محكمة قطر الدولية
ومركز تسوية المنازعات
QATAR INTERNATIONAL COURT
AND DISPUTE RESOLUTION CENTRE

باسم صاحب السمو الشيخ تميم بن حمد آل ثاني،

أمير دولة قطر

الرقم المرجعي: QIC (F) 5 [2020]

لدى المحكمة المدنية والتجارية

لمركز قطر للمال

الدائرة الابتدائية

31 مايو 2020

القضية رقم 8 لعام 2019

(1) شركة أوباياشي قطر ش.م.م. (OBAYASHI QATAR LLC)

(2) شركة حمد بن خالد للمقاولات ذ.م.م.

المدعيتان / مقدمتا الطلب

ضد

بنك قطر الأول ذ.م.م. (شركة عامة)

المدعى عليه / المستدعى ضده

الحكم

أعضاء المحكمة

القاضي آرثر هاميلتون

القاضي فريتزبر لد

القاضي علي مالك مستشار الملكة

الأمر القضائي

1. قبلت المحكمة طلب المدعيتين باستصدار حكم مستعجل في ما يتعلق بضمان الأداء؛ وألزمت المدعى عليه بتسديد الضمان بقيمة 19,800,000.00 ريال قطري؛

2. كما قبلت المحكمة طلب المدعيتين باستصدار حكم مستعجل في ما يتعلق بضمان الدفعة المقدمة وألزمت المدعى عليه بتسديد الضمان إنما بحدود ما قيمته 5,419,250.12 ريالًا قطريًا؛

3. وأمرت المحكمة بتسديد فائدة بقيمة 1,452,006.96 ريالات قطرية إلى المدعيتين؛

4. وشطبت المحكمة الادعاء المقابل الذي رفعه المدعى عليه؛

5. وسيسعى الطرفان إلى الاتفاق على الأمور المتعلقة بالتكاليف في ما بينهما. وفي حال تعذر عليهما الاتفاق، فيمكن لأحد الطرفين أو كلاهما التقدم اللجوء إلى المحكمة.

الحكم

المقدمة

1. قدّمت شركة أوباياشي قطر ش.م.م. (في ما يلي "أوباياشي") وشركة حمد بن خالد للمقاولات ذ.م.م. (في ما يلي "حمد") (معًا "المدعيتان")، *من بين أمور أخرى*، طلبًا لإصدار حكم مستعجل ضدّ بنك قطر الأول ذ.م.م. (في ما يلي "البنك").

2. باختصار، تزعم المدعيتان بإنّ البنك مسؤول عن تلبية طلبات الدفع بموجب الضمانين المبيّنين بتفصيل أكبر أدناه: ضمان دفعة مقدمة غير مؤرّخ وضمان أداء غير مؤرّخ (معًا "الضمانان"). ويرفض البنك أي مسؤولية عن كل ما سبق ذكره ويرد بادعاء مقابل على المدعيتين.

الأطراف

3. يشمل المقاول الرئيسي الطرفين أدناه: تمّ تعيين المدعيتين وهما ائتلاف بين شركتين بصفة مقاول من قبل شركة مشيرب العقارية لاستكمال بعض الأعمال المتعلقة بمشروع مشيرب قلب الدوحة في الدوحة، قطر.

4. عيّنت المدعيتان شركة القصر الكلاسيكي للديكور والتجارة (في ما يلي "شركة القصر الكلاسيكي") بصفة مقاول من الباطن لأداء بعض نواحي هذه الأعمال، لاسيما أعمال اللمسات النهائية والتجهيز الفندقي، للمرحلة 3 من مشروع مشيرب (في ما يلي "المشروع").

5. يُعتبر البنك بنكًا متوافقًا مع أحكام الشريعة الإسلامية ومسجلًا لدى مركز قطر للمال ("في ما يلي "المركز"). وهو مرخص من قبل هيئة تنظيم المركز.

الطلبات

6. قدّمت المدعيتان طلبًا لاستصدار حكم مستعجل بخصوص الضمانين. وتطالبان بمبلغ إجمالي وقدره 29,700,000 ريال قطري إضافةً إلى فائدة بسعر 4,5%. وتسعيان أيضًا إلى شطب الادعاء المقابل الذي رفعه البنك.

7. قدمت المدعيتان طلبا الحكم المستعجل وشطب الدعوى المقابلة بناءً على المادة 22.6 من الأنظمة والقواعد الإجرائية للمحكمة (في ما يلي "القواعد") التي تنصّ على أنّه "يجوز للمحكمة، إذا رأت أن العدالة تقتضي ذلك، أن تصدر حكمًا بصفة عاجلة في الدعوى أو الدفاع أو أي مسألة أخرى".

8. ينص التوجيه الثاني من توجيهات الممارسة رقم 2 لسنة 2019 على شروط استخدام المحكمة سلطتها التقديرية بموجب المادة 22.6 من القواعد.

9. وتنص الفقرة 3 على إمكانية أن تمارس المحكمة تلك السلطة إذا:

"(أ) اقتضت الحاجة

(i) المدعى عليه بالدعوى الأصلية... ليست لديه إمكانية دفاع مقنع في الدعوى أو المسألة؛

(ii) أو المدعي...بالدعوى الفرعية ليست له إمكانية مطالبة مقنعة في الدعوى أو المسألة؛ أو

(ب) إذا لم تكن هناك أسباب مقنعة للفصل بالدعوى من خلال محاكمة."

10. ردًا على ذلك، طلب البنك من المحكمة استبعاد كل من طلب استصدار الحكم المستعجل وطلب شطب الادعاء المقابل. وطلب أيضًا استصدار أمر قضائي بتعيين خبير لدراسة الأمور المتعلقة بالضمانين بما يشمل استرداد الضمان وحق المدعيتين بالمطالبة بتسييل الضمانين. أما في ما يتعلق بالادعاء المقابل، فطلب البنك استصدار أمر قضائي بأن تعوّض المدعيتان على البنك بمبلغ لا يقل عن 10,000,000 ريال قطري أو بمبلغ آخر تحدده المحكمة بحسب تقديرها.

العقود: عقد المقاولة من الباطن والضمانان

عقد المقاولة من الباطن

11. كانت العقود الرئيسية كما يلي وتُدرس بتفصيل أكبر أدناه. صدر الضمانان بموجب عقد المقاولة من الباطن الذي يقتضي من شركة القصر الكلاسيكي الحصول على التالي: (1) ضمان أداء يضمن حسن تنفيذ التزاماته بموجب عقد المقاولة من الباطن و(2) ضمان دفعة مقدمة في ما يتعلق بدفعة مقدمة بقيمة 9,900,000 ريال قطري سددتها المدعيتان إلى شركة القصر الكلاسيكي.

الضمانان

12. حصلت شركة القصر الكلاسيكي على الضمانين بموجب عقد المقاولة من الباطن. وقد صدرا عن البنك بموجب اتفاقيات التسهيلات المبرمة مع شركة القصر الكلاسيكي في أكتوبر 2014.

13. نصّ ضمان الأداء (QFBLG1410270004)، بقدر ما هو جوهري، على ما يلي (أُضيفت أرقام الفقرات إلى النص):

"[1] بموجب هذا الضمان، نحن [البنك]، عنوانه ص. ب. 28028، الدوحة، قطر (في ما يلي "الضامن") و[شركة القصر الكلاسيكي]، عنوانها ص. ب. رقم 23278 الدوحة، قطر (في ما يلي "المقاول من الباطن") نلتزم بشكل غير قابل للنقض وغير مشروط تجاه [المدعيتين]، عنوانهما ص. ب. 1362 الدوحة، قطر (في ما يلي "المقاول الرئيسي") بدفع مبلغ 19,800,000.00 ريال قطري...وهو مبلغ تلتزم [شركة القصر الكلاسيكي] و[البنك] بدفعه ويلزمان خلفاءهما والمتنازل لهما بذلك بالتكافل والتضامن بموجب هذه الوثيقة.

[2] حيث إنّ [شركة القصر الكلاسيكي] أبرمت، بموجب اتفاقية بين [المدعيتين] من جهة و[شركة القصر الكلاسيكي] من جهة أخرى، عقدًا من الباطن للمرحلة 3 من مشروع مشيرب قلب الدوحة لصالح شركة مشيرب العقارية (في ما يلي "عقد المقاولة من الباطن المذكور") بالتماشي مع أحكام عقد المقاولة من الباطن المذكور.

[3] أصبح الآن شرط الضمان الخطي أعلاه أن يدفع [البنك] المبلغ الآنف ذكره إلى [المدعيتين] أو ممثليهما بغض النظر عن أي اعتراضات من طرف ثالث [شركة القصر الكلاسيكي] بناءً على أول طلب خطي من [المدعيتين] يفيد بأنّ [شركة القصر الكلاسيكي] لم تفِ بالتزاماتها بموجب بنود عقد المقاولة من الباطن المذكور.

[4] يبقى هذا الضمان صالحًا لغاية 28 يونيو 2017 (أي 90 يومًا بعد مدة الصيانة) بحيث لن ننظر في أي مطالبة بعد ذلك التاريخ وسيصبح هذا الضمان تلقائيًا باطلاً ولاغيًا.

[5] في حال أي تمديد عقد المقاولة من الباطن، يُمدّد الضمان لمدة إضافية بناءً على طلب خطي منكم قبل تاريخ انتهاء الصلاحية المذكور بدون أي اعتراض من المقاول من الباطن".

14. تمّ الاتفاق على تمديد ضمان الأداء مرات عدة وتم التأكيد على آخر تعديل بموجب كتاب مؤرّخ 9 يناير 2019 من البنك، بحيث تمّ تمديد صلاحية الضمان لغاية 31 أغسطس 2020.

15. بلغ ضمان الدفعة المقدمة 9,900,000 ريال قطري بموجب الرقم المرجعي QFBLG141027005. وهو ينص على التالي (مجددًا مع إضافة أرقام الفقرات للتيسير):

"[1] بموجب هذا الضمان، نحن [شركة القصر الكلاسيكي] ... (في ما يلي "المقاول من الباطن") و[البنك] ... (في ما يلي "الضامن") نلتزم بشكل غير قابل للنقض وغير مشروط تجاه [المدعيتين] (في ما يلي "المقاول") بتسديد مبلغ 9,900,000.00 ريال قطري (تسعة ملايين وتسعمائة ألف ريال قطري فقط)، وهو مبلغ تلتزم [شركة القصر الكلاسيكي] و[البنك] بتسديده... بالتكافل والتضامن بموجب هذه الوثيقة، مقابل الدفعة المقدمة التي تسددها [المدعيتان] إلى [شركة القصر الكلاسيكي].

[2] حيث إنّ [شركة القصر الكلاسيكي] بموجب اتفاقية مبرمة بين [شركة القصر الكلاسيكي] من جهة و[المدعيتين] من جهة أخرى قد أبرمت اتفاقية للأعمال المعروفة بالمرحلة 3 من مشروع قلب الدوحة لصالح شركة مشيرب العقارية (في ما يلي "عقد المقاولة من الباطن") بما يتوافق مع أحكام عقد المقاولة من الباطن.

[3] أصبح الآن شرط الضمان الخطي أعلاه أن يدفع [البنك] المبلغ المذكور أعلاه إلى [المدعيتين] أو ممثلهما بغض النظر عن أي اعتراضات من [شركة القصر الكلاسيكي] أو أي طرف ثالث عند أول طلب خطي من [المدعيتين].

[4] تُخفّض قيمة هذا الضمان تدريجيًا بمقدار المبلغ الذي تخصمه [المدعيتان] من [شركة القصر الكلاسيكي] بحسب ما هو مشمول في الشهادات والدفعات مقابل الدفعة المقدمة المذكورة.

[5] يبقى الضمان صالحًا إلى أن تسترد [المدعيتان] كامل مبلغ الدفعة المقدمة من [شركة القصر الكلاسيكي]، أو لغاية 29 مارس 2016، أيهما قد يقع لاحقًا."

16. تمّ تمديد ضمان الدفعة المقدمة مرات عديدة وقد مدّد آخر تعديل بموجب كتاب من البنك مؤرّخ 26 ديسمبر 2018 صلاحية ضمان الدفعة المقدمة لغاية 30 يونيو 2019.

الدعوى

17. بتاريخ 11 يونيو 2019، رفعت المدعيتان الدعوى الماثلة على البنك. وبتاريخ 18 يوليو 2019، تقدم البنك بلائحة دفاع أمام المحكمة. وجاء في الدفاع المذكور، إضافةً إلى دفاع من حيث الموضوع، طعن في اختصاص المحكمة في النظر في الدعوى. وجاء فيه أيضًا بيان يفيد بإنّ البنك "يحتفظ بحقه في رفع ادعاء مقابل..."

18. استمعت المحكمة بتاريخ 25 نوفمبر 2019 إلى الطعن بالاختصاص القضائي إضافةً إلى طلب البنك يلتمس فيه نقل الدعوى إلى المحاكم القطرية الوطنية. وبعد النظر في ادعاءات الطرفين، في ختام الجلسة، ردّت المحكمة طلب الطعن بالاختصاص القضائي ورفضت نقل الدعوى. وأشارت المحكمة إلى أنّ أسباب القرار ستأتي تاليًا. وبتاريخ 3 ديسمبر 2019، أصدرت المحكمة حكمًا خطيًا إضافةً إلى توجيهات إجرائية بشأن سير الدعوى في المستقبل.

19. بتاريخ 15 ديسمبر 2019، قدّم البنك مذكرة الدفاع رقم 4. وفي تلك المذكرة، توسّع الدفاع في موضوع الدعوى وإقامة ادعاء مقابل للتعويض عن الأضرار بقيمة 10,000,000 ريال قطري.

20. بتاريخ 12 يناير 2020، قدّمت المدعيتان ردًا معدّلاً. وفي الرد، ادعتا أنّه يجب استبعاد الادعاء المقابل الذي رفعه البنك بسبب افتقاره الأسس القانونية (بما في ذلك أساس الاختصاص القضائي). وطلبت المدعيتان أيضًا الإذن بتقديم طلب إلى المحكمة لاستصدار حكم مستعجل بشأن ادعاءاتهما واحتفظتا بحقهما في تقديم طلب لشطب الادعاء المقابل.

21. بتاريخ 27 يناير 2020، أصدرت المحكمة توجيهات إلى المدعيتين بتقديم طلبهما لاستصدار الحكم المستعجل/الشطب قبل 30 يناير 2020. فقدّمت المدعيتان، مع طلب شطب ادعاء البنك المقابل، طلب باستصدار حكم مستعجل في ما يتعلق بمطالبتهما بدفع كامل مبلغ ضمان الدفعة المقدمة وقدره 9,900,000 ريال قطري وكامل مبلغ ضمان الأداء وقدره 19,800,000 ريال قطري مع الفائدة. ولم تقدّم المدعيتان أي طلب بالتعويض عن الأضرار التبعية.

