الرقم المرجعي: [2019] QIC (F) 6

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

باسم حضرة صاحب السمو الشيخ تميم بن حمد آل ثاني،

أمير دولة قطر

لدى المحكمة المدنية والتجارية

في مركز قطر للمال

الدائرة الابتدائية

5 سبتمبر 2019

القضية رقم 3 لعام 2019

بين:

شركة ليوناردو إس بي إيه

المدعية

ضد

شركة بنك الدوحة للتأمين المحدودة

المدعى عليها

الحكم

أمام:

حضرة القاضي بروس روبرتسون

حضرة القاضي فرانسيس كيركهام

حضرة القاضي آرثر هاميلتون

الإقرارات

أقرّت المحكمة بما يلي:

1. قدّمت المدعية مطالبة مشروعة بشأن ضمان الدفع المقدّم الذي يحمل الرقم P1/10/1930/16/0001 بتاريخ 19 أبريل 2016، بالصيغة المعدّلة في خطاب المدعى عليها بتاريخ 9 مايو 2016.

2. يحق للمدعية الحصول على مبلغ 10,549,440 يورو وهو المبلغ الواجب دفعه بناءً على المطالبة الثانية للمدعية بموجب ضمان الدفع المقدم.

3. قدمت المدعية مطالبة مشروعة بشأن ضمان الدفع المقدم الذي يحمل الرقم P1/10/1931/16/0001 بتاريخ 19 أبريل 2016.

4. يحق للمدعية الحصول على مبلغ 4,070,000 يورو وهو المبلغ الواجب دفعه بموجب ضمان الدفع.

الأمر

1. يجب أن تدفع المدعى عليها للمدعية مبلغًا قدره 14,619,440 يورو.

2. يجب أن تدفع المدعى عليها التكاليف المعقولة للمدعية المتعلقة بالمسائل الأولية من 2-1 إلى 2-1-5 والمتعلقة بها، وكذا طلبات الحكم المستعجل، على أن يتولى تقديرها قلم كتاب المحكمة في حالة عدم الاتفاق عليها.

3. يحق لكلا الطرفين إخطار المحكمة بأي طلبات لاحقة.

الحكم

1. تلتزم المحكمة بوجود كل من السيد سيمون هيل، محامي المدعية، والسيد سنجاي باتل، محامي المدعى عليها، لمساعدتهما في هذه القضية.

2. المدعية هي شركة مؤسسة ومسجّلة في إيطاليا تقدم خدماتها في قطاعات الفضاء والدفاع والأمن. ومن المعروف أن المدعية قد غيرت اسمها من "فينميكانيكا إس بي إيه" إلى اسمها الحالي ولا توجد مشكلة في ذلك. وفي 13 فبراير 2019، بدأت المدعية إجراءات التقاضي ضد المدعى عليها، وهي شركة مؤسسة ومسجّلة في مركز قطر للمال. وتمتلك المدعى عليها ترخيصًا لمزاولة نشاط تأميني طويل الأجل داخل مركز قطر للمال أو من خلاله وتخضع لتنظيم هيئة تنظيم مركز قطر للمال.

3. يتعلق النزاع بالمطالبات التي قدمتها المدعية بشأن ما يلي:

أ- ضمان دفع مقدّم يحمل الرقم P1/10/1930/16/0001 بتاريخ 19 أبريل 2016، بالصيغة المعدّلة في خطاب المدعى عليها بتاريخ 9 مايو 2016.

ب- ضمان حسن أداء رقم P1/10/1931/16/0001 بتاريخ 19 أبريل 2016.

وقد رفضت المدعى عليها كلا المطلبين.

4. تعاقدت المدعية مع القوات المسلحة القطرية. أبرمت المدعية وشركة المشاريع الهندسية بات (يُشار إليها فيما يلي باسم "شركة بات") عقدًا من الباطن مخصّصًا في 8 مارس 2016 تلتزم بات بموجبه بتقديم أعمال الهندسة والمشتريات والإنشاءات لسبعة أبراج لدعم أنظمة نظام الرادار منخفض المستوى (يُشار إليه فيما يلي باسم "العقد").

5. وقد اقتضى العقد أن توفر شركة بات ضمان دفع مقدم وضمان حسن أداء. وكانت بات عميلاً للمدعى عليها. وقد قدّمت المدعى عليها ضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء لصالح المدعية.

6. في 13 مايو 2016، دفعت المدعية لشركة بات مبلغًا قدره 12,210,000 يورو عن طريق الدفع مقدمًا على النحو المتفق عليه في العقد.

7. أنهت المدعية العقد في خطاب مؤرخ 14 مايو 2018. ويبدو أنّه لم يتم تقديم أي مطالبة رسمية من جانب المدعية أو بات بعد الإنهاء.

8. في خطاب كتابي في مايو 2018، قدمت المدعية مطالبةً بقيمة ضمان الدفع المقدم بمبلغ قدره 12,210,000 يورو. وقد رفضت المدعى عليها المطالبة في خطاب مؤرخ 24 مايو 2018.

9. في 2 أغسطس 2018، قدمت المدعية مطالبةً أخرى بخصوص ضمان الدفع المقدم بمبلغ قدره 10,549,440 يورو. وفي نفس التاريخ، قدمت المدعية مطالبةً كتابية بخصوص ضمان حسن الأداء بمبلغ قدره 4,070,000 يورو. وقد بلغ مجموع قيمة المطالبتين مبلغًا قدره 14,619,440 يورو. وقد رفضت المدعى عليها كلتا المطالبتين على نطاق واسع للأسباب التالية:

أ. لم تمتثل المدعية لالتزاماتها بموجب العقد.

ب. لم تقم المدعية بإدراج بيان داعم مفاده أن المدعى عليها قد خرقت التزاماتها بموجب العقد.

