أنه لا يمكن إنكار الطبيعة الخاصة لمحل الالتزام بالتمكين والتي تتجسد في عدم موائمة التنفيذ العيني الجبري لهذا المحل بسبب تعلق الوفاء به بمحض حرية شخصية للعمل ترتبط بحقه في الإقامة والتنقل دون قيود^(١) ، بما يستتبع عدم جواز إجبار العمل على حضور جلسات التحاور والتوفيق لارتباط إمكانية حضوره بمحض تقدير شخصي له وبحق من حقوقه اللصيقة الذي يقدر موقفه من استعماله بصورة فردية دون رقيب ، وهذا هو ما يؤدي لانعدام

(١) فضلاً عن عدم الموائمة ، فإن الحرية في الزواج باعتبارها من النظام العام تخول الخاطب الحق في العدول عن الخطبة دون أن يُجبر على التعاقد فيها ، فيكون من الأولى إنزال ذات الحكم والتقدير بحق العمل في العدول عن حضور جلسات التوفيق أو إنهاء عقد الوساطة برمته لأنه من العقود غير اللازمة .

أنظر في حق الحق المقرر للخاطب في العدول عن الخطبة باعتبارها عقد غير لازم أو مجرد وعد بعقد الزواج ، عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، والجزء الأول . ، دار إحياء التراث العربي ، طبعة ١٩٦٤م ، ص ٩٣٧ ، عبد العزيز عامر ، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية ، دار الفكر العربي الطبعة الأولى ، ١٩٨٤ ، أحمد فراج حسين ، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ، الدار الجامعية بيروت ، ١٩٨٨م ، ص ٧٢ وما بعدها .

فرصة التنفيذ الجبري على العميل إذا ما قصر في الوفاء بالتمكين وأعرض جانباً عن الحضور إلى جلسات التوفيق.

وغني عن البيان ، فإن تمكين العميل للوسيط من حضور جلسات التوفيق يجب أن يتحلى بإطار المشروعية الدينية وقواعد الأخلاق العامة ، بحيث يلتزم جميع الأطراف بالضوابط الصارمة التي صاغتها الشريعة الإسلامية بشأن الاختلاط والخلوة الشرعية وأصول المحاوراة الشفهية بين الرجل والمرأة ، فينبغي على المرأة ألا تمكن شريك حياتها المتوقع من الاختلاء بها بطريقة تتعارض مع الشرع ، كما لا يجوز أن يطرح الأطراف أموراً غير مقبولة تتعلق بالرغبات الجنسية مثلاً وبدعوى أنها من محفزات التوفيق بينهما أو لكونها من مستلزمات علاقة الزواج المستقبلية ، ويُمْتنع على جميع الأطراف كذلك الخوض في إبراز الخصائص الجسدية للعملاء في جلسات الحوار على نحو يكشف العورات ويفضح الأسرار أو ينتهك الخصوصية الذاتية.

المطلب الثالث

التزام العميل بأداء الأجر

إن حق الوسيط في الأجر من الحقوق الأساسية له ، ويقابل هذا الحق التزام من العميل بأدائه ، لكن يحدث عملاً ألا يتفق الوسيط مع العميل تحديد الأجر لحظة إبرام العقد ، كما أن استحقاق الوسيط للأجر يجب أن يُحاط بشروط وضوابط تنظيم الأحقية فيه ، لذلك يكون من المناسب تناول هذا المطلب من خلال الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول : طريقة تحديد أجر الوسيط.

الفرع الثاني : شروط التزام العميل بأداء الأجر.

الفرع الأول

طريقة تحديد أجر الوسيط

باعتبار أن عقد الوساطة من عقود المعاوضات ، فإنه ومتى كان مقررًا على الوسيط القيام بالمهمة المنوطة به ؛ إذا فمن حقوقه الأساسية والتي تشكل التزاماً على عاتق العميل ، أن يتلقى من الأخير مقابل مادي عن تلك المهام وأن يستحق الأجر عنها ، والأصل في تحديد أجر الوسيط هو الاتفاق المبرم بينه وبين العميل ، حيث يتضمن عقد الوساطة في الغالب الاتفاق على تحديد الأجر الذي يستحقه الوسيط لقاء أعماله ، وقد ينطوي الاتفاق على تعليق أجر الوسيط على نجاح المفاوضات وتحقيق التوفيق لأثره المرغوب من إبرام عقد الزواج ذاته ، كما قد ينصرف تعليق الأجر على حصول الخطبة كمرحلة تمهيدية للزواج النهائي.

بيد أنه إذا لم يتضمن عقد الوساطة ما يحدد أجر الوسيط بسبب سكوت الطرفين عن تحديده ، فإنه يُعتد بالعرف السائد أو بالعادة الجارية في المنطقة التي تمت فيها الوساطة ، كما يُؤخذ في الاعتبار عند تحديد الأجر بعناصر أخرى بذلها الوسيط أو حققها في سبيل إنجاز عملية البحث والتوفيق ، ومدى ما تكبده من إنفاقات في ذلك الشأن ، وعمّا إذا كانت ممارسات الوسيط قد أفضت لإبرام عقد الزواج أم فشلت في تحقيق ذلك^(١).

(١) ويقابل ذلك بالنسبة للسمسار ما نصت عليه المادة (١٩٣) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م من عناصر تحديد أجر السمسار عند خلو الاتفاق مع العميل على تحديده بقبولها " إذا لم يعين أجر المسار في القانون أو الاتفاق ، وجب تعيينه وفقاً لما يقضي به العرف ، فإذا لم يوجد عرف قدره القاضي تبعاً لما بذله السمسار من جهة وما استغرقه من وقت في القيام بالعمل المكلف به "

أنظر في ذلك بالتفصيل :- أحمد بركات مصطفى ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، المرجع السابق ، ص ١٦٧ وما بعدها .