22. بتاريخ 26 فبراير 2020، قدّم البنك مذكرة الدفاع رقم 6. وقدّمت المدعيتان ردًا على طلب إصدار الحكم المستعجل والشطب بتاريخ 4 مارس 2020.

23. لم يرفع أي طرف إلى المحكمة شهادات شهود. بل قدّم الطرفان مرافعتهما الخطية مع التشديد على موقفهما.

24. حددت المحكمة جلسة استماع حول طلبي المدعيتين بتاريخ 7 و8 أبريل 2020. وبسبب تفشي جائحة فيروس كورونا (كوفيد-19) وعدم إمكانية السفر بسبب الإغلاق العام، تعذر على المحكمة الانعقاد في الدوحة لتسيير هذه الجلسة. لكن، بالاتفاق مع الطرفين، عُقدت جلسة عن بُعد في هذين التاريخين بمشاركة أعضاء المحكمة والمحامين عبر تسهيلات عقد المؤتمرات عبر الفيديو في اختصاصات قضائية مختلفة. وتمّ أيضًا تزويد الطرفين ومستشاريهما الآخرين وأفراد المجتمع المعنيين بتسهيلات عقد المؤتمرات عبر الفيديو لسماع الجلسة. وسارت هذه الترتيبات بشكل مرضٍ وتعاونت كل الأطراف لضمان سير جلسة الاستماع بعدل وفعالية.

25. تعتبر المحكمة أنّه يمكنها وعليها البت بالطلبات على أساس المواد والادعاءات المرفوعة أمامها. بالتالي، رفضت طلب البنك تعيين لجنة من خبراء تمويل وهندسة مستقلين لمراجعة صحيفة الدعوى ومذكرة الدفاع. فالمسائل المطلوب البت فيها ليست تقنية أو معقدة، إذ معظمها متعلقة بتفسير البنود التعاقدية بحيث يمكن تحديدها بدون مساهمة من الخبراء.

الوقائع المادية

26. تنوعت مذكرات محامي المرافعة بشكل كبير وشملت عدة علاقات تعاقدية بالإضافة إلى تلك الناشئة بموجب ضمان الدفعة المقدمة وضمان الأداء. وعلى الرغم من أنه في النهاية يجوز أن تكون المسائل المتعلقة بالبت في هذا الطلب محدودة نسبيًا، إلا أنّه من المناسب وصف تلك العلاقات وتلخيص الوقائع المادية.

27. سبق أن تمّ ذكر عقد المقاولة من الباطن بين المدعيتين وشركة القصر الكلاسيكي. وقد أبرمه الطرفان في التواريخ في أكتوبر ونوفمبر 2014. وبلغ سعر العقد 198,000,000 ريال قطري أو مبالغ أخرى يجوز تسديدها بموجبه. سُميت شركة القصر الكلاسيكي بصفة المقاول من الباطن لتنفيذ هذه الأعمال من قبل شركة مشيرب العقارية بصفتها صاحب العمل. وقد شمل عقد المقاولة من الباطن عددًا من الملاحق والشروط العامة المرفقة به.

28. ينصّ البند 14.2 من هذه الشروط على أن تقوم المدعيتان، بصفتهما المقاول الرئيسي، "بتسديد دفعة مقدمة، بمثابة قرض بدون فائدة لحشد الموارد بعد أن يقدّم المقاول من الباطن ضمانًا وفقًا للبند الفرعي هذا. وتكون الدفعة المقدمة بنسبة خمسة بالمائة (5%) من قيمة عقد المقاولة من الباطن المقبول باستثناء المبالغ المرحلية وتُدفع في قسط واحد." وينصّ البند الفرعي أيضًا على التالي: "يتم استرداد الدفعة المقدمة باقتطاع نسبة عشرة بالمائة (10%) من كل دفعة مرحلية بموجب عقد المقاولة من الباطن اعتبارًا من تسديد الدفعة المرحلية الأولى بموجب عقد المقاولة من الباطن بعد تسديد الدفعة المقدمة بموجب عقد المقاولة من الباطن." وينصّ البند 14-3 على أنه يتعين على شركة القصر الكلاسيكي تقديم كشوفات شهرية بالدفعات التي تعتبر أنّها تستحقها. وينص البند 14-6 بشكل مفصل على كيفية احتساب الدفعات المرحلية وتسديدها.

29. تجدر الإشارة إلى أن شركة القصر الكلاسيكي كانت عميلاً لدى البنك. وقد أُبرمت اتفاقية تسهيلات بتاريخ 1 أكتوبر 2014 بالتزامن مع إبرام عقد المقاولة من الباطن الذي نص على تسديد ضمان الدفعة المقدمة بقيمة 9,900,000 ريال قطري وضمان الأداء بقيمة 19,800,000 ريال قطري.

30. نصّت شروط عمل البنك على ما يلي في ما يتعلق بالضمانات البنكية:

> "4-2 **الطلب**: في حال طُلب من البنك تسديد دفعة بموجب أي خطاب ضمان صادر إلى طرف ثالث، يعطي العميل بموجبه بشكل غير قابل للنقض وغير مشروط تعليمات إلى البنك بدفع المبلغ المطلوب أولاً من البنك بموجب الضمان البنكي. ولا يتعين على البنك الاستعلام عن مدى ملاءمة أي مطالبة بالدفع موجهة إلى البنك أو عن صلاحيتها أو عن المبلغ المطلوب بموجب الضمان البنكي أو بناءً عليه.
>
> 4-3 **الدفع**: يدفع العميل على الفور عند طلب البنك إلى البنك المبلغ المطلوب بموجب خطاب الضمان المعني وأي أموال أخرى يدفعها أو يلتزم بدفعها البنك، بالإضافة إلى كل التكاليف الفعلية المشمولة، بصرف النظر عما إذا (أ) المبالغ المذكورة قد لا تكون قد استُحقت حسب الأصول بموجب خطاب الضمان سواء بسبب عدم استحقاق المبلغ المعني حسب الأصول إلى المستفيد أو لأي سبب آخر؛ (ب) خطاب الضمان أو أي بند فيه يكون لاغيًا أو قابلاً للإلغاء أو غير صالح أو غير قابل للتطبيق على البنك لأي سبب على الإطلاق، سواء معروفًا للبنك أو لا."

31. حصل البنك أيضًا من شركة القصر الكلاسيكي على تنازل عن كل الدفعات والمبالغ المستحقة أو التي ستستحق إلى شركة القصر الكلاسيكي بموجب عقد المقاولة من الباطن المسمى والمبرم بينها وبين المدعيتين أو في ما يتعلق به. وقد تمّ تضمين هذا التنازل في اتفاقية التنازل بتاريخ 21 أكتوبر 2014 (في ما يلي "التنازل") وقد تمّ إخطار المدعيتين بها بموجب إخطار التنازل بتاريخ 22 أكتوبر 2014 (أرسلته شركة القصر الكلاسيكي مع نسخة إلى البنك بصفته المتنازل له).

32. بالتاريخ الأخير، كتبت المدعيتان إلى البنك لإبلاغه بأنّهما منحتا عقد المقاولة من الباطن إلى شركة القصر الكلاسيكي والإفادة بأنّه، بناءً على طلب الأخيرة، "نتعهد بموجبه بشكل غير قابل للنقض بتسديد الدفعات المستحقة، ناقص أي خصم، إن وُجد، في ما يتعلق بـ [المشروع] وفقًا لبنود عقد المقاولة من الباطن عبر حوالة مصرفية أو شيك وفقًا للتفاصيل أدناه..." (في ما يلي "تعهد المدعيتين"). ثمّ يشار إلى حساب باسم البنك بمصطلح "الحساب المعيّن"، وهو يتضمن التفاصيل المصرفية.

33. إخطار التنازل المنصوص عليه بحسب البند 8:

"يخضع هذا الإخطار لقوانين قطر ويُفسّر وفقًا لها وتتمتع محاكم قطر بالاختصاص القضائي الحصري لتسوية أي نزاع ناشئ عنه".

34. بدأت الأعمال بموجب عقد المقاولة من الباطن في نوفمبر 2014. بالإجمال، أصدرت المدعيتان 48 شهادة دفع شهريًا للمقاول من الباطن المسمى خلال مدة تنفيذ العقد وقد تمّت الإشارة إليها في سير هذه الدعوى بمصطلح "شهادات الدفع المرحلي" (IPCs). وقد ذكرت شهادة الدفع المرحلي رقم 1 (IPC-01، غير مؤرّخة) أنّه تمّ تسديد الدفعة المقدمة البالغة 5%. وذكرت شهادة الدفع المرحلي رقم 2 (IPC-02، المؤرّخة 30 نوفمبر 2014) أنّه تمّ التصديق على مبلغ إجمالي قدره 1,036,103.36 ريالات قطرية خُصم منه مبلغ 103,610.34 ريالات قطرية (ما نسبته 10%) في سبيل استرداد الدفعة المقدمة، وبالتالي يكون صافي المبلغ المستحق بموجب تلك الشهادة بقيمة 828,882.68 ريالًا قطريًا. وفي شهادة الدفع المرحلي رقم 3 (IPC-03 المؤرّخة 31 ديسمبر 2014)، تمّ أيضًا التصديق على مبلغ إجمالي خاضع لخصم بنسبة 10% (19,369.18 ريالًا قطريًا) في سبيل استرداد الدفعة المقدمة ونسبتها 5%. وتم تطبيق خصم إضافي يتعلق بالمبلغ المحجوز بحيث بلغ صافي المبلغ المستحق المصدق عليه 154,953.44 ريالًا قطريًا.

35. يستمر هذا النمط وصولاً إلى شهادة الدفع المرحلي رقم 7 (IPC-07 المؤرّخة 30 أبريل 2015) ضمنًا، حيث ذكرت بأن مبلغ الدفعة المقدمة يساوي 14,850,000 ريالًا قطريًا بدلاً من 9,900,000 ريال قطري على الرغم من تحديد الدفعة المقدمة بنسبة 5%. وكانت شهادة الدفع المرحلي رقم 8 (IPC-08 المؤرّخة أيضًا 30 أبريل 2015) بنفس شروط شهادة الدفع المرحلي رقم 7 (IPC-07)، إلا أنّها نصت بصراحة على أن الدفعة المقدمة هي بنسبة 7,5% (أي ما يساوي 14,850,000 ريالًا قطريًا) بدلاً من 5%. وفي هاتين الشهادتين، تمّ تطبيق خصم بنسبة 10% في سبيل استرداد الدفعة المقدمة مقابل المبلغ المعدل زيادةً وقيمته 14,850,000 ريالًا قطريًا. ونصت كل شهادة من هاتين الشهادتين على أن المبلغ الصافي هو مستحق بموجبها.

36. لم يُقدّم أي تفسير صريح في نص هاتين الشهادتين بخصوص ارتفاع قيمة الدفعة المقدمة من 9,900,000 ريال قطري إلى 14,850,000 ريالًا قطريًا. لكن يبدو أنّه في أبريل 2015، سدّدت المدعيتان دفعة مقدمة إضافية إلى شركة القصر الكلاسيكي بقيمة 4,950,000 ريالًا قطريًا. ولا دليل على أن البنك كان وقتذاك طرفًا في هذه الدفعة الإضافية أو على علم بها.

37. على غرار شهادة الدفع المرحلي رقم 8 (IPC-08، اعتمدت الشهادات التالية النمط ذاته على الرغم من أنّه اعتبارًا من شهادة الدفع المرحلي رقم 11 (IPC-11 - المؤرّخة 31 يوليو 2015) بدأت تظهر أيضًا خصومات أخرى ("محجوز ضمان من الغير"، "خصومات أخرى"). وحددت شهادة الدفع المرحلي رقم 24 (IPC-24 - المؤرّخة 31 يوليو 2015) الدفعة المقدمة بنسبة "5%+5%" وبقيمة 19,800,000 ريال قطري، وهو على ما يبدو يعكس زيادة إضافية في الدفعات المقدمة. وقد تمّ اقتطاع "الخصم في سبيل استرداد الدفعة المقدمة" من هذا المبلغ الزائد. مجددًا، لم يرد في الشهادة أي نص صريح يشير إلى أنّ البنك كان طرفًا في تلك الدفعة المقدمة الإضافية أو كان على علم بها.

38. في شهادة الدفع المرحلي رقم 26 (IPC-26 - المؤرّخة 31 أغسطس 2016)، تمّ فصل الدفعة المقدمة الأصلية (بنسبة 5%) عن الدفعات المقدمة التالية والمشار إليها وقتذاك وفي ما يلي بمصطلح "الدفعة المقدمة الإضافية" (5%)". وقُسّمت المبالغ المستردة بالتساوي بين هاتين الفئتين من الدفعة المقدمة. وقد ذكرت تلك الشهادة إجمالي المبلغ المسترد مقابل الدفعة المقدمة الأصلية بقيمة 1,252,431.50 ريالًا قطريًا. أما في شهادة الدفع المرحلي رقم 30 (IPC-30 - المؤرّخة "16 ديسمبر و17 يناير معًا")، فقد قفز إجمالي المبلغ المسجل كمبلغ مسترد مقابل الدفعة المقدمة الأصلية، بدون تفسير في الشهادة، من المبلغ المصادق عليه سابقًا والبالغ 1,987,700.46 ريال قطري إلى 4,074,278.27 ريالًا قطريًا. وفي شهادة الدفع المرحلي رقم 35 (IPC-35 - المؤرّخة 31 يوليو 2017)، تمّت المصادقة على إجمالي المبلغ المسترد بقيمة 4,480,741.80 ريالًا قطريًا مقابل الدفعة المقدمة الأصلية البالغة 9,900,000 ريال قطري. وفي شهادة الدفع المرحلي رقم 36 (IPC-36 - المؤرّخة 31 أغسطس 2017)، تمّ إلغاء المبلغ المسترد بالكامل، بدون أي تفسير صريح، وتسجيل فراغ (أي صفر) مكان الرقم.

39. تكرّر هذا الفراغ في كل الشهادات اللاحقة وصولاً إلى شهادة الدفع المرحلي الأخير رقم 48 (IPC-48 - المؤرّخة "يونيو-أغسطس 2019") ضمنًا. وكانت شهادة الدفع المرحلي رقم 35 المذكورة أعلاه (IPC-35) هي الشهادة الأخيرة التي تظهر صافي "المبلغ مستحق الدفع" إيجابيًا (إلى شركة القصر الكلاسيكي أو المتنازل له)، حيث حدد المبلغ مستحق الدفع بموجب تلك الشهادة بقيمة 636,200.48 ريال قطري.