ج. لم تقدّم المدعية مطالبةً للحصول على المبلغ الصحيح بموجب ضمان الدفع المقدم.

يرد أدناه توضيح الأسباب ومناقشتها بمزيد من التفصيل.

10. تطلب المدعية من المحكمة منح سبل الانتصاف التالية:

أ. إقرار بتقديم المدعية لمطالبة مشروعة بقيمة ضمان الدفع المقدم وبحقها في الحصول على الدفع بموجب هذا الضمان.

ب. إقرار بأن المدعية أجرت مطالبة مشروعة بقيمة ضمان حسن الأداء وبحقها في الحصول على الدفع بموجب هذا الضمان.

ج. تعويضات عن خرق العقد بمبلغ 10,549,440 يورو هو المبلغ القابل للاسترداد بطريقة أخرى بموجب ضمان الدفع المقدم، أو أي مبلغ آخر تعتبره المحكمة مستحقًا.

د. تعويضات عن خرق العقد بمبلغ 4,070,000 يورو هو المبلغ القابل للاسترداد بطريقة أخرى بموجب ضمان حسن الأداء، أو أي مبلغ آخر تعتبره المحكمة مستحقًا.

هـ. سبل الانتصاف الأخرى التي تراها المحكمة مناسبة.

و. أمر يُلزم المدعى عليها بأن تدفع للمدعية تكاليف هذه الإجراءات القضائية.

11. في دفاعها بتاريخ 26 مارس 2019، أكدت المدعى عليها أن المدعية لم تكن مؤهلةً للحصول على سبيل الانتصاف الذي تسعى إلى الحصول عليه. تكمن قضية المدعى عليها في أن المدعية لم تقدم مطالب صالحة بموجب ضمان الدفع المقدم أو ضمان حسن الأداء لأن كلتا المطالبتين لم تتضمنا مطالبة كتابية تحدد قيمة مطالبة المدعية بموجب العقد. علاوةً على ذلك، لا يحتوي أي من الطلبين على بيان مؤيد يتوافق مع متطلبات قواعد غرفة التجارة الدولية الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب. وبالإضافة إلى ذلك، فقد ذُكر أنّ مطالبة المدعية بموجب ضمان الدفع المقدم غير صالحة لأنها كانت تطالب بمبلغ أكبر من المبلغ المضمون بموجب هذا الضمان.

12. ادّعت المدعى عليها أن المدعية قدمت مطالبها إلى المدعى عليها عن طريق الاحتيال لأن هذه المطالب تشتمل على إقرارات تعرف المدعية أنها غير صحيحة و/ أو كانت متطرفة فيما يتعلق بصدق تلك الإقرارات. تتمثل قضية المدعى عليها في أن الإقرارات الاحتيالية كان مفادها أن المدعية كان يحق لها استرداد المبلغ الإجمالي البالغة قيمته 14,619,440 يورو من المدعى عليها بموجب ضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء على أساس أنه كان يحق لها استرداد هذا المبلغ بموجب العقد. وتدفع المدعى عليها، من بين أمور أخرى، بأن المدعية لم تكن لديها (أو لم تتمكن من الوصول إلى) إيمان صادق بحقيقة هذا الإقرار.

13. في 21 أبريل 2019، أصدرت المحكمة توجيهات بشأن إدارة القضايا وإجراءاتها.

14. قدم الطرفان قائمة متفق عليها بالقضايا في 9 مايو 2019. وقد تم تحديد هذه القضايا على النحو التالي، باستخدام الترقيم المتفق عليه:

2-1. ما إذا كانت المطالب المتعلقة بضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء قد تم تقديمها بشكل صحيح.

2-1-1 ما إذا كان من متطلبات ضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء و/ أو القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب أن تتضمن المطالب بيانًا و/ أو نسخةً من مطالبة كتابية موجّهة إلى شركة بات تحدد قيمة مطالبات المدعية بموجب عقدها الأساسي مع بات.

2-1-2 ما إذا كانت المدعية قد امتثلت للمتطلبات الرسمية على النحو المنصوص عليه في ضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء والمادتين 15(أ) و17 (هـ) من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب. على وجه الخصوص، كانت قضية المدعى عليها تتمثل في أن المادتين 15(أ) و17 (هـ) من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب تتطلبان البيان الداعم للمدعية لتوضيح المبلغ الذي كان مستحقًا نتيجةً لانتهاك بات لالتزاماتها.

2-1-3 ما إذا كانت المدعية قد طلبت مبلغًا بموجب ضمان الدفع المقدم أكبر من المبلغ المضمون بموجب هذا الضمان.

2-1-4 ما إذا كانت مطالبة المدعية بخصوص ضمان الدفع المقدم غير صالحة على أساس أن المدعية لا يمكنها الاستفادة من خطئها (الذي تنكره المدعية) من خلال تقديم مطالبة بخصوص ضمان الدفع المقدم بعدم الاعتراف بالقيمة المزعومة للعمل غير مدفوع الأجر الذي نفّذته بات قبل إنهاء العقد من الباطن مع المدعية.

2-1-5 ما إذا كانت المدعية قد قدمت المطالبات بطريقة احتيالية في النواحي الخاصة التي أقرّت بها المدعى عليها.

2-2 ما إذا كان يحق للمدعى عليها أن تقدم كمسألة تقع ضمن اختصاص المحكمة دفاعًا موضوعيًا على أساس مسائل العقد الأساسي بين المدعية وشركة بات في الحالات التي:

أ- لا تكون فيها المدعى عليها طرفًا في العقد الأساسي بين المدعية وشركة بات.

ب- يحتوي فيها العقد الأساسي بين المدعية وشركة بات على بند تحكيم حصري.