وبطبيعة الحال لا يدخل ضمن عناصر تحديد أجر الوسيط ، عند خلو الاتفاق عن تحديده ، ما يحققه الوسيط من نجاح في توفير شريك حياة بمزايا وخصائص فائقة ، لأن من التزامات الوسيط الرئيسية ، البحث الحثيث عن شريك الزواج بأعلى وأرقى خصائص إنسانية و جسدية مُمكنة ووفق مواصفات مطروحة على الوسيط سلفاً ، لذا فلا يدخل ضمن عوامل تحديد أجره ، أن ينجح الوسيط في تحصيل مواصفات ومزايا جسدية ومادية في شريك الحياة لا تتناسب مع توقعات العميل ومتطلباته أولم يكن بحساباته أن يحوزها زوج المستقبل ، فعندئذ لا يحق للوسيط مطالبة العميل بالأجر الذي لم يتضمن العقد تحديده بأن يقيم عناصر تقدير هذا الأجر معولاً على أساس نجاح مساعيه في الحصول على شريك حياة متميز يحمل من الخصائص الإنسانية والمادية الفريدة ، ومن ثم لا يجوز أن يطالب الوسيط العميل بأجر كبير لقاء هذه المميزات التي لم يكن يتوقعها العميل ، إنما يتم تحديد أجره وفقاً لما بذله من مساعي ومايقضى به العرف الجارى على النحو المتقدم ، حيث إن الحق في الأجر يرتبط بقدر الجهود التي التي يقدمها الوسيط ولا تدرج النتائج التي يحققها في نطاق معايير تحديد أجره الذي خلا العقد من تحديده^(١).

إلا أنه يستثنى من ذلك إذا انطوى الاتفاق من مبدئه ، على تحديد أجر معين للوسيط ، يتناسب مع المزايا التي تعهد للعميل أن يحصلها لصالحه في الطرف الآخر ،

(١) وتنص المادة (١٩٦) من قانون التجارة المصري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على سلطة المحكمة في تخفيض أجر السمسار " إذا كان غير متناسب مع الجهد الذي بذله "؛ ويصبح بذلك معيار الجهد هو المعيار الأنسب من وجهة نظرنا لتقدير المقابل الذي يستحقه كلا من السمسار ووسيط النكاح ، بوصفه معياراً عادلاً عند خلو الاتفاق عن تحديده ، وما يجمع بين مهنتي السمسره ووساطة النكاح من أوجهه تشابه يدفعنا دائماً لنسخ الأحكام القانونية المستقرة لدى مهنة السمسرة والتوصية بوضع التطبيق العملي بالنسبة لوسيط النكاح ، وبما لا يتعارض مع الطبيعة الخاصة التي تملئها أعمال الوساطة من حيث ارتباطها بالرغبة في إبرام علاقة الزواج المقدسة .

فإذا نجح الوسيط في البحث والتوفيق مع من يتمتع بهذه المواصفات المميزه والمُحفزه للزواج ، فإنه يستحق عندئذٍ الأجر المتفق عليه ولو كان باهظاً ؛ لأنه أوفى بالالتزام الذي يقابل تلقيه لهذا الأجر ، ويكون أساس صحة استحقاق الوسيط للأجر الذي يزيد عما يقضى به العرف السائد هو الاتفاق المسبق على توفير شريك حياة بمزايا معينة يتمنى العميل تحقيقها فيه بوصفها أعلى من سقف مطالبه وتوقعاته في الارتباط الشرعي ، وأن العميل ارتضى بزيادة أجر الوسيط مقدماً في مقابل تحصيل هذه المواصفات الخاصة ذات الطبيعة المرغوبة لديه ، كما يجوز للوسيط أن يضع عدة مستويات متدرجة لأجره ، بحيث تتوازي مع مستويات مقابلة لطبيعة المزايا الإنسانية والخلقية التي يمكن أن يوفرها للعميل في شريك حياته المتوقع.

الفرع الثاني

شروط التزام العميل بأداء الأجر

من خلال استقراء مضمون الالتزامات التي ينشأها عقد الوساطة على موفق الرغبات الشرعية في الزواج ، يمكننا اعتبار استحقاقه للأجر رهيناً بتحقق الشروط والوضابط الآتية :-

الشرط الأول : أن يكون الوسيط مكلفاً بالوساطة من قبل العميل.

يشترط بداءة أن يكون وسيط الزواج مكلفاً بالفعل من قبل العميل بالبحث عن شريك الحياة الزوجية ، إذ يتعين أن يستند الوسيط في عمله إلى سند قانوني يبرر حقه في تلقي الأجر ، هذا السند بلا شك هو عقد الوساطة الذي ينشأ لصالحه التزاماً أساسياً على العميل بالوفاء بأجره ، فإذا كان الوسيط غير مكلف من قبل العميل سواء كان

الأخير يمثل الرجل أو المرأة ، فلا يستحق حينئذ ثمة أجر لانتفاء السبب القانوني لاقتضائه مهما كانت المساعي التي بذلها.

ونتيجة مباشرة لما تقدم ، يستحق العميل أجره من الطرف الذي كلفه مباشرة بالبحث والوساطة لإيجاد الشريك الآخر للحياة الزوجية ، ولا يحق له الرجوع على الطرف المقابل خاصة إذا كان الأخير قد كلف وسيطاً آخر للبحث ، فيرجع كل وسيط على الطرف الذي تعاقد معه وقام بتكليفه بمهام التوفيق ، فإذا كلف طرفي العلاقة الزوجية المحتملة وسيطاً واحداً لإيجاد الطرف الآخر ، استحق الوسيط أجراً عن الوساطة من كلا الطرفين ، إذ لكل علاقة تعاقدية يبرمها الوسيط مع عملائه المتعددين كيان مستقل عن العلاقة الأخرى ، ولا وجه للتضامن في سداد الأجر في حاله تكليف الطرفين ذات الوسيط بالبحث ؛ فيقوم بالتوفيق بينهما من خلال روابط تعاقدية مستقلة ، وبدون أن ينشأ على الطرفين التزاماً تضامنياً بالوفاء بالأجر ، فإذا اتفق العميل وشريك الحياة المقابل على أن يتحمل أحدهما أجر الوسيط بالكامل ، فيكون للوسيط رغم ذلك مطالبة كل من الطرفين بالأجرة على حدة ؛ لا استقلال كل رابطة عقدية عن الأخرى فيما ترتبه من آثار ؛ ولأن كل من العميلين يعتبر من الغير بالنسبة للاتفاق المبرم بين الوسيط والطرف الآخر^(١) .