40. في نوفمبر 2017، أبرمت المدعيتان وشركة القصر الكلاسيكي "اتفاقية تكميلية لعقد المقاولة من الباطن المسمى" (في ما يلي "الاتفاقية التكميلية"). وتنص تلك الاتفاقية على (أ) إنّ المدعيتين كانتا قد قدّمتا بالفعل دعمًا ماليًا كبيرًا إلى شركة القصر الكلاسيكي "بالإضافة إلى الدفعات المقدمة الأصلية بموجب عقد المقاولة من الباطن المسمى" بحيث تصف الاتفاقية الدعم الإضافي على أنه دين مستحق بقيمة 50,792,253 ريالًا قطريًا، و(ب) إنّ شركة القصر الكلاسيكي لم تكن قادرة في حينها على تسديد ذلك المبلغ و(ج) إنّه يتعذر عليها حاليًا تسديد الرواتب والأجور المتراكمة إلى موظفيها والعمالة المباشرة لديها.

41. وتنص الاتفاقية التكميلية أيضًا على أنّ شركة القصر الكلاسيكي كانت قد طلبت من المدعيتين تسديد دفعة مقدمة إضافية بقيمة 6,426,484 ريالًا قطريًا على الفور كي تتمكن شركة القصر الكلاسيكي من دفع الأجور المتراكمة إلى الموظفين والعاملين لديها في المشروع وأنّها كانت بحاجة إلى مبلغ 38,199,847 ريالًا قطريًا لتسديد مستحقات المقاولين من الباطن لديها وموردِيها. فوافقت المدعيتان على تقديم دعم مالي إضافي إلى شركة القصر الكلاسيكي "بهدف مساعدتها لاستكمال نطاق أعمالها المتبقية...".

42. نصّت أيضًا الاتفاقية التكميلية على ما يلي بموجب البنود 8 إلى 12:

"8. من خلال الحصول على الدعم المالي الإضافي هذا، توافق شركة القصر الكلاسيكي بشكل غير مشروط على أن تتولى [المدعيتان] إدارة عمليات عقد المقاولة من الباطن المسمى والمبرم مع شركة القصر الكلاسيكي، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تعيين الموظفين وتوجيههم، والعمالة المباشرة، والمصنع والمعدات، والمقاولين من الباطن والموردين بما في ذلك إدارة عقود المقاولة من الباطن وإقرارات الدفع وجداول الدفع؛

9. إضافةً إلى ذلك، تقدّم [المدعيتان] دعمهما المالي من خلال الدفع إلى موظفي شركة القصر الكلاسيكي وعامليها المعتمدين والمستخدمين لتنفيذ الأعمال بموجب عقد المقاولة من الباطن المسمى ويتمّ الاستمرار بذلك حتى إنجاز الأعمال (أو حتى تاريخ يُتفق عليه بشكل متبادل).

10. مقابل هذا الدعم المالي الإضافي، يوافق شركة القصر الكلاسيكي على وجوب تسوية الدين واسترداده على النحو الآتي:

أ) تتولى شركة القصر الكلاسيكي تسديد كامل قيمة الدين إلى [المدعيتين] قبل تاريخ 15 يوليو 2018 أو تاريخ تسليم الأعمال، أيهما يقع أولاً؛

<u>أو</u>

ب) تتولى [المدعيتان]، عن طريق تسييل الضمانات البنكية والشيكات على سبيل الضمان التي بحوزتهما (يُرجى الرجوع إلى المرفق 3) عند إخفاق شركة القصر الكلاسيكي في التقيد بالبند 10.أ) أعلاه.

11. يوافق القصر الملكي بشكل غير مشروط على تمديد ضمانَي البنك القائمَين (كما في المرفق 3) وإبقائهما نافذَين بشكل كامل لغاية 15 يوليو 2019 أو تاريخ آخر تطلبه [المدعيتان]. ويتعين على شركة القصر الكلاسيكي تمديد ضمانَي البنك المذكورين قبل 15 ديسمبر 2017 أو بتاريخ أقرب.

12. توافق شركة القصر الكلاسيكي بشكل غير مشروط على عدم المطالبة بأي مبالغ إضافية من [المدعيتين] مستحقة للمسائل المحلية الخاصة بعقد المقاولة من الباطن المسمى وتكون أي مطالبات ترفعها شركة القصر الكلاسيكي محصورة بتلك الأمور المتعلقة بأعمال صاحب العمل المتنوعة و/أو مطالبات يمكن تقديمها بشكل مشترك إلى صاحب العمل، على أساس تناقل الالتزامات والحقوق بموجب عقد المقاول الرئيسي.

تبقى كل البنود والشروط الأخرى المتفق عليها في عقد المقاولة من الباطن المبرم بتاريخ 4 نوفمبر 2014 بدون أي تعديلات".

43. تضمنت الضمانات البنكية المدرجة في المرفق 3 من الاتفاقية التكميلية ضمان الدفعة المقدمة وضمان الأداء إضافةً إلى ثلاثة ضمانات من البنك التجاري.

44. بتاريخ 19 فبراير 2019، كتبت المدعيتان إلى البنك (مع إرسال نسخة إلى شركة القصر الكلاسيكي) مع الإشارة إلى ضمان الدفعة المقدمة بما مفاده، "نعلمكم بموجبه بأنّ المقاول من الباطن لدينا [شركة القصر الكلاسيكي] أخفق في الوفاء بالتزامه بموجب عقد المقاولة من الباطن وشروطه. وفي ضوء ما تقدم، نطلب منكم اعتبار هذا الكتاب على أنه **طلب خطي** من قِبَلنا لتسييل الضمان وتحويل مبلغ 9,900,000 ريال قطري إلى حسابنا الحالي وفقًا للتفاصيل أدناه." ثمّ أعطيت تفاصيل ذلك الحساب.

45. بالتاريخ نفسه، كتبت المدعيتان إلى البنك (مع إرسال نسخة إلى شركة القصر الكلاسيكي) مع الإشارة إلى ضمان الأداء بما مفاده، "نعلمكم بموجبه بأنّ المقاول من الباطن لدينا [شركة القصر الكلاسيكي] أخفق في الوفاء بالتزامه بموجب عقد المقاولة من الباطن. وفي ضوء ما تقدم، نطلب منكم اعتبار هذا الكتاب على أنه **طلب خطي** من قِبَلنا لتسييل الضمان وتحويل مبلغ 19,800,000 ريال قطري إلى حسابنا الحالي وفقًا للتفاصيل أدناه". ثمّ أعطيت تفاصيل ذلك الحساب.

46. لم يتمّ تلقي أي رد فوري على أي من الكتابَين. وتمت متابعة المسألة بالرجوع إلى الضمانين من خلال كتاب إضافي من المدعيتين بتاريخ 28 فبراير 2019. وفي ظل عدم تلقي أي رد عليه، كتب وكلاء المدعيتين بتاريخ 14 مارس 2019 إلى كبير مدراء العلاقات في قسم الخدمات المصرفية للشركات في البنك للتذكير بالطلبين الخطيين السابقين تحت طائلة الملاحقة القضائية.

47. بموجب كتاب غير مؤرّخ باللغة العربية، أجاب وكيل البنك على الكتاب المؤرّخ 14 مارس 2019. وفي ما يلي الترجمة الإنكليزية لذلك الكتاب، في ما يتعلق بالضمانين:

> "...بموجب القانون، تنتهي صلاحية الضمان تباعًا في حال إطفاء الدين المضمون، وحيث إنّ ضمان الأداء هو ضمان إضافي لذلك الدين، فينطوي على إطفاء الدين ذلك أن انتهاء صلاحية ضمان الأداء باعتباره ضمانًا إضافيًا لا يجب أن يستمر بدون الأصل.
>
> في هذه الحالة وبما أنّ ضماني الأداء المذكورين في كتابكم قد انتهت صلاحيتهما بسبب انطفاء الالتزام بموجب الضمانين لغايات ضمان الوفاء بهما وفقًا لعقد المقاولة المبرم بين الطرفين، نود إبلاغكم بإنّ العميل يؤكّد الوفاء بالتزاماته بموجب ضماني الأداء المذكورين. بالتالي، يترتب على دفع الضمانين تبعات ومسؤوليات على البنك. وعليه، سيتم الرجوع إلى العميل الذي طلب هذين الضمانين".

48. لم يُقدّم أي أساس آخر لرفض الطلبين الخطيين في ذلك الوقت.

الضمانان: القانون مرعي الإجراء

49. لا يتضمن الضمانان أحكامًا تتعلق بالقانون مرعي الإجراء. ادعت المدعيتان أنّ قوانين قطر الوطنية هي القوانين مرعية الإجراء وأكدتا في مرافعتهما الخطية بأنّ "الطرفان يتفقان على أن [الضمانات] تخضع لقوانين قطر المحلية". من جهة أخرى، جاء رد السيد دابيه، محامي المرافعة عن البنك، أكثر غموضًا. ردًا على استفسار من المحكمة، وصف الوكيل الاستفسار بأنه "سؤال موارب". ولم يوافق على أن الطرفين يتفقان على مسألة القانون مرعي الإجراء.

50. دعمًا لتطبيق قوانين قطر الوطنية، اعتمدت المدعيتان على ثلاثة مسائل في نموذج الدعوى وصحيفة الدعوى في الفقرة 31.4. أولاً، إنّ الضمانين يرجعان إلى عقد المقاولة من الباطن الخاضع لقوانين قطر. وثانيًا، إنّ الضمانين هما لفائدة المدعيتين، وهما كناية عن ائتلاف مقره في قطر مشكل من شركتين قائمتين وفق الأصول في قطر. وثالثًا، إنّ الضمانين قُدّما بناءً على طلب شركة القصر الكلاسيكي، وهي شركة أخرى قائمة وفق الأصول في قطر. لهذه الأسباب، ادعت المدعيتان أنّ الضمانين يرتبطان بشكل وثيق بقطر ووفقًا لذلك، يجب اعتبار قوانين قطر الوطنية القانون مرعي الإجراء.

51. من جهة أخرى، كما ينص صراحة كل من ضمان الدفعة المقدمة وضمان الأداء، فإنّ البنك مرخص من هيئة تنظيم مركز قطر للمال؛ وقد كُتب كل من السندين المذكورين على أوراق البنك الرسمية. وعلى الرغم من أنّ البنك وشركة القصر الكلاسيكي ملزمان معًا بدفع

المبلغ المضمون، إلا أنّ المسؤولية الرئيسية تقع على عاتق البنك. ويُشار إلى البنك وحده على أنّه الطرف الدافع في بند "الطلب الخطي الأول" في كل سند.

52. تعتبر المحكمة أن لا ضرورة للتوصل إلى استنتاج إلى أنّ الضمانين يخضعان لقوانين قطر الوطنية وقوانين مركز قطر للمال باعتبارهما القانون مرعي الإجراء. ويعود ذلك إلى أنّها تعتبر أن لا فرق جوهري بين تلك القوانين المذكورة في ما يتعلق بالمسائل التي علينا البت فيها. وتشير المحكمة أيضًا إلى أنّ الطرفين لم يحتجا أمامنا على ترتب أي تبعات عن قرار المحكمة بشأن القانون مرعي الإجراء بسبب اختلافات في القوانين المعنية.

53. تقرّ قوانين مركز قطر للمال وتنفّذ المبادئ القياسية المطبقة دوليًّا على السندات المالية (انظر إلى المادة 11(2) من لوائح العقود لدى مركز قطر للمال: "يلتزم الطرفان بأي استخدام معلوم بصورة عامة ومُراعى بصورة منتظمة في أعمال التجارة الدولية من جانب الأطراف في العمل التجاري المعين المقصود باستثناء ما إذا ثبت استثناء أي استخدام مثيل بموجب العقد أو بات غير معقول"). وتتمثل المشكلة بين الطرفين في ما إذا الضمانان كناية عن ضمان مستحق عند الطلب تنشأ عنه مسؤولية أساسية بالدفع أو سند مشروط تترتب عليه مسؤولية ثانوية. ويُستخدم السندان المذكوران أعلاه بنوعيهما في الأعمال التجارية أو التجارة الدولية. في النهاية، علينا أن ننفّذ نوايا الطرفين كما معرب عنها في خطابي الضمان.

54. نظرًا للأسباب المفسّرة أدناه، استنتجنا أنّ الضمانين هما ضمانان "مستحقان عند الطلب". يرتكز هذان السندان في الأصل إلى مبدأ التجارة الدولية. ويتم تناول المسائل المرتبطة بهما وفق قوانين قطر الوطنية. يتناول "الفرع الثامن: خطاب الضمان"، في المواد 406-413 من القانون رقم (27) لسنة 2006 بإصدار قانون التجارة القطري، ما هو متعارف عليه في القوانين والتشريعات الأخرى بعبارة الضمانات "المستحقة عند الطلب".

55. تنصّ المادة 413 على إنّه "تسري فيما لم يرد بشأنه نص في هذا الفرع، القواعد السائدة في المعاملات الدولية بشأن خطاب الضمان". ونفسّر ذلك بما معناه أن القواعد السائدة في المعاملات الدولية تسري على الضمان كمسألة تخضع للقانون القطري الوطني، سواء اشتمل الضمان "المستحق عند الطلب" على العناصر الدولية أو اتسم بالطابع المحلي صرف، مع مراعاة أي بنود مخالفة لذلك في الفرع. بالتالي، مع مراعاة أي بند مخالف، يبدو من غير الضروري البت في مسألة تحديد القانون مرعي الإجراء على ضمان الدفعة المقدمة وضمان الأداء من بين القانون القطري الوطني أو القوانين الدولية.