15. اتفق الطرفان على أن المسائل من 2-1-1 إلى 2-1-4 الواردة أعلاه يجب أن تحددها المحكمة على أنها مسائل أولية. وقد تحدد لنظرها جلسة استماع بتاريخ 29 يوليو 2019. (لم يتم النظر في المسألة 2-2 في تلك الجلسة).

16. أشارت المدعية إلى أنها تعتزم تقديم طلب لاستصدار حكم مستعجل فيما يتعلق بالدفاع عن الاحتيال (المسألة 2-1-5) وقد فعلت ذلك بالفعل. وقد قدمت المدعى عليها ردًا في 13 يونيو 2019، وقدمت المدعية بيانًا ردًا عليه في 26 يونيو 2019. وبعد ذلك، اتفق الطرفان، عقب التحقيق الذي أجرته المحكمة، على أنّه يمكن التعامل مع المسألة 2-1-5 وكذلك طلب إصدار حكم مستعجل بشكل معقول في الجلسة المنعقدة يوم 29 يوليو 2019.

العقد

17. كانت قيمة العقد 40.7 مليون يورو. ووفقًا للمادة 4، كان على المدعية سداد دفعة مقدمة إلى شركة بات بمبلغ 12,210,000 يورو عند تقديم فاتورة أو مطالبة وضمان الدفع المقدم بهذا المبلغ. وتنص المادة 4 على سداد دفعات على مراحل بالرجوع إلى الإتمام وقبول عناصر العمل. وقد تم ربط استرداد المدعية للدفعة المقدمة بمبلغ 12.2 مليون يورو بتلك المدفوعات التي تُقدّم على مراحل.

18. تنص المادة 4-3 على أن يتم الدفع إلى شركة بات "على أساس التدفق التنازلي" وأن يتم تنفيذ المدفوعات بعد تلقي الدفعة ذات الصلة من القوات المسلحة القطرية. وقد وُصف هذا النصّ في جلسة الاستماع بأنه بند دفع عند القبض. ولم تطعن المدعى عليها في الافتراض بأن النتيجة كانت بأن تدفع المدعية لن تدفع إلى شركة بات إلا بعد استلام الدفعة ذات الصلة من القوات المسلحة القطرية.

19. تُجيز المادة 5 لشركة بات المطالبة بتمديد الوقت اللازم للإتمام في حالة التأخر من جانب المدعية في مختلف الظروف بما في ذلك مسألة الاختلافات.

20. تحتوي المادة 8 على متطلبات شركة لتوفير ضمان الدفع المقدم وضمان الدفع. تنص المادة 8-3 على أن "أي سند لا يمكن إلغاؤه ويتم استخدامه بناءً على طلب بسيط من جانب [المدعية]..."

21. بموجب المادة 14-1، إذا فشلت شركة بات على مسؤوليتها الخاصة في تسليم أي أعمال أو كلها بالكامل في غضون 30 يوم عمل من خطاب تقدمه المدعية، يحق للمدعية المطالبة بتعويضات.

22. تُجيز المادة 16 للمدعية إنهاء العقد و"المطالبة بتعويض من جانب [شركة بات] عن الأضرار" في مختلف الظروف.

23. تنص المادة 16-1-7 على أنه في حالة إنهاء العقد بين المدعية والقوات المسلحة القطرية، المدعية "تقرّ لصالح [شركة بات] بمبلغ يتفق عليه الطرفان بشأن الأعمال المنفّذة بالفعل ولم يتم دفعها قبل الإنهاء".

24. تنص المادة 16-2 على أنّه "في حالة الإنهاء على النحو المذكور..." ظلت شركة بات مسؤولةً عن تعويض المدعية عن "تكلفة تعادل رصيد سعر العقد الذي دفعته [المدعية] عن الجزء المنتهي من العقد".

25. يشتمل العقد على بند يطالب الطرفين بتقديم النزاعات للتحكيم. ويبدو أنه لم تبدأ أي إجراءات تحكيم.

26. يخضع العقد للقانون السويسري.

27. وافقت المدعية وشركة بات على إجراء تعديل للعقد، اتفقتا بموجبه على تقسيم المراحل إلى قسمين، واتفقتا كذلك على مجموعة مختلفة من المدفوعات على مراحل واسترداد الدفعة المقدمة.

28. في ديسمبر 2016، اتفق الطرفان على تقسيم الدفعة المرحلية إلى دفعتين، مما يمكّن شركة بات من إصدار فاتورة. وقد أصدرت بات بالفعل فاتورةً في ذلك الشهر، بمبلغ إجمالي قدره 1,660,560 يورو. ولم يتم دفع هذه الفاتورة. وقضية المدعية تتمثل في أن بات لم تكن تستحق الدفع لأنها لم تنفذ جميع الأعمال المطلوبة بموجب هذه المرحلة ذات الصلة. ويبدو أن القوات المسلحة القطرية لم تدفع أي مبالغ إلى المدعية.

29. تعكس المراسلات بين المدعية وبات خلال عام 2017 استياء كلا طرفي العقد لأسباب مختلفة، بما في ذلك مطالبات بات بالتغيرات وما يترتب عليها من زيادة في سعر العقد، وهو ما يبدو أن المدعية لم تقبله، فضلاً عن استياء المدعية من أداء بات.

30. في 29 أبريل 2017، كتبت المدعية إلى شركة بات على النحو التالي:

"فيما يتعلق بمراجعة القوائم المالية لشركة فينميكانيكا إس بي إيه كما في 31 ديسمبر 2016، يرغب مدققو الحسابات المستقلون لدينا في تحديد ما إذا كانت سجلات مديونيتنا تجاهكم تتفق مع سجلاتنا؛ فيُرجى تزويدهم ببيان بنود مفتوحة عن مديونيتنا تجاهكم، يُدرج البنود غير المسددة في 31.12.16. ووفقًا لسجلاتنا، فإن مديونيتنا تجاهكم في ذلك التاريخ مدرجة في المبلغ الوارد أدناه.