(١) وهذا الحكم يوجد له نظير في عقد السمسرة ، حيث انتظمت المادة ١٩٨ من قانون التجارة المصري الجديد رقم ١٧/١٩٩٩م تحديداً للطرف الذي يلتزم بأداء أجر السمسار عند تفويضه بالبحث من قبل أكثر من طرف عن ذات الصفقة ، فنصت على أنه " ١ - لا يستحق السمسار الأجر إلا ممن فوضه من طرفي العقد في السعي إلى إبرامه . ٢ - وإذا صدر التفويض من الطرفين كان كل منهما مسئولاً قبل السمسار بغير تضامن بينهما عن دفع الأجر المستحق عليه ولو اتفقا فيما بينهما على أن يتحمل أحدهما الأجر بأكمله."

الشرط الثاني : أن يؤدي الوسيط المهام المكلف بها بمقتضى عقد الوساطة.

يجب لاستحقاق الوسيط للأجر ، أن يتكفل مسعاه بالنجاح في إيجاد الشخص المطلوب وفقاً لمواصفات العميل المرغوبة ، ثم استنفاد مرحلة التوفيق بين الطرفين ؛ بحيث يتحقق لدى كل منهما القبول المبدئي بالطرف الآخر ، وأن يعرب كل من طرفي علاقة الزواج المحتملة بموافقته المبدئية على مواصفات الطرف الآخر ، وأن تحوز العناصر الشخصية لكل منهما وظروفه الواقعية والمادية الرضا الحر المستنير للطرف الآخر ، بحيث يهيا هذا القبول لإمكانية غير مؤكدة للدخول في إبرام عقد الزواج النهائي أو إتمام مرحلة الخطبة الموطنة له.

ويلتزم العميل بسداد أجر الوسيط بمجرد أن يوفي الأخير بالتزامه المقابل بالحصول على الطرف الآخر والتوفيق بينهما حتى مرحلة القبول المبدئي للزواج ، ولا يتوقف أجر الوسيط على إبرام عقد الزواج ذاته أو أتمام الخطبة ، ومن ثم فلا يؤثر في أجر الوسيط استكمال الطرفين للمراحل التمهيدية للخطبة والزواج أو عزوفهما عن ذلك ، كما لا يجوز المساس بأجره على أساس حصول خلافات مالهيه أو اجتماعية أثناء ما قبل إبرام الزواج وما بعد انعقاده ، إلا إذا اتفق على غير ذلك^(١) .

وغني عن البيان ، أن الوسيط لا يستحق الأجر في مرحلة الوفاء بالتزامه بالبحث عن الطرف الآخر إذا فشلت مساعيه في إيجاد شخص ما يقدمه للعميل تمهيداً

(١) ويختلف ذلك الحكم اختلافاً جلياً عن الوضع القانوني لعقد السمسرة ، إذ لا يستحق السمسار أجر إلا إذا أدت وساطته إلى إبرام العقد ، فإذا تعذر إبرامه بسبب تعنت من فوضه جاز للحكمة تعويضه عما بذله من جهد (م ١٩٤ من قانون التجارة رقم ١٧/١٩٩٩ م) .

انظر في تبرير ذلك بمخاطر المهنة لدى السمسار :- عبد القادر حسين العطير ، الوسيط في شرح القانون التجاري ، الطبعة الثانية ، عمان ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ١٩٩٩ م ، ص ٣٨٩ .

لاستكمال مراحل التوفيق ، فمناطق استحقاق الوسيط لأجره في هذه المرحلة هو تحصيل الطرف الآخر بصفة مبدئية وبصرف النظر عن حيازته للصفات والاشتراطات التي يتطلبها العميل من عدمه ، فطبيعة التزام الوسيط بالبحث لإيجاد الطرف الآخر يتمثل في بذل العناية الواجبة في البحث كوسيط مهني محترف من طائفة الوسطاء الذين يعملون في ظروف مشابهة ، لذلك كان طبيعياً أن يُحرم من الأجر الذي يستحقه بسبب عدم الوفاء بالتزام بإحضار الطرف الآخر لخلل أصاب مساعيه في البحث والاستكشاف.

ولا يقتصر حرمان الوسيط من الأجر على ثبوت إخلاله وعوده عن الوفاء بمقتضيات البحث الجاد الشامل عن شريك الحياة المتوقع ، فهناك من الاتفاقات التي تنصرف فيها إرادتي الطرفين على أن يستحق الوسيط الأجر ليس بمجرد تحصيل شريك الحياة ونجاح عملية البحث والتحري فحسب ، بل يتعين على الوسيط تحقيق التزامه بإيجاد شريك حياة تتوافر فيه ذات الاشتراطات التي يرغبها العميل دون نقصان فيها ، كاشتراط العميل مهنة محددة في شريك الحياة ، أو دخل مالي ثابت ، أو صفات جسمية وحسية معينة ، وفي هذه الحالات يتراخى التزام العميل بسداد الأجر حتى تنجح مساعي الوسيط في تحصيل الاشتراطات المادية والمعنوية ومواصفات الشكل والصورة والجسم التي يرغبها العميل في شريك حياته ، والتي عزم على ضرورة توافرها بصورة ملزمة لا يتراجع عن اشتراطها فيه^(١).