56. تعتبر المحكمة أنّ القرار الأخير الصادر عن دائرة الاستئناف (أمام الرئيس والقاضيين رجاح كبير المستشارين ومالك مستشار الملكة) في قضية *شركة Leonardo S.p.A ضد شركة بنك الدوحة للتأمين المحدودة* 1 (A) QIC [2020] هي ذات صلة. وقد أشارت دائرة الاستئناف إلى المنشور رقم 758 حول قواعد غرفة التجارة الدولية الموحدة لخطابات الضمان المستحق عند الطلب (المنشور رقم 758) باعتبارها تشريعًا "مقبولاً يمثل القوانين والممارسات مرعية الإجراء دوليًّا في ما يتعلق بالضمانات المستحقة عند الطلب" (الفقرة 42). وفي قضية *شركة Leonardo*، تمّ تضمين المنشور رقم 758 صراحة في السندات المستحقة عند الطلب المنظور فيها في تلك الدعوى. وفي القضية الحالية، لا يشتمل الضمانان على قواعد ذلك المنشور، ولكن يبدو للمحكمة أنّه يجوز لها الأخذ في الاعتبار المنشور رقم 758 كمصدر يمثل الممارسات المصرفية الدولية في ما يتعلق بالضمانات المستحقة عند الطلب سواء كان الضمانان يخضعان للقوانين القطرية الوطنية أو قوانين مركز قطر للمال.

ضمان الأداء

ادعاءات الطرفين

المدعيتان

57. حصل نزاع بين المدعيتين والبنك حول ضمان الأداء وسواء كان يُعتدّ به كسند مستحق عند الطلب.

58. ادعت المدعيتان أنّ ضمان الأداء كان ضمان بنك غير قابل للنقض وغير مشروط ومستحقًّا عند الطلب، بحيث يجب تسييله بناءً على أول طلب خطي من المدعيتين اللتين تدعيان أنّ شركة القصر الكلاسيكي لم تفِ بالتزاماتها بموجب بنود عقد المقاولة من الباطن.

59. ادعتا أنّ ضمان الأداء (إضافة إلى ضمان الدفعة المقدمة) هما سندان تعاقديان مستقلان تسري عليهما البنود والأحكام ذات الصلة من المواد 406 إلى 413 (من القانون 27 لسنة 2006) بإصدار قانون التجارة في قطر (في ما يلي "قانون التجارة").

60. بموجب المادة 406 من قانون التجارة، ادعت المدعيتان بإلزام البنك بتنفيذ الطلبين الخطيين المذكورين آنفًا بغض النظر عن أي اعتراضات من شركة القصر الكلاسيكي. وتنصّ المادة 409 من قانون التجارة على أنّه "لا يجوز للبنك أن يرفض الوفاء للمستفيد لسبب يرجع إلى علاقة البنك بالآمر أو علاقة الآمر بالمستفيد".

61. تنصّ المادة 171(1) (من القانون رقم (22) لسنة 2004) بإصدار القانون المدني ("القانون المدني") على أنّ "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون".

62. تؤكد المدعيتان أنّ كل ما كان مطلوبًا منهما فعله بموجب ضمان الأداء هو إصدار طلب خطي بالدفع من البنك، الأمر الذي قامتا به وفقًا للبنود المبينة أعلاه. وكان كافيًا ذكر أنّ "[شركة القصر الكلاسيكي] لم تفِ بالتزاماتها بموجب بنود [عقد المقاولة من الباطن] ..."

البنك

63. تحاجج البنك أنّ الغرض من ضمان الأداء كان ضمان التزامات شركة القصر الكلاسيكي بموجب عقد المقاولة من الباطن. وتحاجج أنّ هذا الغرض ثبت من خلال (1) الإشارة في ضمان الأداء إلى عقد المقاولة من الباطن؛ و(2) واقع أنّ المدعيتين يجب أن تشيرا إلى إخفاق شركة القصر الكلاسيكي في الوفاء بالتزاماتها بموجب عقد المقاولة من الباطن بهدف تسييل ضمان الأداء و(3) واقع أنّ ضمان الأداء قابل للتمديد شرط تمديد عقد المقاولة من الباطن.

64. تحاجج البنك أنّ ضمان الأداء مرتبط بالتالي بالعقد الأساسي (أي عقد المقاولة من الباطن).

65. في مذكرة الدفاع رقم 4، زعم البنك في الفقرة 5.4 بإنّ "خطاب ضمان الأداء ليس ضمان شركة ولا مجرد ضمان مستحق عند الطلب، بل هو نوع من الكفالة المختلطة التي تحاول الجمع بين وضوح الضمان المستحق عند الطلب والرابط بالعلاقة القائمة بموجب العقد الأساسي". وفي المرافعة الخطية التي قدمها للمحكمة، ادعى البنك (في الفقرة 3.2) أنّ "الضمانين مشروطان".

66. من خلال تصنيف ضمان الأداء بهذه العبارات، يعتمد البنك إذًا على عدد من الوقائع للادعاء بأنّه لا يتحمل أي مسؤولية بموجب ضمان الأداء.

67. يدعي البنك أنّ المدعيتين تولتا إدارة أعمال المشروع. ويحاجج أنّ ضمان الأداء كان يُقصد به ضمان أداء شركة القصر الكلاسيكي الأعمال بموجب عقد المقاولة من الباطن لا دينًا تمّ الاتفاق عليه لاحقًا بين المدعيتين وشركة القصر الكلاسيكي.

68. تصف المرافعة الخطية التي رفعها البنك إلى المحكمة موقفه ذاك كما يلي. في الفقرة 3.21 "اعتُبر عقد المقاولة من الباطن منتهي الصلاحية بشكل نافذ بموجب الاتفاقية التكميلية واستبدُلت باتفاقية قرض أدت إلى دين تمّ الاتفاق عليه بين [المدعيتين] وشركة القصر الكلاسيكي بحيث يتمّ كفله بموجب الضمانين، وبالتالي يتعذر تطبيق الشرط الرئيسي بأن يكفل ضمان الأداء أداء شركة القصر الكلاسيكي، الأمر الذي يبطل ضمان الأداء". وفي الفقرة 3.22 "غيّرت [المدعيتان] غرض الضمانين تغييرًا كاملاً لتغطية دين مطالب به في ذمة شركة القصر الكلاسيكي، الأمر الذي يبطلهما".

69. يدعي البنك أيضًا أنّه حتى لو كان ضمان الأداء غير مشروط ومرتبط بعقد المقاولة من الباطن بالطريقة المزعومة، يحق للبنك اللجوء إلى بند الاستثناء في حال الاحتيال. وفي مرافعته الخطية، في الفقرة 5.1، عرّف البنك الاحتيال بأنّه "تضليل خاطئ أو جنائي يُقصد به أن يؤدي إلى كسب مالي أو شخصي".

70. استندت قضية الاحتيال التي رفعها البنك إلى عدد من الأسس المختلفة. وقد حصل تداخل جوهري لقضية الاحتيال التي رفعها البنك في ما يتعلق بضمان الأداء وضمان الدفعة المقدمة.

71. من المناسب تلخيص قضية الاحتيال التي رفعها البنك بالرجوع إلى مرافعته الخطية.

أ. أولاً، زُعم أنّ المدعيتين خرقتا بنود اتفاقية التنازل. ورُبطت بذلك الادعاءات بأنّ "دين شركة القصر الكلاسيكي تجاه المدعيتين يشوبه الاحتيال" وأنّ "استخدام الضمانين بمثابة كفالة للتسديد الدين الاحتيالي أمر احتيالي أيضًا" و"أنّ طلبات التمديد يشوبها الاحتيال" وأنّ "طلبات التسييل يشوبها الاحتيال" (المرافعة الخطية للبنك، في الفقرة 5.2).

ب. ثانيًا، يُزعم بأن كل من ضمان الدفعة المقدمة وضمان الأداء قد خرجا عن غرضهما الأساسي (المرافعة الخطية للبنك، في الفقرة 5.3). وكان الدافع وراء الحجة هنا أنّ الغرض من ضمان الأداء كان ضمان التزامات شركة القصر الكلاسيكي بموجب عقد المقاولة من الباطن. وكانت الشكوى بأنّه تمّ استبدال عقد المقاولة من الباطن بالاتفاقية التكميلية بحيث تضمنت إبطال عقد المقاولة من الباطن وتولي المدعيتين إدارة المشروع.

ج. ثالثًا، يُزعم أنّ عقد المقاولة من الباطن استُبدل باتفاقية قرض. ويلي ذلك الاتفاقية التكميلية التي تتضمن إقرارًا بالدين في ذمة شركة القصر الكلاسيكي تجاه المدعيتين؛ وهو التزام قامت به شركة القصر الكلاسيكي لسداد الدين وضمان يكفل التزامها بتسديد دينها.

د. في النهاية، يُقال إنّ إبطال عقد المقاولة من الباطن واستبداله بالاتفاقية التكميلية المذكورة أعلاه يشكّلان عملًا احتياليًا على البنك بسبب إبقاء هذا الأمر سرًا عن البنك الذي لم تُطلب موافقته على الإطلاق. ويُقال إنّ ضمان الأداء كان مرتبطًا بعقد المقاولة من الباطن لكن غرضه تغيّر إلى كفالة للدين المستحق من شركة القصر الكلاسيكي إلى المدعيتين. وهذا التغيير في الغرض يُعتبر عملية احتيال على البنك.

72. تتوفر نقاط منفصلة تتعلق بضمان الدفعة المقدمة تم الادعاء بها في الفقرة 5.4 من المرافعة الخطية للبنك، لكن سيتم التطرق إليها أدناه في ما يتعلق بضمان الدفعة المقدمة.

المناقشة

73. في ما يلي المشكلتان الرئيسيتان المتعلقتان بضمان الأداء:

أ. أولاً، تحديد ما إذا كان ضمان الأداء سندًا مستحقًا عند الطلب

ب. ثانيًا، تحديد ما إذا كان البنك استند بنجاح على بند الاستثناء في حال الاحتيال في سياق طلب استصدار الحكم المستعجل.

74. نلتفت إلى مسألة تفسير ضمان الأداء. فمن المهم أن نفرّق بين نوعين مختلفين من السندات المستخدمة في التمويل الدولي.

75. يكون النوع الأول كفالات أو ضمانات "مستحقة عند الطلب" (بحسب ما تتمّ تسميتها) حيث يجب تسديد الضمان عند الطلب وفق بنود السند. وكمبدأ عام من مبادئ القوانين والممارسات المصرفية، يكون الضمان "المستحق عند الطلب" مستقلاً عن العلاقة القائمة

بموجب العقد الأساسي بين الطرف الذي يُمنح لصالحه الضمان (المستفيد) والطرف الذي تُضمن التزاماته (الآمر). وينعكس هذا، على سبيل المثال، في المادة 5(أ) من المنشور رقم 758 الذي ينصّ على التالي: "يكون الضمان [المستحق عند الطلب] بطبيعته مستقلاً عن العلاقة القائمة بموجب العقد الأساسي...، ولا يكون الضامن بأي شكل من الأشكال مهتمًا بهذه العلاقة أو ملزمًا بها". وهذا يعني أنّه في حال كان ضمان الأداء سندًا مستحقًا عند الطلب، فهو مستقل عن عقد المقاولة من الباطن. ويجدر بالضامن (البنك) الدفع شرط أن يقدّم المستفيد (المدعيتان) طلبًا صريحًا.

76. يُعتبر الضمان "المستحق عند الطلب" سندًا يترتب عنه التزام أساسي على جهة الإصدار. ويتعين على البنك الذي يصدر السند تسييل الضمان عند الطلب ولو أنه يمكنه الاحتجاج على الدفع بدفوع محدودة جدًا (مثل التمسك ببند الاستثناء في حال الاحتيال الذي تتم مناقشته أدناه). ويجوز أن تترتب مسؤولية بمجرد تقديم طلب ممتثل ضمن صلاحية السند. لذلك، يكون أحيانًا شبيهًا بخطاب اعتماد. ويعكس هذا الميزة القائمة على تعامل الأطراف مع المستندات فقط في ما يتعلق بخطابات الضمان "المستحق عند الطلب". وينعكس مبدأ المستندات هذا في المادة 6 من المنشور رقم 758 الذي ينصّ على التالي: "يتعامل الضامنون مع مستندات لا مع سلع أو خدمات أو أداء يجوز أن ترتبط بها المستندات".

77. يكون النوع الثاني من السندات عبارة عن كفالات أو ضمانات مشروطة. وتنشأ عنها مسؤولية ثانوية على عاتق جهة الإصدار ويُشار إليها أحيانًا بعبارة الضمانات "الحقيقية".

78. عند مقاربة مسألة تفسير السند من حيث نوع السند المطروح، تفسّر المحكمة السند بدون أي تصور مسبق لناحية نوعه. ويعتمد كل شيء على ما اتفقت عليه الأطراف.

79. تمّ بوضوح عرض الفرق بين السندات المستحقة عند الطلب والضمانات المشروطة أو الضمانات "الحقيقية" في قرار القاضي بلير في قضية *WS Tankship II BV ضد بنك غوانغجو وآخر*، الرقم المرجعي: EWHC 3103 [2011] (Comm)، في الفقرتين [111 و112]:

> "111. سواء كان بنك غوانغجو محقًا في الإقرار بأنّ مسؤوليته مشروطة بمسؤولية شركة GEO بموجب عقد بناء السفن يعتمد على طبيعة خطاب الضمان. فالفرق كبير بين ضمان وسند مستحق عند الطلب. فالضمان تنشأ عنه مسؤولية ثانوية بحيث تبقى المسؤولية الأساسية مترتبة على المدين الأساسي. أما الضمان المستحق عند الطلب، والمعروف أيضًا باسم الطلب "الأول" أو الضمان أو الكفالة "المستحقة عند الطلب" - لا تهمنا هنا التسمية - فيفرض مسؤولية أساسية على جهة الإصدار. وتنشأ المسؤولية عن السند

لا العقد الأساسي المبرم الذي يترتب عنه إصدار السند. وغالبًا ما تُعد تلك الضمانات سندات دولية وقد لا يكون مفيدًا التمييز القائم بموجب القانون الإنجليزي بين مصطلحي الضمان والتعويض. تتمثل المقارنة الأفضل (غير أنّها ليست الأمثل) في الاعتماد المستندي غير القابل للنقض الذي يُعتبر تعهدًا مستقلاً من قبل جهة الإصدار، على غرار الضمان المستحق عند الطلب. وفي حال الضمان المستحق عند الطلب، تنشأ المسؤولية عند تقديم طلب ممتثل لمتطلبات الضمان، بما في ذلك لناحية أي مستندات داعمة، ويُحرّر ضمن مدة صلاحية سند الضمان. وتتضمن سندات الضمان تلك مجموعة متنوعة من الضمانات بحسب الحالات، بما في ذلك ضمانات المناقصات وضمانات الدفعة المقدمة وضمانات الأداء وما إلى ذلك. وقد أثبتت قيمتها الكبيرة في التجارة الدولية. وبشكل خاص، عند إصدارها من قبل مؤسسات مالية، يحصل المستفيد على تعهد بالدفع من مدين مستحق الائتمان مستقل عن المدين المرتبط به بموجب العقد. لا تشكل هذه النقاط محل جدل وهي تنشأ عن السلطات بدءًا بالقضايا الأولى مثل *قضية Edward Owen ضد Engineering Ltd* [1978] QB 159 *Barclays Bank International Ltd*، ومؤخرًا قرار محكمة الاستئناف الذي يستشهد به الطرفان هنا، *وقضية Marubeni Hong Kong وLtd South China ضد حكومة منغوليا* [2005] 1 WLR 2497، وقضية *Gold Coast Ltd ضد Caja de Ahorros del Mediterraneo* [2002] 1 Lloyd's Rep 617، وقضية *IIG Capital LLC ضد Van Der Merwe* [2008] 2 Lloyd's Rep 187.