المبلغ المستحق لكم هو 14,828,247.28 ريال قطري (3,874,640.00 يورو) (يمكن للعميل طلب بيان في حال لم يرغب في ذكر المبلغ المستحق)

يُرجى إرسال بيان بنود مفتوحة مباشرةً إلى مدققي الحسابات المستقلين لدينا أو إرسال التأكيد عبر البريد الإلكتروني إلى السيد..."

وتدفع المدعية بأنّ الخطابات قد صدرت وفقًا لإجراءات المحاسبة الداخلية للمدعية ومتطلبات المحاسبة الإيطالية، على النحو الموضح في إفادة شاهد أعدها السيد سولداتي، وهو رئيس برامج الدفاع الجوي للتصدير لدى المدعية. ويبدو أنّ ثمة وثيقة أعدها مدققو المدعية تؤكد ذلك.

31. في خطاب مؤرخ 6 أبريل 2018، قدمت المدعية إخطارًا إلى شركة بات لتدارك التقصير. وقد تطلب من شركة بات اتخاذ خطوات فورية لتدارك أوجه القصور في غضون 30 يوم عمل، مع عدم إنهاء المدعية العقد والمطالبة بتعويض من بات.

32. في 14 مايو 2018، أنهت المدعية العقد، مُشيرةً إلى إخفاق شركة بات الأساسي في أداء التزاماتها.

33. تزعم المدعى عليها أنه، في تاريخ الإنهاء، كانت على المدعية التزامات كبيرة تجاه شركة بات. وتدعي المدعية أن بات مُلتزمةً تجاهها.

ضمان الدفع المقدم

34. تم تعديل ضمان الدفع المقدم المُؤرّخ 19 أبريل 2016 في 9 مايو 2016. ويُشير الضمان المعدّل إلى العقد، ثم ينص على ما يلي:

"تلتزم شركة فينميكانيكا بأن تدفع إلى شركة بات 12,210,000 يورو (اثنا عشر مليونًا ومائتان وعشرة آلاف يورو) بنسبة 30٪ من سعر العقد المذكور.

لذلك، تضمن شركة بنك الدوحة للتأمين ذ. م. م، ضماناً غير قابل للإلغاء، كضامن ومدين مشترك مع بات، التسديد باليورو بنفس نسبة القيمة المذكورة أعلاه لأي مبالغ تصل إلى 12,210,000 يورو (اثنا عشر مليوناً ومائتان وعشرة آلاف يورو)، أن تضطر فينميكانيكا إلى المطالبة مرة أخرى كتابيًا من بات.

يُدفع هذا الضمان دون قيد أو شرط إلى فينميكانيكا بناءً على المطالبة الكتابية الأولى من جانبها، في حالة عدم وفاء بات بالتزاماتها المتعلقة بتسليم و/ أو إتمام تصميم وتوريد وإنشاء البنية التحتية والمنشآت لتركيب أنظمة نظام الرادار منخفض المستوى بموجب العقد المذكور أعلاه.

سيتم تخفيض هذا الضمان تلقائيًا بما يتناسب مع قيمة كل تسليم و/ أو إتمام جزئي لتصميم وتوريد وإنشاء البنية التحتية والمنشآت لتركيب أنظمة نظام الرادار منخفض المستوى عندما تقدّم بات إلى شركة بنك الدوحة للتأمين ذ.م.م نسخًا من المشروع المذكور أعلاه ذي الصلة بالوثائق (الفاتورة المرحلية) المعتمدة والمصدقة والموقّعة من جانب ممثل مشروع فينميكانيكا".

...

يخضع هذا الضمان للمنشور 758 لغرفة التجارة الدولية بشأن القواعد الموحّدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب".

ضمان حسن الأداء

35. يشير ضمان حسن الأداء أيضًا إلى العقد، ثم ينص على ما يلي:

"تلتزم شركة بات بأن تورّد وتنفّذ لشركة فينميكانيكا لتصميم وتوريد وإنشاء البنية التحتية والمنشآت لتركيب أنظمة نظام الرادار منخفض المستوى.

وفقًا للمادة 8 من العقد المذكور، توفر شركة بات لشركة فينميكانيكا ضماناً تأمينيًا قدره 4,070,000 يورو (أربعة ملايين وسبعون ألف يورو) يمثل 10٪ من إجمالي سعر العقد.

لذلك، تضمن شركة بنك الدوحة للتأمين ذ. م. م، ضماناً غير قابل للإلغاء، كضامن ومدين مشترك مع بات، التسديد باليورو بنفس نسبة القيمة المذكورة أعلاه لأي مبالغ تصل إلى 4,070,000 يورو (أربعة ملايين وسبعون ألف يورو)، أن فينميكانيكا قد تضطر إلى المطالبة كتابيًا من بات.

يُدفع هذا الضمان دون قيد أو شرط إلى فينميكانيكا بناءً على المطالبة الكتابية الأولى من جانبها، في حالة عدم وفاء بات بالتزاماتها المتعلقة بتسليم و/ أو إتمام تصميم وتوريد وإنشاء البنية التحتية والمنشآت لتركيب أنظمة نظام الرادار منخفض المستوى بموجب العقد المذكور أعلاه، ولكن في موعد لا يتجاوز 2019/05/03 ولا يُعاد إلينا ليتم إلغاؤه بالتأكيد.

....

يخضع هذا الضمان للمنشور 758 لغرفة التجارة الدولية بشأن القواعد الموحّدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب".