(١) والمسألة ترجع برمتها إلى مضمون الاتفاق من الناحية العملية ، فأغلب الوسطاء يتشربون عملاً الحصول على أجرهم بالكامل بمجرد تحصيل شريك حياة بمواصفات العميل ، وبعضهم يطلب تقسيم الأجر على دفعات ، بحيث ترتبط بمراحل إنجاز عملية البحث ذاتها ، حتى لو أفضت إلى مجرد تحصيل شريك للحياة فحسب وبصرف النظر عن تمتعه بالمواصفات المطلوبة من عدمه فإن الوسيط يستحق أجراً يتناسب مع ما أنجزه من عمل ، ويعلق بعض الوسطاء بقية أجورهم على تكرار البحث حتى يرضى العميل بالحصول على الشريك الحائز على مواصفات الزوج الأمثل بالنسبة إليه .

وتعليق الأجر في هذا الصدد ، يوضح الفارق بين طبيعة التزام الوسيط بالبحث عن الطرف الآخر من ناحية وطبيعة التزامه بتحصيل الشروط المتطلبة في الزوج المحتمل من ناحية أخرى ، حيث ينطبق على الالتزام الأول ضرورة بذل العناية المعتادة لتنفيذه ، ويتوجب على الوسيط في الالتزام الثاني بتحصيل الصفات المطلوبة في شريك الحياة كنتيجة محددة لا يستطيع الوفاء بغيرها ؛ وبذلك يكون مناط استحقاق الأجر في الالتزام بالبحث محدداً بحسب الاتفاق المبرم مع العميل ، فقد يستحق الوسيط أجره إذا اتفق على ذلك بمجرد القيام بالعناية الواجبة في الالتزام بالبحث ، وقد يعلق الطرفان الأجر على إيجاد الطرف الثاني كنتيجة لعملية البحث سواء حاز مواصفات العميل أم لم تتوافر فيه ، أما في نطاق الالتزام بتحصيل شروط معينة في الطرف المقابل فإن الأجر لا يستحق للوسيط إلا بتحقيق نتيجة محددة مسبقاً وهي تحصيل هذه الشروط بالفعل وإلا يسقط حقه في الأجر^(١).

الشرط الثالث : ألا يكون التزام العميل بالأجر معلقاً على شرط .

ذكرنا فيما تقدم ، أن الوسيط يستحق مقابل مجهوداته من الأجر المتفق عليه في العقد ، أو الذي يقدره القاضي عند خلو العقد من تحديده ، بمجرد أن يصل لمرحلة التوفيق بين العملاء الراغبين في النكاح ، وأن يكون التوفيق ناجماً عن دور فعال للوسيط في التقريب بين الطرفين حتى تلتقى رغباتهما المتبادلة بشأن عناصر الزواج وشروطه الأساسية ، دون أن يتراخى أو يتوقف استحقاق الأجر حتى إبرام عقد الزواج

(١) أنظر في ذلك بالتفصيل الفرق بين طبيعة ونطاق كل من التزام الوسيط بالبحث عن زوج متوقع والتزامه بتوفير الشروط والمواصفات المتطلبة فيه ، ما سبق وأن تم بيانه بشأن ذلك في المطلب الأول من المبحث الأول من هذا الفصل.

ذاته ، أو إتمام الخطبة بينهما ، فتلك الوقائع لا شأن للوسيط بها ، ولا تندرج من الأصل ضمن نطاق التزاماته التعاقدية^(١).

لكن الحكم المتقدم ، لا يمنع أن يتضمن عقد الوساطة تعليق التزام العميل بأداء الأجر ، على شرط واقف أو فاسخ ، فإذا تم التعليق الأجر على شرط إبرام عقد الزواج وتوثيقه رسمياً ، فلا يستحق الأجر إلا بعد تحقق الشرط بإبرام الزواج بالفعل إذا كان الشرط واقفاً ، ويلتزم الوسيط برد الأجر الذي تلقاه عند إبرام العقد إذا ما كان الشرط فاسخاً لعقد الوساطة^(٢).

وحرى بالإشارة ، أن التزام العميل بالوفاء بالأجر ، وإن كان يمكن تعليق نفاذه على شرط واقف كان أم فاسخ ، إلا أن أجره يكون مستحقاً ولا يلتزم برده إذا تسلمه في حاله بطلان عقد الزواج الذي يمثل إبرامه الشرط الذي علق عليه الالتزام بأداء الأجر ، طالما أن الوسيط لا يعلم بسبب البطلان ولم يشارك في التسبب فيه ؛ ولعل ما يبرر ذلك

(١) حيث إن الأصل وكما ذكرنا أن الخطبة ليست من العقود اللازمة ، وتكون الوساطة من باب أولى عقداً غير لازم كذلك لكن بالنسبة للعميل فقط ، ويؤدي ذلك إلى عدم التزام الوسيط بإبرام الزواج أو الخطبة بين الطرفين غير الملتمزين بها أصلاً ، ومن ثم فلا يمكن تعليق أجره على تحقق الخطبة أو الزواج لأنهما ليسا من نطاق التزامه بل لا يجوز إجبار العميل عليهما.

(٢) أما فيما يخص السمسار فإن قانون التجارة المصري الجديد بمادته (٣،٤/١٩٤) قد قضى بعدم استحقاق السمسار لأجره إذا كان العقد المزمع إبرامه محل وساطته قد كان معلقاً على شرط واقف ، وبمجرد تحقق هذا الشرط يقوم حقه في الحصول على الأجر إلا إذا كانت آثار هذا العقد متوقفة على إتمام إجراء قانوني معين كالتسجيل في بيع العقار أو الرهن الرسمي ، فعندئذ يستحق السمسار أجره بمجرد إتمام العقد الابتدائي ، والحقيقة فإن هذه الأحكام لا محل لتطبيقها على وساطة النكاح ، لأن الوسيط غير ملزم بإبرام الزواج أو الخطبة بين العملاء ؛ ومن ثم فلا يتصور تعليق أجره على انعقاد أي منها أو على تحقق الشروط التي يتوقف نفاذها عليها ، فالقصد هنا في هذا المقام تعليق عقد الوساطة نفسه على شرط وليس تعليقه على عقد الزواج أو الخطبة .