112. تكمن طبيعة السند المطروح في تفسيره ككل من دون أي تصورات مسبقة لما هو عليه (في قضية *Gold Coast* في الفقرة [15] وقضية *IIG* في الفقرة [7]). وكما أشار قاضي محكمة الاستئناف في انجلترا وويلز اللورد تاكي في قضية *Gold Coast* في الفقرة [21]، إن وصف السند بمثابة "ضمان" ما هو إلا مجرد تسمية. فالسؤال هو عن آثارها. في الفقرة [16]، أشار القاضي إلى مقطع في *كتاب Paget's Law of Banking* (الإصدار 11) حيث يقول المؤلف بإنّ السند الذي (1) يرتبط بمعاملة أساسية بين طرفين في اختصاصين قضائيين مختلفين و(2) يكون صادرًا عن بنك و(3) يتضمن تعهدًا بالدفع "عند الطلب" و(4) لا يتضمن بنودًا تستثني الدفوع المتوفرة للضامن أو تحدّ منها، سيُفسّر تقريبًا دائمًا بمثابة ضمان مستحق عند الطلب. إلا أنّ الحجج في مذكرة بنك غوانغجو جاءت قوية بحيث أظهر قرار المحكمة اللاحق أنّ تلك الدلائل ليست جازمة. على سبيل المثال، تظهر قضية *Associated British Ports ضد Ferryways NV* [2009] 1 Lloyd's Rep 595 في الفقرة [12] أنّ العامل الرابع قد يكون محايدًا. ولا يُعدّ مجرد استخدام الكلمتين "مستحق عند الطلب" أمرًا جازمًا، بما أنّ الضمان الثانوي يتطلب غالبًا طلبًا على الضامن (في قضية *IIG* في الفقرة [25]) (الذي يكون ذات صلة مثلاً بأغراض التقييد). من جهة أخرى، تمّ التشديد على أهمية واقع أنّ الإصدار صدر عن مؤسسة مالية في قضية *Marubeni* في الفقرة [28]. ويبدو لي أنّ قائمة الدلائل هي على الأقل قائمة تدقيق مفيدة، سواء كانت جازمة أو لا."

80. يشير القاضي بلير في هذا القرار إلى نقطة مهمة عند التعامل مع ضمان مستحق عند الطلب. وقال في الفقرة [145] ما يلي:

"...لا تُطبّق على الضمانات المستحقة عند الطلب القواعد المتعلقة بإعفاء الضامن من التزاماته على أساس تعديل جوهري في البنود أو إمهال الدائن للمدين... وقد تكون أي استنتاجات أخرى مناقضة للمبدأ وقد تولّد غموضًا تجاريًا أكبر".

81. تعتبر المحكمة أنّ تحديد ما إذا كان السند "ضمان مستحق عند الطلب" أو ضمانًا مشروطًا يكمن أساسًا في مسألة تفسير السند المعني. وهي عملية تتطلب درس كل بنود السند.

82. تعتبر المحكمة أنّ ضمان الأداء هو سند من النوع الأول ويشكل التزامًا مستقلًا من جانب البنك.

83. تمّ عرض بنود ضمان الأداء بالكامل أعلاه. ويفيد ضمان الأداء أنّه غير قابل للنقض وغير مشروط وموجب الدفع "بغض النظر عن أي اعتراضات من [شركة القصر الكلاسيكي] أو أي طرف آخر عند أول طلب خطي من [المدعيتين]".

84. نعتبر أنّ صياغة ضمان الأداء تشير بوضوح إلى الطلب الخطي. ويتمّ التعبير عنها بشكل خاص في:

أ. أنّها "غير قابلة للنقض وغير مشروطة"؛

ب. و"بغض النظر عن أي اعتراضات من [شركة القصر الكلاسيكي]"؛

ج. و"عند أول طلب خطي من [المدعيتين]".

85. تتوصل المحكمة إلى استنتاجها من خلال درس بنود ضمان الأداء. فعلى الرغم من عدم ضرورة درس أي مستندات أخرى، إلا أنّ المحكمة تشير إلى أنّ تحليلها متناسق مع اتفاقية التسهيلات بين البنك وشركة القصر الكلاسيكي. وكما سُجّل أعلاه، توضّح شروط البنك أنّه: "في حال طُلب من البنك تسديد دفعة بموجب أي خطاب ضمان صادر إلى طرف ثالث، يعطي العميل بموجبه بشكل غير قابل للنقض وغير مشروط تعليمات إلى البنك بدفع المبلغ المطلوب أولاً من البنك بموجب الضمان البنكي. ولا يتعين على البنك الاستعلام عن مدى ملاءمة أي مطالبة بالدفع موجهة إلى البنك أو عن صلاحيتها أو عن المبلغ المطلوب بموجب الضمان البنكي أو بناءً عليه".

86. في ضوء استنتاج المحكمة بشأن تفسير ضمان الأداء بمثابة سند مستحق عند الطلب، يبقى السؤال ما إذا قدّمت المدعيتان طلبًا بموجب ضمان الأداء بواسطة كتاب مؤرّخ 17 فبراير 2019 ترتب عنه مسؤولية على عاتق البنك لتسديد الدفعة. ويعتمد هذا على ما إذا كان الطلب ممتثلًا لبنود ضمان الأداء. وتكمن المسألة هنا أيضًا في كيفية تفسير ضمان الأداء الذي سيخضع للمبادئ العادية المتعلقة بتفسير العقد.

87. تعتبر المحكمة أنّ الكتاب المؤرّخ 17 فبراير 2019 كان طلبًا صالحًا مقدّمًا بموجب ضمان الأداء. وقد صدر قبل انتهاء صلاحية ضمان الأداء. وقد أشار صراحةً إلى ضمان الأداء وذكر أنّ "[شركة القصر الكلاسيكي] أخفقت في الوفاء بالتزاماتها بموجب بنود [عقد المقاولة من الباطن] ..." وتشير المحكمة إلى بنود ضمان الأداء الذي تمّ التعبير عنه بأنّه غير مشروط وموجب الدفع "عند أول طلب خطي يفيد بأنّ المقاول من الباطن أخفق في الوفاء بالتزاماته بموجب بنود عقد المقاولة من الباطن" (مع التشديد على ذلك).

88. يُعتبر هذا البيان كافيًا لتثبيت المسؤولية بموجب ضمان الأداء. وليس البنك معنيًا بمسألة ما إذ كانت شركة القصر الكلاسيكي قد أخفقت في الوفاء بالتزاماتها بموجب عقد المقاولة من الباطن. فطبيعة "مستحق عند الطلب" الخاصة بضمان الأداء يُقصد بها تجنب دخول البنك في هذا الاستعلام.

89. يكون البنك وفقًا لذلك مسؤولاً عن الدفع ما لم يتوفر دليل واضح بأنّ المستفيدتين من ضمان الأداء (المدعيتين) تعلمان أنّ شركة القصر الكلاسيكي لم تخرق بنود عقد المقاولة من الباطن. ويؤخذ هذا في الاعتبار في سياق تقديم الدفوع بالتمسك ببند الاستثناء في حال الاحتيال.

بند الاستثناء في حال الاحتيال

90. يستند البنك في دفوعه إلى بند الاستثناء في حال الاحتيال. وقبل درس الوقائع، تقترح المحكمة درس طبيعة بند الاستثناء في حال الاحتيال وكيفية تطبيقه في حال طلب استصدار حكم مستعجل بشأن الضمانات المستحقة عند الطلب. ولا يُعدّ هذا مبدأً مذكورًا بشكل خاص في المنشور رقم 758 على أساس أنّه يجدر بالقوانين الوطنية تطبيق المبدأ. ويتفق الطرفان على تطبيق بند الاستثناء في حال الاحتيال الذي ينشأ سواء كان الضمانان يخضعان للقوانين القطرية الوطنية أو قوانين مركز قطر للمال. وتعتبر المحكمة أن قرارات المحاكم الإنجليزية، في هذه الحالة، هي مصدر القانون الأفضل.

91. في قضية *RD Harbottle* ضد *National Westminster Bank* [1978] QB الفقرتان 146 و155، قال القاضي كير:

> "لا تتدخل المحاكم في آلية الالتزامات غير القابلة للنقض التي يتحمل البنك مسؤوليتها إلا في الحالات الاستثنائية. فهي شريان حياة التجارة الدولية. وتُعتبر هذه الالتزامات ضمان للحقوق والالتزامات الأساسية بين التجار على جهتي سلسلة الأعمال المصرفية. ما عدا في قضايا الاحتيال الواضحة التي تلاحظها البنوك، تترك المحاكم للتجار أمر تسوية نزاعاتهم بموجب العقود عبر المقاضاة أو التحكيم بحسب ما يتوفر لهم أو ما تنصّ عليه العقود."

92. في قضية *Edward Owen Engineering Ltd v Barclays Bank International Ltd* [1978] QB 159، تمّ تأييد المقتطف أعلاه مع التشديد على وجوب أن يدفع البنك ضمان الأداء ما لم يلاحظ احتيالاً واضحًا.

93. تمّ اعتماد قرار المحكمة في قضية *Edward Owen* من قبل مجلس اللوردات للبت في قضية *United City Merchants ضد Royal Bank of Canada* [1983] A.C. 1681. وكان موضوع هذه القضية خطاب اعتماد صادر إلى بائع سلع قدّم على ما يبدو مستندات متوافقة تضمنت بوالص شحن بتاريخ خاطئ لم يعرف (البائع) أنّها كانت خاطئة. وبعد عرض التزامات البنك المعزّز لخطاب الاعتماد بالدفع إلى البائع، تابع لورد ديبلوك (الصفحة 183):

> "في ما يخص البيان العام للمبدأ المتعلق بالالتزامات التعاقدية للبنك المعزّز لخطاب الاعتماد تجاه البائع، لا يوجد استثناء ثابت: أي أنّه حيث قدّم البائع بشكل احتيالي، لغرض السحب على الاعتماد، إلى البنك المعزّز لخطاب الاعتماد مستندات تتضمن، بشكل صريح أو ضمني، إقرارات واقعية مادية يعتبرها غير صحيحة بحسب علمه. وعلى الرغم من أنه كما يبدو لم يتم تطبيق بند الاستثناء هذا على أي قضية منظور فيها من المحاكم الإنجليزية، إلا أنه انطبق على الكثير من القضايا أمام المحاكم الأمريكية حيث نذكر من بينها القضية الرائدة أو "البارزة" وهي قضية *Sztejn ضد J.Henry Schroder Banking Corporation* (1941) 31 N.Y.S. 2d 631. وقد تمّ الرجوع إلى هذا الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف في نيويورك الذي اعتمدته محكمة الاستئناف في إنجلترا في قضية *Edward Owen Engineering Ltd v Barclays Bank International Ltd* [1978] QB 159، على الرغم من أنّ هذه القضية كانت فعليًّا تُعنى بضمان أداء تحمّل بموجبه أحد البنوك التزامات تجاه الشاري بشكل شبيه للالتزامات التي يتحمّلها البنك المعزّز لخطاب الاعتماد تجاه البائع بموجب الاعتماد المستندي. ويُعتبر بند الاستثناء في حال الاحتيال من جهة المستفيد الذي يسعى للاستفادة من الاعتماد تطبيقًا واضحًا للحكمة اللاتينية *ex turpi causa non oritur actio* أو ما معناه باللغة العربية، "لا تقام الدعوى على سبب شائن". ولن تسمح المحاكم لأي شخص غير صادق برفع دعوى قضائية لأغراض تنفيذ عملية احتيال."

94. لا تُعتبر ادعاءات الاحتيال أو الخداع كافية وحدها، بل يجب أن تكون مدعومة بأدلة. ويجدر بالطرف الذي يدّعي الاحتيال أن يحدد الوقائع الرئيسية التي من خلالها يثبت الادعاء بالخداع.

95. كما قال القاضي دايفد ستيل في قضية *Uzinterimpex JSC ضد Standard Bank PLC*، الرقم المرجعي: [2007] (Comm) EWHC 1151، في الفقرة [107]، (في بادئ الأمر، لم يتم رفع أي استئناف بشأن هذه الناحية من القرار ذات الرقم المرجعي [2008] EWCA Civ 819) "في سياق ضمان أداء أو ضمان دفعة مقدمة، يُعتبر طلبًا احتياليًّا أي طلب لا يعتبره مقدّمه صحيحًا بصدق لناحية المبلغ الوارد فيه:

> "...إنّ السؤال المطروح هو ما إذا كان الأشخاص الذين يتصرفون بالنيابة عن المدعين كانوا يعرفون، وقت تقديم الطلب، أنّ المبلغ المطالب به لم يكن مستحقًّا من Leadrail وقدّموا بشكل غير صادق طلبًا رغم هذه

المعرفة...": في قضية *Balfour Beatty* ضد *Technical General Guarantee Company Ltd* [1999] 68 Constr LR 180".

96. نعتبر وصف الاحتيال هذا الوصف الصحيح بدلاً من الاعتماد على تعريف الاحتيال على أنّه "تضليل خاطئ أو جنائي يُقصد به أن يؤدي إلى كسب مالي أو شخصي" بحسب الادعاءات الواردة في المرافعة الخطية للبنك في الفقرة 5.1.

الحكم المستعجل بند الاستثناء في حال الاحتيال

97. لا بد من التطرق إلى بند الاستثناء في حال الاحتيال في سياق تقديم طلب استصدار حكم مستعجل من قبل المستفيد. ويجدر بالبنك أن يظهر وجود مسألة قابلة للمحاكمة. مجددًا، كانت أحكام القضاء الإنجليزي مفيدة.