مطالبات المدعية واعتراضات المدعى عليها بموجب ضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء

ضمان الدفع المقدم

36. قدمت المدعية في شهر مايو عام 2018 مطالبة بمبلغ 12,210,00 يورو إلى المدعى عليها بموجب ضمان الدفع المقدم، وقد قابلت المدعى عليها هذه المطالبة بالرفض في 24 مايو 2018.

37. قدمت المدعية في 2 أغسطس 2018 مطالبة أخرى بمبلغ 10,549,440يورو للمدعى عليها بموجب ضمان الدفع المقدم، (وهذا المبلغ يمثل 12,210,000 – 1,660,560 - وهو قيمة مستخلص شركة بات لشهر ديسمبر عام 2016). وذكرت المدعية أنه

"عملاً بالمادة 15 من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب، تنص [المدعية] وتصرح بأن شركة بات أخفقت في الوفاء بالتزاماتها الجوهرية المقررة بموجب المواد 2 و5 و12 من العقد وتحديداً ما يلي:

- *أخفقت شركة بات في تنفيذ التصميم النهائي وفقًا للفقرة 4-4 من بيان العمل ....*
- *.... إخلالاً بالفقرة 1-2 من بيان العمل، قدمت شركة بات أعمالاً تنظيمية غير مقبولة على الإطلاق*

....

- *لم تقدم شركة بات أدلة على صدور أوامر شراء طويلة الأجل...*
- *لم تقدم شركة بات دليلاً يثبت تأهيلها بدرجة (أ) للبناء والتشييد ... والذي كان شرطاً إلزاميًا لتنفيذ الأنشطة التعاقدية*
- *بالإضافة إلى ذلك، لم تعالج شركة بات هذه الانتهاكات خلال مدة الإخطار البالغة ثلاثون (30) يوم عمل، مما يستدعي إنهاء العقد وفقًا للمادة 16-1-5 الواردة في العقد.*

وطالبت المدعية بالدفع الفوري لمبلغ 10,549,440 يورو، حيث دفعت بأن "*هذا المبلغ ناتج عن التخفيض التناسبي بقيمة 1,660,560 يورو من المبلغ الإجمالي لضمان الدفع المقدم (12,210,000 يورو) الذي تم إجراؤه وفقًا لشروط الضمان.*

تم إجراء التخفيض التناسبي المذكور آنفًا على أساس أن شركة بات أصدرت في 23 ديسمبر 2016 المستخلص رقم 224-002/01 بمبلغ يعادل 3,874,640 يورو وفقًا للمادة 4 من التعديل رقم (1) على العقد".

38. دفعت المدعى عليها في خطابها المؤرخ 26 أغسطس 2018 برفض المطالبة الثانية المقدمة من المدعية بموجب ضمان الدفع المقدم، (كانت النقطة الأولى التي أثارتها المدعى عليها فيما يتعلق بحق المدعية في المطالبة تستند إلى أن المستفيد المحدد بموجب ضمان الدفع المقدم كان شركة فينميكانيكا. وكما هو مبين أعلاه، فإن هذه النقطة لم يتم التطرق إليها). كما جاء في الخطاب ما يلي:

> *"بموجب المادة 15 (أ) من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب، يجب أن تكون أي مطالبة مدعمة ببيان مقدم من [المدعية] باعتبارها المستفيد، بما في ذلك الجانب الذي أخلت فيه شركة بات بالتزاماتها المقررة بموجب العلاقة الأساسية. وفي هذا الصدد، نصت المطالبة صراحةً على أن شركة بات لم تؤد التزاماتها الجوهرية المقررة بموجب المواد 2 و5 و12 من العقد" ثم ذكرت أربعة أمثلة تزعم [المدعية] أنها تشكل انتهاكات جوهرية (لانتهاكات المزعومة)، كما أشارت المدعية إلى أن شركة بات قد أخفقت في تدارك هذه الانتهاكات خلال مدة الإخطار البالغة ثلاثون (30) يوم عمل، مما يستدعي إنهاء العقد وفقًا للمادة 16-1-5 من العقد.*
>
> *يطلب بنك الدوحة للتأمين نسخًا موثقة ومصدقة من الوثائق التي تثبت ما يلي:*
>
> i. *كون الانتهاكات المزعومة تمثل انتهاكات "للالتزامات الجوهرية" التي من شأنها أن تؤدي إلى إنهاء العقد.*
> ii. *تقديم الإشعار إلى شركة بات فيما يخص الانتهاكات المزعومة كما هو موضح في المطالبة.*
> iii. *عدم قيام شركة بات بتدارك الانتهاكات المزعومة خلال مدة الإخطار البالغة ثلاثون (30) يوم عمل".*
>
> *ينطوي [ضمان الدفع المقدم] على استبعاد واضح للتغطية المتعلقة بـ"عدم وفاء [المدعية] بالعقد أو انتهاكها لأحكامه"، كما أن شركة بنك الدوحة للتأمين المحدودة على علم بأوجه القصور وعدم الامتثال المتعلق بالتزامات [المدعية] المقررة بموجب العقد، وفيما يتعلق بالانتهاكات المزعومة التي تعتبر في الواقع انتهاكات للالتزامات الجوهرية (التي قوبلت بالإنكار)، فمن الثابت أن [المدعية] هي من تسببت في هذه الانتهاكات، من خلال أفعالها وإخفاقاتها التي تسببت في حدوث تأخيرات كبيرة في مرحلة التصميم الأولية للمشروع، علاوة على ذلك، فمن الواضح أن [المدعية] قد دأبت على تغيير متطلباتها، ولم تزود شركة بات بما يلزم لتيسير وصولها إلى المواقع لتنفيذ العمل، وبذلك، فإن إخفاقات [المدعية] في تمكين شركة بات من الوصول للموقع وما أصدرته [المدعية] من طلبات بشكل مستمر لإجراء تغييرات منتظمة وجوهرية في متطلبات العمل خلال فترة طويلة الأمد كانت هي السبب وراء التأخير والعمل الإضافي والتكاليف والخسائر بموجب عقد... مما تسبب في سبل الانتصاف والمطالبات المتعلقة بشركة بات، وعلى هذا أساس، فإن هذا الموقف غير موضح بشكل صحيح في البيان المنصوص عليه في المطالبة بموجب المادة 15 (ب) من [القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب] 758، بل إن من الواضح أن ما قامت به [المدعية] من تصرفات وإغفالات هي التي أدت إلى حدوث الانتهاكات المزعومة وسبل الانتصاف الملموسة من جانب شركة بات، ينبغي ألا يترتب على إخفاقات [المدعية] تقديم دفعات بموجب الضمان.*