انظر في تعليق أجر السمسار على شرط واقف في العقد محل وساطته ، مصطفى كمال طه ، العقود التجارية ، وعمليات البنوك ، الإسكندرية ، دار المطبوعات ، ٢٠٠٢ ، ص ١٤٩ .

هو أن مهمة الوسيط تنحصر في التوسط بغرض التوفيق الذي يمثل تمهيداً لإبرام عقد الزواج ، ولا تنصرف مجهوداته المهنية إلى حد الالتزام بأن يصل بالطرفين لمرحلة عقد الزواج ذاته ، وإن جاز تعليق أجره على هذه الواقعة المستقبلية غير محققة الوقوع ، إلا أنه لا يجوز مطلقاً حرمانه من الأجر إذا ما شاب عقد الزواج البطلان بسبب لا يرجع إلى الوسيط ولم يثبت أنه شارك في إحداثه بفعله ، وما ينطبق على البطلان ينصرف كذلك إلى انحلال عقد الزواج بالطلاق حيث لا يكون لانحلال هذا العقد أثراً على ما استحقه السمسار من أجر ، فيجوز له المطالبة بأجرة أو الاحتفاظ به رغم حصول الطلاق بين العميل وزوجته^(١).

الشرط الرابع : تحقق رابطة السببية بين نجاح التوفيق وسعي الوسيط.

قد يبذل الوسيط مساعي جمة في سبيل إيجاد المواصفات وتحقيق الشروط التي يرغبها العميل في شريكه المتوقع للزواج ، وقد يقدم مجهودات كبيرة في سبيل التوفيق بين الطرفين للتمهيد لإبرام عقد الزواج بينهما ، لكن يشترط لأن يستحق أجره قانوناً في الحالتين أن يكون سعيه ومجهوده المهني هو الذي أنتج حالة التوفيق الذي يعبر عنها بوجود موافقة مبدئية أو قبول مؤقت لدى الطرفين بإبرام عقد الزواج ولو لم يتم إبرام بالفعل ، فإذا ثبت أن الطرفين الراغبين في الزواج ، كانا على اتصال مباشر قبل

(١) وتتضمن أحكام عقد السمسرة حكماً قانونياً شبيهاً بذلك ، فالمادة ١٩٥ من قانون التجارة المصري الجديد رقم ١٧ / ١٩٩٩م تخول السمسار الحق في المطالبة بأجره أو الاحتفاظ به في حالة فسخ العقد الذي توسط لإبرامه إلا إذا ثبت الغش أو الخطأ الجسيم في جانبه ، وفي الحقيقة أن هذا الحكم يتماشى مع القواعد العامة في تنفيذ الالتزامات التعاقدية ، فالمتعاقد مع السمسار أو الوسيط ملتزم بأداء الأجر إذا ما تم الوفاء بالالتزامات التبادلية التي تقابله ، ويحتفظ كل من السمسار ووسيط النكاح بأجره الذي قبضه ، ويحق لها المطالبة به استناداً لعقد السمسرة أو الوساطة ، إلا إذا صدر منهما غشاً للعميل بقصد دفعه لإبرام العقد المقصود إبرامه ، أو صدر عنهما خطأ تعاقدياً جسيماً قامت بينه وبين فسخ العقد رابطة السببية .

تدخل الوسيط ، أو تجمع بينهما رابطة قوية من المعرفة الشخصية السابقة ، أو تم التوفيق بينهما بواسطة مُوفق زواج آخر ، فإن الوسيط المتعاقد لا يستحق في هذه الحالات أجراً ولو بذل جهداً غير منتج في إحداث التوفيق ؛ لانتفاء رابطة السببية بين أفعاله ومساعيه ووسائل بحثه وبين وتحقيق رابطة الاتصال بين الطرفين وخلق حالة من التوفيق والانسجام بينهما.

الخاتمة

- في ختام هذه الدراسة ، يمكننا استجلاء خلاصتها القانونية وإيجازها في النتائج والتوصيات الآتية:-

١- مشروعية عقد وساطة النكاح في الشرع والقانون ، لكن ينبغي أن تُحاط عملية الوساطة والتوفيق بين الراغبين في الزواج بمجموعة من الضوابط أهمها ، انتفاء الموانع الشرعية من النكاح سواء منها الموانع المؤبدة أو المؤقتة ، وألا تمارس مهام التوفيق إلا بتوافر الجدية الكاملة في الدخول إلى علاقة زواج شرعية، ويتعين عدم الإفراط في تعيين الأوصاف والخصائص المتعلقة بالعمل لئلا تنتهك الحرمات العورات ، ويحظر على الوسيط إبراز الخصائص الجسمية الخفية للعمل إلا ماكان منها مرتبط بأفة جسدية تؤثر على قيام أو بقاء العلاقة الزوجية المتوقعة ، أو أن يكشف العيوب والاختلالات النفسية والعقلية التي لم تتحول بعد لمرحلة الجنون أو تلك التي لم تنتهي بعد بمرض نفسي أو عقلي مزمن ، ويجب أخيراً أن يتقيد الوسيط في إدارته لجلسات الحوار والنقاش والتوفيق بقواعد ومحاذير الخلوة بين الرجل والمرأة.