98. نستشهد هنا بأقوال القاضي تير في قضية *Enka Insaat Ve Sanayi A.S.* ضد *Banca Popolare Dell'Alto Adige SpA* الرقم [الفقرة 24]:

> "في نظري، يجب أن يكون الاختبار الواجب تطبيقه اختبار "الاحتمال الواقعي" لأنّه الاختبار المبيّن في أصول المحاكمات المدنية الفقرة 24. ولا أعتبر أنّ هذه المحكمة ملزمة بتطبيق "اختبار متصاعد" لأنّ المحاكم في **سولو** و**البنك السعودي الفرنسي** لم تكونا في صدد اعتبار رفع دعوى ضد بنك بموجب خطاب ضمان حيث تطرق الدفاع إلى أنّ الطلب كان احتياليًا. بالتالي، أعتبر أنّ الاختبار في السياق الحالي هو إمكانية وجود احتمال حقيقي بأنّ البنوك ستثبت في المحكمة أنّ التدخل الحقيقي الوحيد هو انطباق بند الاستثناء في حال الاحتيال، أي أنّه كان يستحيل على ENKA أن تقتنع فعلاً بصحة طلباتها."

99. وافقت محكمة الاستئناف على هذه المقاربة في إصدار الحكم المستعجل حيث تم طرح بند الاستثناء في حال الاحتيال في قضية *National Infrastructure Development Co Ltd* ضد *Banco Santander SA* [2017] 1 Lloyd's Rep 361. ونعتبر أنّها المقاربة الصحيحة التي يجب أخذها في القضية الحالية.

100. بعد عرض المبادئ القانونية ذات الصلة، من الضروري النظر في ما إذا كان بإمكان البنك إسناد بند الاستثناء في حال الاحتيال إلى مبدأ الاستقلالية.

101. قبل النظر في قضية البنك، من الضروري عرض التبرير الذي قدّمته المدعيتان لتقديم الطلبات. باختصار، إنّ الأمر كما يلي.

102. في سياق المشروع، ارتكبت شركة القصر الكلاسيكي مخالفات عديدة لالتزاماتها بموجب عقد المقاولة من الباطن. واستكملت شركة القصر الكلاسيكي نسبة 47% فقط من الأعمال المتعاقد عليها بموجب عقد المقاولة من الباطن. ونظرًا إلى إخفاق شركة القصر الكلاسيكي المتكرر في التقيد بالتزاماتها، ادعت المدعيتان بأنهما اضطُرتا مرارًا إلى تعيين عمالهما ومقاوليهما من الباطن للقيام بالأعمال غير المنجزة. وقد شملت الأطراف التي عينتها المدعيتان عمال مقدمتي الطلب والمقاولين من الباطن لدى الطرف الثالث وأيضًا المقاولين من الباطن والموردين الذين عيّنتهم شركة القصر الكلاسيكي بنفسها سابقًا.

103. خُصمت تكاليف التعيينات تلك المترتبة على المدعيتين من المبالغ مستحقة الدفع بخلاف ذلك إلى شركة القصر الكلاسيكي بموجب عقد المقاولة من الباطن؛ وقد أُشير إلى تلك المبالغ المخصومة بعبارة "*خصومات*" بين الطرفين. وقد أُجيزت تلك الخصومات بموجب البند 3.3 من عقد المقاولة من الباطن الذي يفيد بالتالي، "شرط *أن تكون* [المدعيتان] *قد قدّمتا إخطارًا بقرارهما* [المصدر المتعلق بمبلغ الخصم] *في مهلة أقصاها 7 أيام من تاريخ استحقاق الدفع إلى* [شركة القصر الكلاسيكي]، *يجوز خصم هذا المبلغ من المبالغ المستحقة بخلاف ذلك إلى* [شركة القصر الكلاسيكي]".

104. بالإضافة إلى ذلك، تدعي المدعيتان أنّ شركة القصر الكلاسيكي مسؤولة عن التكاليف الإضافية التي تكبدتها المدعيتان بناءً على البند 8.3 من عقد المقاولة من الباطن الذي نصّ على التالي:

> "..، [في] *حال أخفقت* [شركة القصر الكلاسيكي] *في اعتماد الأساليب المعدلة و/أو اتخاذ التدابير الأخرى المماثلة وفقًا لهذا البند الفرعي*، يجوز [للمدعيتين] *إعطاء إخطار بالتخلف إلى* [شركة القصر الكلاسيكي] *تحدّدان فيه حالات الإخفاق. وفي حال أخفقت [شركة القصر الكلاسيكي] في تصحيح الإخفاق أو الاستجابة إلى الإخطار استجابة مرضية بالنسبة إلى* [المدعيتين] *خلال 7 أيام من تاريخ هذا الإخطار (أو مدة أطول أخرى يجوز أن تحددها* [المدعيتان]*)*، يجوز [للمدعيتين] *إعطاء تعليمات إلى مقاول لدى طرف ثالث لغايات اعتماد تلك الأساليب و/أو التدابير و(1) تدفع* [شركة القصر الكلاسيكي] *التكاليف الناشئة إلى* [المدعيتين] *إضافة إلى أضرار التأخير والأضرار الأخرى (إن وُجدت) بموجب البند الفرعي 8.7 و(2) تكون* [شركة القصر الكلاسيكي] *مسؤولة عن المقاول لدى الطرف الثالث كما لو كان مقاولهما من الباطن."*

105. تدعي المدعيتان أيضًا استمرار سوء أداء شركة القصر الكلاسيكي وخروقاتها لعقد المقاولة من الباطن. وقد أبرمت المدعيتان وشركة القصر الكلاسيكي اتفاقية تكميلية لإعادة التوازن إلى العلاقة بين شركة القصر الكلاسيكي ومقدمتي الطلب بعد إخفاقات شركة القصر الكلاسيكي المتعددة ودينها المتراكم إلى مقدمتي الطلب وأيضًا لتقديم المساعدة إلى شركة القصر الكلاسيكي للسماح لها باستكمال أعمالها. وكجزء من التزاماتها بموجب الاتفاقية التكميلية، تعيّن على شركة القصر الكلاسيكي توفير ضمان الأداء وضمان الدفعة المقدمة وتمديدهما. ومن ضمن أمور أخرى، أشار ذلك بوضوح إلى أنّه: (1) تمّ الاتفاق على أنّ شركة القصر الكلاسيكي لا يزال لديها عدد من الالتزامات بموجب عقد المقاولة من الباطن وقد تمّ ضمان أدائها بموجب ضمان الأداء؛ و(2) أنّ الدفعة المقدمة شكّلت جزءًا من دين شركة القصر الكلاسيكي المستحق إلى مقدمتي الطلب. ودُعمت النقطة الأخيرة بشكل إضافي من خلال واقع أنّه تمّ تحديث شهادات الدفع المرحلي، بعد إبرام الاتفاقية التكميلية، لتسليط الضوء على بقاء الدفعة المقدمة مستحقة بالكامل. واستمر وضع الدفعة المقدمة على حاله بموجب شهادات الدفع المرحلي حتى نهاية المشروع.

106. تدعي المدعيتان أنّه كان من الجدير أن تكون أعمال شركة القصر الكلاسيكي قد أُنجزت بحلول تاريخ نهائي معدّل في 31 مارس 2018، لكن تلك الأعمال ما زالت غير منجزة حتى تاريخه. وبغض النظر عن استكمال شركة القصر الكلاسيكي لما نسبته 47% من أعمال عقد المقاولة من الباطن، يعود أي تقدم أُحرز على المشروع بعد ذلك بشكل كبير إلى جهود المدعيتين وأطراف ثالثة أخرى.

107. باختصار، تدعي المدعيتان أنّ لا أساس للمحكمة باستنتاج أنّ الطلب بموجب ضمان الأداء كان احتياليًّا. فابتداءً من أغسطس 2019، كونه تاريخ آخر شهادة دفع مرحلي لصالح شركة القصر الكلاسيكي، كان الرصيد المستحق من شركة القصر الكلاسيكي إلى مقدمتي الطلب سلبيًّا وبلغ 53,289,452.41 ريالًا قطريًا. وتظهر شهادة الدفع المرحلي تلك بوضوح أنّ الدفعة المقدمة ما زالت مستحقة. وعلى الرغم من الطلبات المتعددة بدفع المبلغ المتبقي، إلا أنّ شركة القصر الكلاسيكي أخفقت في الدفع مرارًا وتكرارًا.

قضية البنك

108. لُخّصت أعلاه قضية البنك لجهة سبب اعتماده على بند الاستثناء في حال الاحتيال. وهي تركّز على غياب الشفافية المزعوم من قبل المدعيتين وشركة القصر الكلاسيكي في ما يتعلق باتفاقياتهما وبشكل خاص إبرام الاتفاقية التكميلية.

109. تلاحظ المحكمة أنّ الاستناد إلى بند الاستثناء في حال الاحتيال كدفاع تمّ في وقت لاحق، في أثناء سير هذه الدعوى، في مذكرة الدفاع رقم 4. وعلى الرغم من أنّ المدعيتين تحاججتا بوجوب منع البنك من تقديم دفوع متأخرة بالاحتيال، إلا أنّ المحكمة نظرت في هذا الدفاع.

110. نعتبر أن لا أساس يمكن الاستناد إليه في طرح بند الاستثناء في حال الاحتيال في القضية الماثلة. ومن المهم التشديد على أنه لا يتوجب علينا التوصل إلى أي استنتاجات لتحديد ما إذا خالفت شركة القصر الكلاسيكي بالفعل التزاماتها بموجب عقد المقاولة من الباطن. فشركة القصر الكلاسيكي ليست طرفًا في الدعوى الماثلة، وبالمبدأ، هي ليست ملزمة بأي استنتاجات نتوصل إليها. والمسألة الوحيدة التي علينا البت فيها هي إمكانية وجود احتمال حقيقي بأنّ البنك سيثبت في المحاكمة أنّ الاستنباط الواقعي الوحيد هو انطباق بند الاستثناء في حال الاحتيال، أي أنّه كان يستحيل على المدعيتين أن تقتنعا فعلاً بصحة طلباتهما بموجب ضمان الأداء. ويُعدّ هذا الاختبار (انظر الفقرة 98 أعلاه) التطبيق المناسب في الظروف الحالية لتوجيه "عدم إمكانية توفير دفاع مقنع" المنصوص عليه في توجيهات الممارسة رقم 2 لسنة 2019. ولا يتوفر سبب قهري آخر يستدعي أن تنتظر هذه المسألة الخضوع لمحاكمة.

111. يتضح من المواد أمامنا أنّ شركة القصر الكلاسيكي واجهت مشاكل جدية في الوفاء بالتزاماتها بموجب عقد المقاولة من الباطن. وقد سُجّلت هذه المشاكل في الاتفاقية التكميلية التي تشير بالتفصيل إلى صعوبات شركة القصر الكلاسيكي واحتياجاتها المالية. وكان الغرض من الاتفاقية التكميلية تمكين تنفيذ الأعمال المطلوبة بموجب عقد المقاولة من الباطن بدعم مالي إضافي من المدعيتين. ولو قدمت شركة القصر الكلاسيكي المستوى المطلوب من الأداء بموجب عقد المقاولة من الباطن، لما كانت لتضطر المدعيتان بالتكفل بنفسهما بإنجاز الأعمال التي كان يجب أن تستكملها شركة القصر الكلاسيكي.

112. نعتبر بأنّه لم يتم إنهاء عقد المقاولة من الباطن بموجب الاتفاقية التكميلية. وبحسب نص صريح في الاتفاقية التكميلية، تستمر الاتفاقية على أساس بقاء عقد المقاولة من الباطن نافذًا. وتنص الاتفاقية في النهاية على أنّه "تبقى كل البنود والشروط الأخرى المتفق عليها في عقد المقاولة من الباطن المبرم بتاريخ 4 نوفمبر 2014 بدون أي تعديلات". ولا نرى أي أساس قانوني يثبت أنه تم إبرام اتفاقية إحلال وتجديد تبطل الالتزامات بموجب عقد المقاولة من الباطن.

113. نشير إلى المزاعم المتعلقة بالتنازل. لكن هذا النزاع هو أمام محاكم قطر الوطنية وسيكون مخالفًا لمبدأ المجاملة القضائية إذا سعينا للتوصل إلى استنتاجات بشأن هذا النزاع. ويكفي القول إنّنا لا نرى أنّ ادعاءات البنك ينطبق عليها بند الاستثناء في حال الاحتيال إذ هي بالأحرى مرتبطة بخرق بنود العقد إذا ثبتت الوقائع المزعومة.

114. نستنتج أن بند الاستثناء في حال الاحتيال لا يصلح لأن يكون مسألة قابلة للمحاكمة وأنّ البنك لم يظهر وجود مسألة قابلة للمحاكمة.

ضمان الدفعة المقدمة

115. قدّم البنك دفاعين ذات صلة بالدعوى بموجب ضمان الدفعة المقدمة.

116. إنّ الدفاع الأول الذي قدّمه البنك مقابل الدعوى المستندة إلى ضمان الدفعة المقدمة في مذكرة الدفاع رقم 1، بتاريخ 18 يوليو 2019، كان أنّ "المدعية استردت 100% من مبلغ الدفعة المقدمة من شركة القصر الكلاسيكي كما ثَبُتَ في [شهادات الدفع المرحلي] رقم 36 إلى 43 ... الأمر الذي يظهر بوضوح أنّ الدفعة المقدمة بقيمة 9,900,000 ريال قطري قد استُردت بالكامل".

117. بالاعتماد على تحليل البنك لشهادات الدفع المرحلي، قدّم البنك دفاعًا ثانيًا في مذكرة الدفاع رقم 4، المؤرّخة 15 ديسمبر 2019، لتضمين دفاع الاحتيال فيها، بحيث زعم البنك أنّ المدعيتين تصرّفتا بشكل احتيالي في الدعوى المستندة إلى ضمان الدفعة المقدمة، مع العلم أنّه في الواقع، كانت الدفعة المقدمة قد سُدّدت بالكامل عن طريق الخصومات، بشكل شهري، من المبالغ موجبة الدفع بخلاف ذلك إلى شركة القصر الكلاسيكي.

118. نُظر في شهادات الدفع المرحلي أعلاه. والمثير للدهشة هو أنّه من الظاهر أن ضمان الدفعة المقدمة تنخفض قيمته المضمونة بقدر المبلغ الذي يتم استرداده، ومع ذلك، تشير شهادة الدفع المرحلي رقم 48 (IPC 48)، وهي تغطي الفترة بين يونيو وأغسطس 2019،

إلى أنّه لم يتم استرداد أي مبلغ من الدفعة المقدمة وقيمتها 9,900,000 ريال قطري المكفولة بموجب ضمان الدفعة المقدمة. وهذا أمر مفاجئ.