ثمة عدم جزم بشأن تحديد المبلغ الصحيح المطلوب بموجب الضمان، ويدعي البنك ذلك للأسباب التالية

- *بموجب المطالبة السابقة، قدمت (المدعية) مبلغاً قدره 12,210,000 يورو باعتباره مبلغ مستحق الدفع بموجب الضمان ويمكن المطالبة به.*

- *تنص الفقرة 5 من الضمان على أن قيمة الضمان "ستنخفض تلقائيًا بما يتناسب مع قيمة كل تسليم جزئي و / أو إنجاز شراء التصميم وبناء البنية التحتية والمنشئات.... بعد تقديم شركة بات نسخ من مستندات الدفع المحددة في العقد المذكور أعلاه إلى البنك."*

- ...

- *علاوة على ذلك، فإن البنك على علم بأن الأعمال الهامة الأخرى المتعلقة بالمشروع قد أُنجزت مما أدى إلى استقطاع خصومات من المبلغ الواجب دفعه بموجب الضمان..."*

ضمان حسن الأداء

39. قدمت المدعية خطابًا في 2 أغسطس 2018 للمطالبة بموجب ضمان حسن الأداء بالدفع الفوري لمبلغ قدره 4,070,000 يورو، وكانت صيغة هذا الخطاب مماثلة إلى حد كبير لخطاب المدعية المقدم في نفس التاريخ الذي يحمل مطالبة بموجب ضمان الدفع المقدم.

40. رفضت المدعى عليها في خطاب بتاريخ 26 أغسطس مطالبة المدعية المقدمة بموجب ضمان حسن الأداء، وكانت صياغة هذا الخطاب مماثلة إلى حد كبير لخطاب رفض المطالبة المقدمة بموجب ضمان الدفع المقدم. ونص الخطاب على ما يلي:

"بموجب المادة 15 (أ) من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب، يجب أن تكون أي مطالبة مدعمة ببيان مقدم من [المدعية] باعتبارها المستفيد، بما في ذلك الجانب الذي أخلت فيه شركة بات بالتزاماتها المقررة بموجب العلاقة الأساسية. وفي هذا الصدد، نصت المطالبة صراحةً على أن شركة بات لم تؤد التزاماتها الجوهرية المقررة بموجب المواد 2 و5 و12 من العقد" ثم ذكرت أربعة أمثلة تزعم [المدعية] أنها تشكل انتهاكات جوهرية (للانتهاكات المزعومة)، كما أشارت المدعية إلى أن شركة بات قد أخفقت في تدارك هذه الانتهاكات خلال مدة الإخطار البالغة ثلاثون (30) يوم عمل، مما يستدعي إنهاء العقد وفقًا للمادة. 16-1-5 من العقد. يطلب بنك الدوحة للتأمين نسخًا موثقة ومصدقة من الوثائق التي تثبت ما يلي:

(1) كون الانتهاكات المزعومة تمثل انتهاكات "للالتزامات الجوهرية" التي من شأنها أن تؤدي إلى إنهاء العقد.

(2) تقديم الإشعار إلى شركة بات فيما يخص الانتهاكات المزعومة كما هو موضح في المطالبة.

(3) عدم قيام شركة بات بتدارك الانتهاكات المزعومة خلال مدة الإخطار البالغة 30 يوم عمل".

ينطوي [ضمان حسن الأداء] على استبعاد واضح للتغطية المتعلقة بـ"عدم وفاء [المدعية] بالعقد أو انتهاكها لأحكامه"، كما أن شركة بنك الدوحة للتأمين المحدودة على علم بأوجه القصور وعدم الامتثال المتعلق بالتزامات [المدعية] المقررة بموجب عقد...، وفيما يتعلق بالانتهاكات المزعومة التي تعتبر في الواقع انتهاكات للالتزامات الجوهرية (التي قوبلت بالإنكار)، فمن الثابت أن [المدعية] هي من تسببت في هذه الانتهاكات من خلال أفعالها وإخفاقاتها التي تسببت في حدوث تأخيرات كبيرة في مرحلة التصميم الأولية للمشروع، علاوة على ذلك، فمن الواضح أن [المدعية] قد دأبت على تغيير متطلباتها، ولم تزود شركة بات بما يلزم لتيسير وصولها إلى المواقع لتنفيذ العمل، وبذلك، فإن إخفاقات [المدعية] في تمكين شركة بات من الوصول للموقع وما أصدرته [المدعية] من طلبات بشكل مستمر لإجراء تغييرات منتظمة وجوهرية في متطلبات العمل خلال فترة طويلة الأمد كانت هي السبب وراء التأخير والعمل الإضافي والتكاليف والخسائر بموجب عقد... مما تسبب في سبل الانتصاف والمطالبات المتعلقة بشركة بات، وعلى هذا أساس، فإن هذا الموقف غير موضح بشكل صحيح في البيان المنصوص عليه في المطالبة بموجب المادة 15 (ب) من [القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب] 758، بل إن من الواضح أن ما قامت به [المدعية] من تصرفات وإغفالات هي التي أدت إلى حدوث الانتهاكات المزعومة وسبل الانتصاف الملموسة من جانب شركة بات، وينبغي ألا يترتب على إخفاقات [المدعية] تقديم دفعات بموجب الضمان.