٢- أثارت هذه الدراسة تساؤلاً مهماً يتمثل فيما إذا كان يمكن اعتبار الدور الذي يلعبه وسيط التوفيق في سبيل إبرام عقد الزواج صورة من صور التعبير عن الإرادة التعاقدية بحيث يصلح لبناء اتفاق تعاقدي بينه وبين راغبي الزواج ، أم أن ما يقوم به وسيط الاتفاق لا يتعدى مفهوم الأعمال المادية أو الوقائع القانونية التي لا يتمخض عنها تكويناً عقدياً متكاملأ ، وانتهت بشأن ذلك ، إلى أن الوساطة بين الراغبين في الزواج تنشئ علاقات تعاقدية بين الطرفين لا يمكن تجاهلها ، ويتعين إدراجها في مصاف التصرفات القانونية ومحوها من نطاق

الوقائع القانونية ، خاصة مع هيمنة المفاهيم العقدية على البناء الواقعي فيها وكيفية التقاء الإيرادات المتقابلة لطرفيها ، لذلك فهي تختلف عن فكرة الاتفاقات السابقة عن التعاقد وفكرة العقود التمهيديّة ، لذلك يكون من غير المقبول تجرّدها من أي اعتبار قانوني ، حيث في الوساطة يصدر إيجاب يلتقى بقبول على البحث والتوفيق بين شريكين يتوقعان الدخول في علاقة نكاح أصلية ، لذلك فهي تجسد ارتباط قانوني وعقد حقيقي قائم بين طرفيه .

٣- ويتمتع عقد الوساطة بخصائص تميزه عن غيره من العقود ، فهو عقد رضائي لأنه ينعقد بمجرد التعبير عن الرضاء ، وهو عقد ملزم للجانبين لأنه يرتب التزامات متقابلة في ذمة كل من عاقديه ، وهو عقد من عقود المعاوضات لأن كل من الوسيط والعميل يأخذ مقابلاً لما يلتزم به تجاه الطرف الآخر ، فضلاً عن أنه من العقود الفورية التي يتراخى تنفيذها لفترة من الزمان ، وهو ليس من عقود الأحوال الشخصية كالزواج والخطبة وإن كان يمهد لكليهما ، وأخيراً فهو عقد غير لازم بالنسبة للعميل باعتبار أن حرية الزواج الذي يهدف لإتجازه متعلقة بالنظام العام ومن ثم لا يمكن إجبار العميل على أبرام الزواج ، لذا يتمتع العميل بحق العدول عن الوساطة دون قيد زمني أو موضوعي.

٤- بعد محاولة لإنزال التكييف القانوني الصحيح على العلاقة التعاقدية التي يمكن تصورها بين وسيط التوفيق وعمالته من راغبي الزواج ، من خلال مقارنة لبيان أوجه التقارب والاختلاف بين عقد وساطة النكاح الشرعي وغيره من الأنظمة العقدية المُسمّاة والتي تتميز بوجود أصول مشتركة أو تشابه ظاهر بينها وبين الوساطة التوفيقية للزواج ، وبدافع استجلاء فرصة إخضاع التكييف القانوني لعملية الوساطة الزوجية إلى أي من هذه النماذج العقدية الشبيهة ، فقد تبين من مقارنة الأنظمة العقدية الشبيهة بعقد الوساطة في النكاح أن نقاط التوافق بينهم

عسيرة المنال ، حيث يصعب إنزال الكيوف القانونية المتنوعة لبعض العقود القريبة من مفهوم الوساطة ، وهذا ما نخلص فيه إلى أن عقد الوساطة بين راغبي النكاح من العقود غير المسماة فى القانون ، وأنه يتعين على القضاء أن يجتهد فى ظلال وجود الفراغ التشريعى بأن يجري أحكامه على أساس تحري المقاصد العملية لأطراف وساطة النكاح ، وأن يطابق هذه المقاصد على النظام القانوني للعقود المعروفة ، ليحدد الآثار الأساسية التي اتجه طرفاه إلى تحقيقها، وأن يستظهر الغايات العملية التي اتجه طرفا العقد إلى بلوغها.

٥- تناولت الدراسة آثار عقد الوساطة ، فتناولت جميع الالتزامات البارزة التي يمكن أن تتولد عن عقد الوساطة بذمة طرفية ، وقد تمثلت أهم الالتزامات التي تقع على الوسيط بوصفه الطرف المهني المحترف ، فى وجوب التزامه بالبحث الجاد عن شريك الحياة المتوقع ، ثم الالتزام بإيجاده على نحو بذات الخصائص والمواصفات التي يتطلبها العميل ، فضلاً عن وجوب التزام الوسيط هو وتابعيه بسرية المعلومات التي تصل لعلمهم أثناء تنفيذ عقد الوساطة ، والتزامه بالتوفيق بين الطرفين بوصفه الالتزام التعاقدى الذى تبرز فيه براعة الوسيط ومهارته على الإقناع والمفاوضة ، وأخيراً تناول البحث الالتزام بالإعلام والتبصير الذى يتولى فيه الوسيط إعلام العميل والتنبيه عليه بجميع مخاطر علاقة الزواج أو الخطبة التي يوشك على إبرامها ، وتتنوع طبيعة التزامات الوسيط ما بين وجوب بذل العناية اللازمة لتحصيلها وبين وجوب تحصيل نتيجة محددة فيها ، ويرجع الاختلاف فى ذلك إلى مضمون الالتزام ذاته وأهميته بالنسبة لمصالح المتعاقدين وتعلقه أحياناً بالنظام العام والآداب العامة.