قضية البنك

119. يمكن تلخيص قضية البنك كما يلي:

أ. كان الغرض من ضمان الدفعة المقدمة كفل استرداد الدفعة المقدمة المشمولة في البند 14.2 من عقد المقاولة من الباطن. ولم يكن الغرض كفل أي ديون أخرى في ذمة شركة القصر الكلاسيكي إلى المدعيتين؛

ب. في ما يتعلق بالبند 14.2 من عقد المقاولة من الباطن، وافقت المدعيتان على استرداد الدفعة المقدمة بشكل شهري عن طريق خصم بنسبة 10% من المبلغ الواجب دفعه بخلاف ذلك إلى شركة القصر الكلاسيكي خلال ذلك الشهر، وعلى ترجمة المبالغ المستردة تلك في شهادات الدفع المرحلي؛

ج. على الرغم من أنّ عقد المقاولة من الباطن شكّل عقدًا بين شركة القصر الكلاسيكي والمدعيتين، إلا أنّه قُدم إلى البنك قبل إصدار ضمان الدفعة المقدمة. بالتالي، صدر ضمان الدفعة المقدمة على هذا الأساس وبالتالي تعهدت المدعيتان في ما يخص ضمان الدفعة المقدمة بالتقيد بشروط الدفع في البند 14.2 أو بتعديل تلك الشروط بموجب اتفاقية لاحقة مع شركة القصر الكلاسيكي من دون موافقة المدعى عليه. ويترتب على ذلك أنّ شروط ضمان الدفعة المقدمة لم تمنح المدعيتين الخيار أو التقدير بعدم إجراء عمليات استرداد للدفعة المقدمة وفقًا للبند 14.2 من عقد المقاولة من الباطن.

د. كانت إعادة تخصيص المبالغ المستردة التي تمّ استردادها بالفعل من الدفعة المقدمة، بهدف ترجمة المبالغ المستردة مقابل الدفعة المقدمة الإضافية المكفولة من البنك التجاري القطري، عملية غير قانونية. إضافةً إلى ذلك، كما زعم البنك في مذكرة الدفاع رقم 5 المؤرّخة 27 يناير 2020، شكّل هذا التلاعب بشهادات الدفع المرحلي احتيالاً من قبل المدعيتين وشركة القصر الكلاسيكي على البنك.

هـ. لو تمّ تطبيق البند 14.2 من عقد المقاولة من الباطن وفقًا لشروطه، لكان تمّ استرداد الدفعة المقدمة في مهلة أقصاها نهاية سبتمبر 2017، وفي هذا التاريخ أشارت شهادة الدفع المرحلي رقم 37 (IPC 37) إلى استرداد الدفعة المقدمة الإضافية، التي صدرت بالمبلغ نفسه، بشكل كامل من خلال الخصومات الشهرية.

قضية المدعيتين

120. ردّت المدعيتان على هذه الحجج كما يلي:

أ. يشكل ضمان الدفعة المقدمة سندًا تعاقديًا مستقلًا تسري عليه شروطه الخاصة فحسب. وهو عبارة عن ضمان مستحق عند الطلب يعمل بالطريقة نفسها التي يعمل بها ضمان الأداء.

ب. لم يكن أداء شركة القصر الكلاسيكي بموجب عقد المقاولة من الباطن ملائمًا. نتيجةً لذلك، وبحسب التفسير أعلاه، تكبّدت المدعيتان مصاريف كبيرة باستكمالها الأعمال التي كان يجدر بشركة القصر الكلاسيكي إنجازها. وفي ما يتعلق بعقد المقاولة من الباطن، كانت شركة القصر الكلاسيكي مسؤولة أمام المدعيتين عن تلك المصاريف. لهذا السبب، تمّ الاتفاق في النهاية بين المدعيتين وشركة القصر الكلاسيكي على استرداد الدين الذي تكبّدته شركة القصر الكلاسيكي إلى المدعيتين عن طريق تطبيق خصومات من المبالغ موجبة الدفع بخلاف ذلك إلى شركة القصر الكلاسيكي وأنّ هذا الدين سيكون مكفولًا بموجب ضمان الدفعة المقدمة وضمان الأداء.

ج. انعكست الدفعة المقدمة الإضافية في شهادات الدفع المرحلي الناتجة أيضًا عن إخفاق شركة القصر الكلاسيكي في أداء التزاماتها بموجب عقد المقاولة من الباطن. وقد تمّ تسديد الدفعة المقدمة الإضافية البالغة 9,900,000 مليون ريال قطري لدعم شركة القصر الكلاسيكي عن طريق دفع 4,950,000.00 ريالًا قطريًا مباشرةً إلى أطراف ثالثة تعهدت بإنجاز أعمال عقد المقاولة من الباطن التي أخفقت شركة القصر الكلاسيكي في أدائها في حين تمّ دفع رصيد الدفعة المقدمة مباشرةً إلى حساب شركة القصر الكلاسيكي المصرفي.

د. على الرغم من أنّ الاتفاقية التكميلية بين شركة القصر الكلاسيكي والمدعيتين أُبرمت في نوفمبر 2017، إلا أنّ إعادة التخصيص التي تُرجمت في شهادة الدفع المرحلي رقم 36 (IPC36) شملت شروط هذه الاتفاقية. وعليه، تمّ أيضًا بموجب الاتفاقية المذكورة إبقاء الدفعة المقدمة المكفولة في ضمان الدفعة المقدمة مستحقة بالكامل كما مترجمة في شهادات الدفع المرحلي اللاحقة.

هـ. حدّد عقد المقاولة من الباطن الذي لم يكن البنك طرفًا فيه طريقة تسديد الدفعة المقدمة. وصحيح أنّه وفقًا للبند 14.2 كان يجب استرداد المبالغ بطريقة معينة. لكن لم يتوفر عائق يحول دون السماح لطرفي عقد المقاولة من الباطن، أي شركة القصر الكلاسيكي والمدعيتين، بتعديل هذا البند. ويكون ذلك التعديل وفقًا للمادة 171(1) من القانون المدني القطري الذي ينصّ على أنّ "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون".

و. لم يكن للبنك أي رأي في الموضوع. وترتّب على ذلك أن لا شيء منع المدعيتين من منح شركة القصر الكلاسيكي تسامحًا من خلال خصم أقل من 10% من المبلغ المستحق بخلاف ذلك إلى شركة القصر الكلاسيكي أو، في الواقع، عدم إجراء أي خصومات من ذلك المبلغ على الإطلاق.

ذ. إضافةً إلى ذلك، لم يكن من أمر يمنع المدعيتين من الاتفاق مع شركة القصر الكلاسيكي على إعادة تخصيص الدفعات التي كان سبق أن تمّ خصمها مقابل استرداد الدفعة المقدمة إلى دين آخر في ذمة شركة القصر الكلاسيكي مثل الدفعة المقدمة الإضافية. وهذا ما حصل. لذا، فإنّ الإدخالات في شهادات الدفع المرحلي لا تعكس أي خرق لشروط عقد المقاولة من الباطن بل تعكس تنفيذ التعديلات على هذه الشروط بموجب اتفاقية بين المدعيتين وشركة القصر الكلاسيكي.

ح. لا تنخفض قيمة ضمان الدفعة المقدمة تلقائيًا بفعل الاسترداد. ولخفض القيمة الاسمية للسند، يجب أن يعيد البنك إصداره بما يعكس قيمة أقل في نص الضمان. ويعود هذا في المقام الأول إلى أنه لا يجوز أن يشوب هذا النوع من السندات المالية أي التباس بسبب عدم إمكانية تحديد قيمته. وثانيًا، لأنّ الخفض التلقائي يتطلب صياغة واضحة لا يتضمنها ضمان الدفعة المقدمة.

ط. كان يمكن خفض القيمة الاسمية لضمان الدفعة المقدمة بالاتفاق بين شركة القصر الكلاسيكي والبنك كلما كان يتمّ تمديده من وقت لآخر للأخذ في الحسبان المبالغ المستردة مقابل الدفعة المقدمة، وهي التي كانت تتم من خلال الخصومات في الفترة المرحلية التي سبقت التمديد. لكن ذلك لم يحصل. بالتالي، كان يحق للمدعيتين القبول بأن تبقى القيمة المجدَّدة لضمان الدفعة المقدمة 9,900,000 مليون ريال قطري وتزويد شركة القصر الكلاسيكي بدفعات مقدمة إضافية مكفولة بموجب هذا الضمان.

ي. من الواضح أنّ المدعيتين وشركة القصر الكلاسيكي فكّرتا بالدفعة المقدمة كجزء من الدين المستحق في ذمة شركة القصر الكلاسيكي والمكفول بموجب ضمان الدفعة المقدمة. وهذا بغض النظر عن المبالغ المستردة مقابلة الدفعة المقدمة المذكورة في شهادات الدفع المرحلي السابقة. في الواقع، تجاوز إجمالي الدين في ذمة شركة القصر الكلاسيكي الواجب تسديده إلى المدعيتين طوال الوقت قيمة ضمان الدفعة المقدمة.

ك. لا تكمن أمانة البنك وراحته في خفض قيمة ضمان الدفعة المقدمة وفق المبالغ المستردة المعكوسة في شهادات الدفع المرحلي. على العكس، تكمن تلك الأمانة في البند 4.3 من اتفاقية التسهيلات التي تمنح بموجبها شركة القصر الكلاسيكي للبنك تعويضًا على أساس تناقل الالتزامات والحقوق بموجب عقد المقاول الرئيسي عن كل المبالغ التي أصبح البنك مسؤولاً عنها بموجب ضمان الدفعة المقدمة.

المناقشة

121. إنّ المسألة الأولى التي يجب تحديدها هي كيفية تصنيف ضمان الدفعة المقدمة. وتوافق المحكمة على ادعاء المدعيتين بأنّ ضمان الدفعة المقدمة هو سند تعاقدي مستقل؛ وبأنّه موجب الدفع عند الطلب وتسري عليه شروطه الخاصة فقط. وتمّ التوصل إلى هذا الاستنتاج للأسباب نفسها التي استنتجتها المحكمة بأنّ ضمان الأداء هو سند مماثل.

122. بتفسير ضمان الدفعة المقدمة بهذه الطريقة، تقبل المحكمة حجة المدعيتين بأنّ شروط البند 14.2 من عقد المقاولة من الباطن، وهي التي تنظم طريقة تسديد الدفعة المقدمة، ليست مشمولة في ضمان الدفعة المقدمة. ولكنها، بالمقابل، تذكر أنه لا يمكن تفسير الإشارة إلى "التوافق مع أحكام عقد المقاولة من الباطن" في الفقرة 2 من ضمان الدفعة المقدمة على أنها تشمل طريقة تسديد

الدفعة المقدمة في البند 14.2. فتلك الإشارة ليست سوى تذكير بواقع أنّ ضمان الدفعة المقدمة صدر بمقتضى أحكام عقد المقاولة من الباطن.

123. وفقًا لذلك، نؤيد أيضًا حجة المدعيتين الإضافية بعدم وجود أمر يمنع المدعيتين من الاتفاق مع شركة القصر الكلاسيكي على خفض نسبة استرداد الدفعة المقدمة إلى 5% في الشهر أو عدم استرداد أي مبلغ على الإطلاق خلال شهر معين أو خلال مدة العقد كاملة. وما من جدل حول ادعاءات المدعيتين بأنّ تلك الوقائع قد حصلت تمامًا. في الواقع، تمّ تأييد تلك الادعاءات في الاتفاقية التكميلية.

124. مع ذلك، نحن لا نتفق مع ادعاءات المدعيتين الإضافية بأنّه يمكن عكس عمليات استرداد الدفعة المقدمة أو إعادة تخصيصها بموجب اتفاق بين شركة القصر الكلاسيكي والمدعيتين، وذلك بعد تنفيذها وتسجيلها في شهادات الدفع المرحلي؛ وأنّه لا يمكن خفض القيمة الاسمية لضمان الدفعة المقدمة من خلال الاسترداد، بل فقط عن طريق إجراء تعديل على المبلغ المضمون في ما يخص الضمان.

125. يظهر هذان الاقتراحان في متن الفقرة 4 من ضمان الدفعة المقدمة. وتنص هذه الفقرة على التالي، "تُخفّض قيمة هذا الضمان تدريجيًا بمقدار المبلغ الذي تخصمه [المدعيتان] من [شركة القصر الكلاسيكي] بحسب ما هو مشمول في [الشهادات] والدفعات مقابل الدفعة المقدمة المذكورة".

126. تمّ الرد على حجة المدعيتين بأنّ الخفض التلقائي لقيمة ضمان الدفعة المقدمة من خلال الاسترداد سيجعل قيمة ضمان الدفعة المقدمة غير مؤكدة بواقع أنّ هذا الخفض مقرون بعمليات الاسترداد المقبولة والمسجلة من قبل المدعيتين في شهادات الدفع المرحلي. بالتالي، يمكن تحديد المبلغ الذي يؤمنه ضمان الدفعة المقدمة في أي وقت محدد بالرجوع إلى شهادات الدفع المرحلي ويمكن إزالة أي التباس بشأن قيمة الضمان المخفضة بهذه الطريقة. وتُعتبر فكرة أنّ الطرفين قصدا تغيير القيمة الاسمية لضمان الدفعة المقدمة كلما تمت عملية استرداد من خلال تسديد الدفعة المقدمة فكرة واهية تمامًا. وبرأينا، يجيب منطوق الفقرة 4 الصريح من ضمان الدفعة المقدمة على حجة المدعيتين الإضافية بأنّ هذا الخفض التلقائي في قيمة ضمان الدفعة المقدمة يتطلب نصًا واضحًا.

127. إنّ الأثر المحتم لتفسير الفقرة 4 من ضمان الدفعة المقدمة الذي أعطته المحكمة هو أنّه يتعذر إلغاء المبلغ المخصوم بمجرد تسجيله في شهادة الدفع المرحلي بمثابة خصم مقابل استرداد الدفعة المقدمة أو يتعذر إعادة تخصيصه إلى دين آخر في ذمة شركة

القصر الكلاسيكي بدون موافقة البنك. وهذا الاستنتاج يفرضه المنطق. أما في ما يتعلق بالاتفاقية بين المدعيتين والبنك التي يشملها ضمان الدفعة المقدمة، فتنخفض قيمة ضمان الدفعة مع كل عملية استرداد للدفعة المقدمة المعكوسة في شهادة الدفع المرحلي. بالتالي، تؤدي عملية إلغاء المبلغ المسترد أو إعادة تخصيصه إلى زيادة في قيمة ضمان الدفعة المقدمة. وتُعتبر فكرة أنّ هذه الزيادة يمكن أن تحصل من دون موافقة الضامن أو حتى معرفته فكرة واهية. وفي ما يخص ضمان الدفعة المقدمة، لا يترتب أي أثر عن موافقة شركة القصر الكلاسيكي على عملية الإلغاء أو إعادة التخصيص المذكورة.