41. وعليه، من الواضح أنه كان ينبغي للمدعى عليها قبل رفض المطالبات التحقيق في المسائل الواردة بموجب هذا العقد - شريطة أن يكون ذلك من منظور شركة بات فقط - ومن ثم كانت ستتمكن من تقديم ادعاءات مفصلة بالنسبة لموقف كلا من شركة بات والمدعية بموجب العقد.

الأحكام ذات الصلة من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 758

المادة 7: الشروط غير المستندية: لا يشمل الضمان شرطاً غير تاريخ أو انقضاء فترة دون تحديد وثيقة للإشارة إلى الامتثال لذلك الشرط. وإذا لم يحدد الضمان أي وثيقة ولم يكن من الممكن تحديد استيفاء الشرط من سجلات الضامن الخاصة أو من أحد المؤشرات المبينة في الضمان، فيعتبر الضامن حينها أن هذا الشرط غير موجود ويتجاهله باستثناء ما يكون لغرض تحديد ما إذا كانت البيانات التي قد تظهر في إحدى الوثائق المبينة والمعروضة في إطار الضمان لا تتعارض مع البيانات في الضمان.

المادة 12: نطاق مسؤولية الضامن بموجب الضمان: يتحمل الضامن المسؤولية أمام المستفيد فقط وفقًا لكلٍ من: أولاً: أحكام وشروط الضمان. ثانيًا: هذه القواعد ما دامت تتفق مع هذه الأحكام والشروط، بما يصل إلى مبلغ الضمان.

المادة 15: المتطلبات المتعلقة بالمطالبة

(أ) تُدعَم المطالبة بموجب الضمان بالوثائق الأخرى التي يحددها الضامن، وفي جميع الأحوال ببيان يقدمه المستفيد يشير إلى الناحية التي لم يفِ فيها مقدم الطلب بالتزاماته بموجب العلاقة الأساسية. ويمكن تقديم هذا البيان عند الطلب أو في وثيقة موقعة منفصلة مرافقة أو محددة للمطالبة.

(ب)...

(ج) تنطبق المتطلبات المتعلقة بالبيان الداعم في الفقرة (أ) أو (ب) في هذه المادة ما لم يستبعد الضمان والضمان المقابل هذه المتطلبات صراحةً. وتستوفي شروط الاستبعاد مثل "البيان الداعم بموجب المادة 15[(أ)] [(ب)] مستبعد" شرط هذه الفقرة.

المادة 17: المطالبة الجزئية والمطالبات المتعددة، مبلغ المطالبات

...

(هـ) تكون المطالبة مطالبةً غير ممتثلة في الحالات الآتية:

(1) إذا زادت عن المبلغ المتاح بموجب الضمان.

(2) إذا أشار أي بيان داعم أو وثائق أخرى مطلوبة بموجب الضمان إلى مبالغ أقل إجمالاً من المبلغ المطالب به.

المادة 24 المطالبة غير الممتثلة والتنازل والإشعار

(أ) عندما يحدد الضامن أن إحدى المطالبات بموجب الضمان مطالبة غير ممتثلة، يمكن حينها رفضها، وفقًا لتقديره وحده، والأخذ بنهج الطرف الأمر، أو في حال الضمان المقابل، الضامن المقابل، للتنازل عن التباينات.

...

(ج) لا يمدد أي حكم من الأحكام الواردة في الفقرتين (أ) أو (ب) من هذه المادة الفترة المبينة في المادة 20...

(د) يقدم الضامن، عند رفض مطالبة، إشعارًا واحدًا بذلك الشأن إلى مقدم المطالبة. ويفيد الإشعار بما يلي:

(1) أنّ الضامن يرفض الطلب،

(2) كل أوجه تباين دعت الضامن إلى رفض المطالبة.

(هـ) يُرسَل الإشعار المطلوب بموجب الفقرة (د) أو (هـ) من هذه المادة دونما تأخير وفي فترة أقصاها نهاية يوم العمل الخامس بعد يوم التقديم.

(و) يُمنع الضامن الذي لا يمتثل في عمله للفقرتين (د) أو (هـ) من هذه المادة من تقديم تلك المطالبة ولا تشكل أي وثائق ذات صلة مطالبة ممتثلة.

...

المسألتان 2-1-1 و2-1-2

2-1-1- "سواء أكان من متطلبات ضمان الدفع المقدم أم ضمان حسن الأداء أم القواعد الموحدة المتعلقة بالضمانات المستحقة عند الطلب أن تتضمن المطالبات بيانًا و/ أو نسخة لمطالبة كتابية مقدمة إلى شركة بات تحدد قيمة مطالبات المدعية بموجب عقدها الأساسي مع بات".

2-1-2- "ما إذا كانت المدعية تمتثل للمتطلبات الرسمية المنصوص عليها بموجب ضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء والمادتين 15(أ) و17(هـ) من القواعد الموحدة المتعلقة بالضمانات المستحقة عند الطلب. وبصفة خاصة، تعود على المدعية مسألة أن تشترط المادتان 15(أ) و17 (هـ) من القواعد الموحدة المتعلقة بالضمانات المستحقة عند الطلب أن يبين بيان المدعية الداعم المبلغ الذي كان مستحقًا نتيجة عدم وفاء شركة بات بالتزاماتها".