٦- كما انتهى البحث إلى أن العميل يتحمل بمقتضى عقد وساطة النكاح ثلاثة التزامات رئيسية ، فهو يلتزم كالوسيط بكتمان سرية المعلومات والبيانات التي

تصل لسمعه وبصره عن الطرف الآخر ، وعلى نقيض ذلك يلتزم العميل بالإفصاح عن جميع المعلومات الخاصة به التي تمكن للوسيط تنفيذ التزامه بالبحث والإيجاد والتوفيق والتبصير ، ومن بين الالتزامات التي استحدثتها هذه الدراسة ، الالتزام بالتمكين ، حيث يلقي عقد وساطة النكاح واجباً على العميل بالحضور إلى جميع جلسات الحوار التي يخصصها الوسيط لإنجاز مهمة التوفيق وإلا يعد مقصراً ، ويستطيع العميل التخلص من الالتزام بالتمكين بإخطار الوسيط بعزوفه عن النزواج عن طريق الوساطة باعتبار عقد الوساطة من العقود غير اللازمة ، وأخيراً يلتزم العميل بأداء الأجر المتفق عليه أو الذى يقدره القاضى عند عدم تحديده ، ويشترط لاستحقاق الوسيط للأجر الذى يقابل أعماله ، أن يكون مفوضاً من العميل بالفعل ، وأن رابطة السببية بين مجهود الوسيط وحصول القبول بين الطرفين وذلك بأن يحدث التوفيق والانسجام بواسطة أفعاله.

٧- ونوصى أخيراً ، بضرورة أن يتدخل المشرع المصرى بوضع قانون أو لائحة تنظم عمليات الوساطة بين الرغبين فى الزواج ، مع إدراجها فى مصاف الروابط العقدية متكاملة الأركان ، وذلك من منطلق فرضية أن هذه الممارسات تتم بصورة واسعة ومضطردة ، وينجم عنها أوجه عديدة من التجاوزات والإخلالات الواقعية والقانونية ، تدفع لسرعة تنظيم أحكامها وملاحقة القانون لها بالتنظيم أو بالعقاب ، بوصفها من المستجدات التى أصبحت تفرض نفسها على الواقع العملى بقوة لا يحتمل الأمر معها التراخى فى تشريعها ، ومن ثم يلزم تحديد مسؤوليات كل من الوسيط وعماله وحقوقهما المتولدة عن علاقة الوساطة ، بحيث يوفر هذا القانون أو تلك اللائحة المقترحة الحماية المدنية والجنائية تجاه هذه الممارسات المهنية الهامة.

قائمة بأهم المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية.

١- المراجع العامة.

- أحمد الرفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي ، رسالة دكتوراه ، جامعة الزقازيق ، (بدون تاريخ).
- أحمد فراج حسين ، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ، الدار الجامعية بيروت ، ١٩٨٨ م .
- حسن كيره ، أصول قانون العمل ، الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ١٩٧٩ م .
- سميحة القليوبي ، شرح العقود التجارية ، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٨٧ م .
- فوزي محمد سالم، شرح القانون التجاري ، الجزء الأول ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ١٩٩٩ م .
- سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٧ م .
- سمير الشرقاوي ، محاضرات في العقود التجارية والإفلاس ، الطبعة الأولى ١٩٧٣ م ، (بدون دار للنشر).
- سمير عبد السيد ، مصادر الالتزام ، الإسكندرية ، طبعة ٢٠٠٠ م .
- عبد الفتاح عبد الباقي ، نظرية العقد والإرادة المنفردة ، طبعة ١٩٨٤ .
- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط ، ج ٧ ، مجلد (١) ، طبعة بيروت ١٩٧٣ م .

-
-
- عبد العزيز عامر ، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية ، دار الفكر العربي الطبعة الأولى ، ١٩٨٤ م.
 - عبد الفضيل محمد أحمد ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، مكتبة الجلاء الجديدة - المنصورة ١٩٩٩ م.
 - عبد القادر حسين العطير ، الوسيط في شرح القانون التجاري ، الطبعة الثانية ، عمان ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ١٩٩٩ م.
 - عبد المنعم البدر اوي ، النظرية العامة للالتزامات ، الجزء الأول ، (بدون تاريخ أو دار للنشر).
 - على البارودي ، القانون التجاري ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، منشأة المعارف ، ١٩٩٢ م.
 - على البارودي ، القانون التجاري اللبناني ، طبعة ١٩٧٨ م ، (بدون دار نشر) .
 - كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد ، العقود المسماة ، الطبعة الثانية.
 - محسن شفيق ، الوسيط في القانون التجاري ، ج ٢ ، ، طبعة ١٩٥٩ م ، (بدون دار للنشر).
 - محمد أبو زهرة ، الأحوال الشخصية ، دارة الفكر المصري ، طبعة ١٩٥٠ ، محاضرات في عقد الزواج وأثارها دار الفكر المصري ، (بدون تاريخ ودار نشر).
 - محمد حسين إسماعيل ، القانون التجاري ، الطبعة الأولى ، عمان ، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٣ م .

- محمد رأفت عثمان ، عقد الزواج ، أركانه وشروط صحته في الفقه الإسلامي ، دار الطباعة المحمدية ، القاهرة ١٩٨٨ م .
- محمد فوزي سامي ، مبادئ القانون التجاري ، عمان ، منشورات مكتبة جامعة البلقان التطبيقية ، ٢٠٠٣ م .
- محمود جمال الدين ذكي ، الوجيز في نظرية الالتزام ، ج ١ ، مصادر الالتزام ، الظاهرة ١٩٦٨ م .
- محمود نجيب حسني ، قانونية العقوبات ، القسم الخاص ، درا النهضة العربية (بدون تاريخ للنشر).
- مصطفى كمال طه ، الوجيز في القانون التجاري ، العقود التجارية ، طبعة ١٩٧٣ م (بدون دار للنشر) .
- هاني محمد دويدار ، النظام القانوني للتجارة ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ١٩٩٧ م .

٢- المراجع والأبحاث المتخصصة.

- أحمد عبد الكريم أبو شنب ، شروح قانون العمل الجديد ، مكتبة دار الثقافة ، عمان ٢٠٠٢ م .
- أحمد كامل سلامة ، الحماية المتبادلة لأسرار المهنة ، دراسة مقارنة ، القاهرة ١٩٨٠ م .
- أحمد محمد سعد ، نحو إرساء نظام قانوني لعقد المشورة المعلوماتية ، الطبعة الأولى ، القاهرة ١٩٩٥ م .