128. أما بالنسبة إلى حجة المدعيتين الإضافية بأنّ القيمة الاسمية لضمان الدفعة المقدمة لم تنخفض عند تمديد تاريخ انتهاء الصلاحية في مناسبات عدة، فقد أوضحت خطابات التمديد أنّ ضمان الدفعة المقدمة قد مُدّد وفق البنود والشروط نفسها المتفق عليها في الأصل. وهذا يعني أنّه بمجرد تخفيض قيمة ضمان الدفعة المقدمة، من خلال عمليات الاسترداد المعكوسة في شهادات الدفع المرحلي، قبل التمديد، يكون التمديد مرتبطًا بضمان الدفعة المقدمة وفق قيمته المخفضة. ولن تعود قيمته الاسمية ذات صلة ويكون طرفا الاتفاقية الممددة على علم بذلك.

129. لم تكن حجة المدعيتين الأخرى، بما مفاده أنّ البنك لم يكن معنيًا سوى بالقيمة الاسمية لضمان الدفعة المقدمة بدلًا من قيمته المخفّضة، لأنّ البنك لم يجد أمانته وراحته في المبالغ المستردة مقابل الدفعة المقدمة بل في التعويض الممنوح له من شركة القصر الكلاسيكي، حجة مقنعة أيضًا.

130. نقول هذا لسببين. أولاً، كان التعويض الذي تعهدت به شركة القصر الكلاسيكي ليكون مهمًا لو كانت شركة القصر الكلاسيكي في وضع يسمح لها بالوفاء بذلك الالتزام. فلو ثَبُت أنّ شركة القصر الكلاسيكي غير قادرة ماليًّا على القيام بذلك، كما يبدو الحال، لكان استمد البنك بعض الراحة من التعويض. ثانيًا، نظن أن الاعتبارات لناحية الحافز، مثل هذه، لا يمكن أن تؤدي إلى تغيير النص الصريح للفقرة 4 من ضمان الدفعة المقدمة.

131. يترتب على ذلك أنّه لا يحق للمدعيتين المطالبة بدفع القيمة الاسمية الكاملة لضمان الدفعة المقدمة. ويعود ذلك إلى أنّ القيمة الاسمية كانت قد خُفّضت من خلال المبالغ المستردة والمسجلة في شهادات الدفع المرحلي وفقًا للفقرة 4 من ضمان الدفعة المقدمة. ونعلم أنّ سبب عدم انعكاس تلك المبالغ المستردة في شهادة الدفع المرحلي الأخيرة هو لأنّها أُلغيت أو أُعيد تخصيصها. ويظهر هذا اعتبارًا من شهادة الدفع المرحلي رقم 36 (IPC36) حيث تمّ إلغاء المبالغ المستردة المقيّدة كخصم مقابل الدفعة المقدمة في شهادات الدفع المرحلي السابقة بقيمة 4,480,741.88 ريالًا قطريًا وإعادة تخصيصها للدفعة المقدمة الإضافية.

132. نستنتج بالتالي أنّه كان يحق للمدعيتين المطالبة بمبلغ 5,419,250.12 ريالًا قطريًا (9,900,000 ناقص 4,880,741.88) بموجب ضمان الدفعة المقدمة لا بالمبلغ الكامل لضمان الدفعة المقدمة. وهذا يترك مسألتين يجب النظر فيهما.

133. أولاً، ادعاءات البنك بأنّ الطلب بموجب ضمان الدفعة المقدمة لم يكن خاطئًا وحسب بل كان احتياليًا أيضًا. علمًا أننا نستبعد هذه الادعاءات استبعادًا لا شك فيه. فلا نجد طلب المدعيتين غير صادق في أي من جوانبه. بل كانت المسألة تتعلق بطبيعة ضمان الدفعة المقدمة وأثره. وكان للمدعيتين وجهة نظر حياله. وبالرغم من واقع أن وجهة نظرنا مختلفة، إلا أنها لا تتضمن أي اقتراح يرجّح في أغلب الظن إدراك المدعيتين بأن طلبهما كان مبالغًا به ولم يكن قانونيًا. وعلى الرغم من أنّنا رفضنا حجج المدعيتين بشأن ضمان الدفعة المقدمة، إلا أنّها كانت جوهرية وقُدمت بحسن نية مع أساس قانوني سليم. ولم يسدد البنك أي دفعة بناءً على الطلب. فلو قام بذلك بمبلغ أكثر مما كان يحق للمدعيتين به، لتمت محاسبة المدعيتين عن ذلك المبلغ الزائد. وتوافق المحكمة على استناد المدعيتين في هذا السياق إلى قرار القاضي موريسون في قضية *Cargill International* ضد *Bangladesh Sugar and Food Industries Corp* [1996] 2 Lloyd's Rep 524.

134. ثانيًا، من غير الواضح ما إذا كان البنك قد طرح هذه النقطة أو لا، لكننا نؤكد، تفاديًا للشك، أنّ واقع أنّنا قررنا أحقية المدعيتين بمبلغ أقل بموجب ضمان الدفعة المقدمة من المبلغ المطالب به، لا يستوجب أي تبعات على صحة الطلب بموجب ضمان الدفعة المقدمة أو حق المدعيتين في المبلغ المستحق فعليًا. ولم يستشهد البنك بأي قرار قضائي أمامنا بخصوص هذه المسألة. فهذه ليست قضية خاضعة للمنشور رقم 758 بحيث نكون أمام نظام يتعامل مع مترتبات الطعن بطلب معين.

135. من المنطقي أن ننسب للطرفين نية بأن يكون الضامن مسؤولاً عن تسديد مبلغ أقل كما نستنتج في حال وجدت المحكمة أنّ قيمة الطلب مبالغ فيها. ولم يكن من أمر يمنع البنك من الاعتراض على الطلب ودفع المبلغ الذي اعتبره مستحقًا. بالإضافة، لا أدلة أو مزاعم بأنّ البنك تضرّر أو ظُلِم من جراء أي إجراءات قامت بها المدعيتان للمطالبة، بموجب طلبها، بالمبلغ الذي استنتجنا أنّه خاطئ.

الفائدة

136. تلتمس المدعيتان استصدار حكم مستعجل للحصول على فائدة على المبالغ الرئيسية المطلوب إصدار حكم فيها لكلّ من ضمان الدفعة المقدمة وضمان الأداء. ويبلغ مجموع الفائدة 25,2192,50.12 ريالًا قطريًا (19,800,000 زائد 5,419,250.12).

137. تُحتسب الفائدة المطالب بها بمعدل 4.5% في السنة ابتداءً من تاريخ الطلب بموجب الضمان ذات الصلة، أي 19 فبراير 2019. وهو سعر الفائدة المعتمد لدى بنك المدعيتين. وقد بلغت قيمة الفائدة المرسملة بتاريخ الحكم 1,452,006.96 ريالات قطرية.

138. لهذا الغرض، استمر الطرفان بتقديم الحجج على افتراض أنّ القضية خاضعة لقوانين قطر الوطنية بدلاً من قوانين مركز قطر للمال، أي قوانين الدولة حيث مقر المحكمة. (ينص القانون الأخير صراحةً على أمر بدفع فائدة بمثابة تعويض متوفر: القواعد الإجرائية، المادة 10.4.9.) والمحكمة جاهزة للبت في المسألة وفق هذا الافتراض.

139. إنّ الأساس الوحيد الذي تمّ الاستناد إليه في مقاومة المطالبة بالفائدة هو أنّ البنك مؤسسة مالية ممتثلة للشريعة. ولم يُعرض علينا أي قرار أو حكم من محاكم قطر الوطنية أو خلافها تأييدًا للاقتراح القائل بأنّ وضع البنك يشكّل أساسًا قانونيًا لرفض منح الفائدة في الحالات التي يمكن أن يكون ذلك مناسبًا بخلاف ذلك.

140. إنّ المبدأ الجوهري للشريعة في هذا المجال، كما نفهمه، هو أنّه لا يجوز لفرد أو شخص آخر أن يحقق مكاسب من جراء إقراض المال أو تسليفه بطريقة أخرى؛ أي أنّ المراباة محظورة. لكن في السياق الحالي، إنّ "الفائدة" المطالب بها ليست من هذا النوع. بل إنّها تمثّل تعويضًا عن الخسارة التي تكبدتها المدعيتان بسبب إخفاق البنك خلافًا للأصول في دفع المبلغ الرئيسي ذات الصلة في تاريخ استحقاقه. وتنصّ المادة 268 من القانون المدني القطري على التالي:

> "إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود، ولم يقم المدين بالوفاء به بعد إعذاره، وأثبت الدائن أنه لحقه بسبب ذلك ضرر، جاز للمحكمة أن تحكم على المدين بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة".

141. في الواقع، يرتقي منح الفائدة المطالب بها في هذه القضية إلى مرتبة ذلك التعويض. وفي هذه الحالات، يكون المبلغ المطالب به عن طريق "الفائدة" معقولاً ومنصفًا.

ادعاء البنك المقابل

142. كما هو مذكور في الفقرة 17 أعلاه، لم يرفع البنك أي ادعاء مقابل مع دفوعه، على الرغم من "احتفاظه بحقه" في القيام بذلك. ويبدو الادعاء المقابل الذي تم اعتباره في ذلك الوقت، بالنظر إلى شروط الفقرة 8 من مذكرة الدفاع رقم 1، متعلقًا بالمبالغ المزعوم تحويلها عن طريق الخطأ من الحساب المعيّن المفتوح بموجب التنازل الذي تمّ الإخطار به. ولم يتمّ رفع أي ادعاء مقابل فعليًا على هذا الأساس أمام هذه المحكمة. وكان البنك قد رفع سابقًا دعاوى ضد المدعيتين بشأن هذه المسألة في محاكم قطر الوطنية.

143. بما أنّ محاكم قطر قد سبق أن وضعت يدها على هذا النزاع، كما هو مشار إليه أعلاه، سيكون النظر في أي ادعاء مقابل على هذا الأساس من قبل هذه المحكمة مخالفًا لمصالح المجاملة القضائية.

144. من الضروري النظر في ادعاء البنك المقابل المصاغ في الفقرة 13 من مذكرة الدفاع رقم 4. وقد أفاد البنك بالتالي:

> "13.1 من الواضح أنّ المدعية قد طالبت من دون وجه حق بضمان الدفعة المقدمة وضمان الأداء في حين أنّها تصرّفت عمدًا للإضرار بالمدعى عليه ولاستخراج مال غير مستحق ولمضاعفة فائدتها من خلال:
>
> (أ) المطالبة بالقيمة الكاملة لضمان الدفعة المقدمة في حين أنّ المدعية تصرّفت عمدًا بسوء نية وبطريقة احتيالية لتجنب خفض قيمة ضمان الدفعة المقدمة؛
>
> (ب) والمطالبة بالقيمة الكاملة لضمان الأداء بعد أن غيّرت المدعية غرضه واستخدامه.
>
> 13-2 باستخدام احتياطي خطاب الضمان، لن يحق للمدعى عليه استخدام مبلغ مكافئ لتمويل استثماراته وعملياته.
>
> 13-3 أدى كل ما تقدم إلى خسارة مالية على المدعى عليه الذي كان عليه توفير كامل قيمة الضمانين، مما أدى إلى خسارة صافية في قوائمه المالية، الأمر الذي أدى أيضًا إلى خسائر على مستوى السمعة.
>
> 13-4 بالتالي، يجب التعويض على المدعى عليه عن تلك الخسائر بمبلغ لا يقل عن 10,000,000 ريال قطري."

145. التمس البنك في الفقرة 15 تعويضًا عن ذلك المبلغ على سبيل الإنصاف.

146. في ردّهما المعدل (المؤرّخ 12 يناير 2020) على تلك المرافعة، اشتكت المدعيتان من افتقار رد البنك الأسس القانونية.

147. في المذكرة رقم 6، المرفوعة بتاريخ 26 فبراير 2020، أكّد البنك أنّ طلبات المدعيتين كانت "مشوبة بالاحتيال" وأنّ البنك "كان ولا يزال مجبرًا على استخدام احتياطي خطاب الضمان لتغطية قيمة الضمانين". وفي ردهما المرفوع بتاريخ 4 مارس 2020، أعادت المدعيتان تكرار أنّ البنك أخفق في إثبات ادعائه أو تحديد خسائره المطالب بها.

148. فالادعاء المقابل، كما هو عليه الآن، مطروح على أساس احتيال ارتكبته المدعيتان كما يدعي البنك. وهذا هو الأساس نفسه الذي ارتكزت عليه دفوع البنك بعدم سداد ضمان الدفعة المقدمة وضمان الأداء.

149. للأسباب التي شُرحت سابقًا في هذا الحكم، تعتبر تلك الدفوع واهية. بالمثل، تلك الدفوع واهية بناءً على التأكيدات القائمة في الادعاء المقابل. بالإضافة، لا تتوفر ادعاءات مفصلة كفاية تؤكد على الخسائر المزعومة بما يسمح بالمضي قدمًا في الادعاء المقابل. وكانت المدعيتان قد طلبتا مرارًا تفاصيل إضافية لكن لم يأتِ البنك بأي رد كافٍ. في هذه الظروف، لا يملك الادعاء المقابل أي فرصة نجاح. ولا يتوفر سبب آخر يستدعي رفع هذا الادعاء المقابل أمام المحكمة للنظر فيه.

150. في هذه الظروف، يجب منح طلب المدعيتين بشطب الادعاء المقابل.

التكاليف والإجراءات الإضافية

151. اتفق الطرفان على وجوب معالجة هذه المسائل ما إن يحظيا بفرصة لدرس حكم المحكمة بشأن المسائل الجوهرية. إنّ الطرفين مدعوان لدرس إمكانية الاتفاق على هذه المسائل، وفي حال عدم التوصل إلى اتفاق، ستبت المحكمة في كل النزاعات العالقة.

بهذا أمرت المحكمة،

القاضي آرثر هاميلتون

التمثيل:

مثل المدعيتين محامي المرافعة الأستاذ بول فيشر، ومقره 4 نيو سكوير، لندن، المملكة المتحدة (4 New Square، London، UK).

مثّل المدعى عليه محامي المرافعة الأستاذ مايكل داييه من شركة المحاماة John and Wiedeman LLC، مركز قطر للمال، قطر.