- نصير الجبوري ، الطبيعة القانونية لعقد البحث العلمي ، مجلة جامعة بابل للعلوم الإدارية والقانونية ، المجلد (١١) ، العدد (٦) ٢٠٠٦ م .
- جمال النكاس ، حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة في العقد في القانون المدني الكويتي ، مجلة الحقوق ، الإسكندرية .
- جمال النكاس ، العقود والاتفاقات الممهدة للتعاقد وأهمية التفرقة بين العقد والاتفاق في المرحلة السابقة على العقد، مجلة الحقوق الكويتية، مارس، ١٩٩٦ .
- حسام الاهواني ، الحق في احترام الحياة الخاصة ، الحق في الخصوصية دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨ م .
- حمدى محمود بارود ، القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة المفاوضات قبل العقدية ، مجلة الجامعة الإسلامية ، (سلسلة الدراسات الإنسانية) ، المجلد الثالث عشر العدد الثاني ، يونيو ٢٠٥٥ م .
- خالد جمال أحمد ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة (بدون تاريخ) .
- رمضان جمال كامل ، مسئولية الأطباء والجراحين المدنية ، الطبعة الأولى ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ٢٠٠٨ م .
- زاهر طارق العبادي ، الالتزام بالإعلام في العقود الالكترونية ، دراسة مقارنة " رسالة ماجستير " ، الأردن (بدون تاريخ) .
- صبري محمد خاطر ، الضمانات العقدية لنقل المعلومات ، مجلة الحقوق ، جامعة النهريين ، المجلد الثالث ، العدد (٣) ، ١٩٩٩ م .

- طارق عبدالله أبو حوه ، خيار إنهاء العقد بالإرادة المنفردة ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة المنوفية ، العدد (٣٧) ، ملحق الجزء الثاني ، مايو ٢٠١٣ م .
- عايد فايد عبد الفتاح فايد ، نشر صور ضحايا الجريمة ، دراسة مقارنة في القانون المصري الفرنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٩٤ م .
- عبد الرسول عبد الرضا ، الالتزام بضمان العيوب الحقيقية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، طلبة الحقوق ، ١٩٧٨ م .
- عبد العزيز بن باز ، مجموع الفتاوى ، جمع وترتيب د . محمد بن سعد الشويعر إعداد وتنسيق موقع ابن باز ، باب المحرمات في النكاح ، الجزء الواحد والعشرون .
- عبد العزيز سليم ، قضايا بالتعويضات ، الطبعة الثالثة ، المحلة الكبرى ، دار الكتب القانونية . (بدون تاريخ)
- طلبه وهبه خطاب ، المسؤولية المدنية للمحامي : المحامي المفرد – المحامي في شركة محاماة مدنية ، الطبعة الأولى مكتبة سيد عبدالله وهبه القاهرة (بدون تاريخ) .
- عبد اللطيف الحسيني ، المسؤولية المهنية عن الأخطاء المهنية ، الطبعة الأولى ، بيروت ١٩٨٧ م .
- عمر سالم محمد ، الطبعة القانونية للمسؤولية السابقة على التعاقد ، (بدون دار أو تاريخ للنشر) .
- فتحي المرصفاوي ، عقد العمل ، المكتبة الوطنية ، بنغازي ، ليبيا ، (ردون تاريخ للنشر) .

- محسن شفيق ، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، ١٩٨٤ م .
- محسن عبد الحميد البيه ، إثبات الزواج في القانون المصري ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة المنصورة ، العدد رقم (٤٧) أبريل ٢٠١٠ م .
- محسن عبد الحميد البيه ، الأحوال الشخصية لغير المسلمين ، مكتبة الجلاء الجديدة ، الطبعة الثانية ، المنصورة ٢٠٠٦ م .
- محسن عبد الحميد البيه ، نظرة حديثه إلى خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية في ظل القواعد التقليدية ، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت ، ١٩٩٣ م .
- محمد أحمد عابدين ، التعويض بين المسئولية العقدية والتقصيرية ، دار المطبوعات العلمية ، الإسكندرية ، (بدون تاريخ)
- محمد حسن قاسم ، إثبات الخطأ في المجال الطبي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ م .
- محمد عبدالله حمود ، المسئولية التأديبية للمحامي في القانون الإماراتي والمقارن ، مجلة كلية الشريعة والقانون ، كلية القانون ، جامعة الشارقة ، العدد (٢١) ، ٢٠٠٤ م .
- محمد عزمي البكري ، مدونة الفقه والقضاء في قانون العمل الجديد الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، ١٩٩١ م (بدون دار للنشر) .
- محمود صالح جابر ، على محمد أبو العز ، التكييف الفقهي لعقد العمل ، مجلة الدراسات ، علوم الشريعة والقانون ، المجلد (٣٨) ، العدد (٢) ٢٠١١ م .

- مصطفى أحمد عبد الجواد ، الحياة الخاصة ومسئولية الصحفي ، دراسة مقارنة من القانون المصري والفرنسي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ٢٠٠-٢٠٠١م .
- هاني صلاح ، عقد نقل التكنولوجيا في قانون التجارة المصري الجديد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١م .

ثانياً : مراجع باللغة الأجنبية :

- LAURENT AYNES, Principes de droit civil Français , tome 2 ,3éme édition, Bruxelles ,1978.
- JOSSERAND , Le problème de l'abus de droit ,DH 1967 , cite par J. CARBONNIER, Droit civil, tome 2 , La famille , les incapacités , Presses universitaires de France ,1983 .
- MICHEL PLANIOL, et G RIPERT, Traite pratique de droit civil français , 2éme édition , tome 2, L.G.D.J. 1952.