الجانب القانوني

42. اتسمت الضمانات (أو السندات) المستحقة عند الطلب بالجانب القانوني الإنجليزي لمدة 40 سنة على الأقل. *وفي القضية Edward Owen Engineering Ltd ضد بنك باركليز الدولي عام* [1978] 1 QB 159 قارنها اللورد دينينغ رئيس محكمة الاستئناف بخطابات الائتمان ووصفها بأنها *سندات إذنية فعليًا مستحقة عند الطلب*". وقد لاحظ جيوفري لين قاضي الاستئناف أنها "تتمتع بخصائص السند الإذني أكثر من خصائص الضمان". وفي قضية *United City Merchants (Investments) Limited* ضد *Royal Bank of Canada* [1983] 1 AC 168 في الصفحة 183 قال القاضي ديبلوك: "*يكمن الغرض التجاري الشامل الذي وُضع لأجله نظام الاعتمادات المستندية المؤكدة وغير القابلة للإلغاء في التجارة الدولية في منح البائع حقًا مضمونًا بأن يحصل على الثمن قبل أن يكف سيطرته على البضائع مما لا يسمح بنشوء أي نزاع مع المشتري فيما يتعلق بتنفيذ عقد البيع الذي يُستخدم حجةً لعدم السداد أو تخفيض السعر أو تأجيل السداد*". وقد أشار توميلسون قاضي الاستئناف إلى ذلك البيان، مع أمور أخرى، في الفقرة 20 في قضية شركة *Wuhan Guonyu Logistics Group Co Ltd* ضد *Emporiki Bank of Greece SA 4 [2014]* جميع تقارير قانون إنجلترا 870 (قضية تجارية)، وهي قضية تتعلق بغرض تجاري مماثل لضمان أداء مستحق عند الطلب.

43. يوافق طرفا هذه القضية عمومًا على المبادئ التي تنطوي عليها هذه المسألة. ومن المعترف به بصورة متبادلة أن كلاً من ضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء هو ضمان مستحق عند الطلب، وبذلك يتعارض مع كفالة أو التزام بالسداد بالمقارنة مع الوثائق المنصوص عليها. وتبعًا لذلك، فلن يضطر المستفيد بموجب الضمان إلى إثبات أنه، فيما بين طرفا العقد الأساسي، يستحق المبلغ المطالب به من الضامن. وتُسوَّى

النزاعات بموجب العقد الأساسي، بعملية "محاسبة" بين أطرافها، في يوم آخر. ولا بد أن يعتقد المستفيد، بخلاف ذلك، اعتقادًا صادقًا، بأنه يستحقها.

44. تُعتبر الضمانات المستحقة عند الطلب سمةً من السمات المهمة للأعمال الدولية. وقد اعترفت بقيمتها ولايات قضائية من جميع أنحاء العالم، في القانون العام وفي العرف المدني. وقد نشرت غرفة التجارة الدولية على مر السنين القواعد الموحدة للضمانات المستحقة عند الطلب الرامية إلى مواءمة وتيسير عمل هذه الأدوات. ويخضع كلٌ من ضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء لإصدار عام 2010 من هذه القواعد (URDG 758).

المسألتان 2-1-1 و2-1-2.

45. ترتبط هاتان المسألتان ببعضهما ويمكن مناقشتهما معًا. وتنطبقان على ضمان الدفع المقدم وضمان حسن الأداء، رغم اختلاف لغة هاتين الأداتين. والمسائل الأساسية المطروحة في كلتيهما هي مسائل (1) تفسير وتنفيذ الضمان و(2) ما إذا مُنعت المدعى عليها في ظل هذه الظروف من التأكيد على أن تلك المطالبات المقدمة كانت مطالبات غير ممتثلة. ومن المناسب أن يتم أولًا النظر في مسألة التفسير والتنفيذ.

46. حُدِّدت الشروط الكاملة للضمان الوارد أعلاه ولا داعي لتكرارها. وتسير مسألة التفسير للمرحلة النهائية في الفقرة ذات الصلة لجميع الأدوات. ففي حالة ضمان حسن الأداء تكون العبارة *"أي مبالغ تصل إلى 4,070,000 يورو قد تضطر فينميكانيكا إلى مطالبة شركة بات بها كتابيًا". وفي حالة الدفع المقدم تكون العبارة "أي مبالغ تصل إلى 12,210,000 قد تضطر فينميكانيكا إلى مطالبة شركة بات بها كتابيًا"*. لذا، تختلف الأرقام في كل أداة ويشير ضمان الدفع المقدم، بحكم طبيعته، إلى "المطالبة بالرد" بدلًا من "المطالبة". وإلاّ فإنّ الأحكام تكون مماثلة.

47. من المناسب أن يتم أولًا تفسير ضمان حسن الأداء؛ إذ تكون بعض الجوانب في تفسير العبارات بالغة الأهمية مثيرة للجدل؛ فالكلمة "قد" في العبارة "قد يضطر إلى" تفترض المنفعة المستقبلية في تاريخ تنفيذ الضمان: حيث يتم تصور أن المستفيد قد (وقد لا) تكون لديه مطالبة في تاريخ مستقبلي. ولا تدل الكلمة "يضطر" في عبارة "يضطر إلى المطالبة" على أي التزام بالمطالبة، بل احتمالية وجود فرصة أو سبب للمطالبة. ومما يثير الجدل هو ما تعنيه كلمة "كتابي".

48. في وقت انعقاد جلسة الاستماع، كان هناك اتفاق بين الطرفين على أن هذه الكلمات حددت نطاق الضمان، وهو تقديم مطالبات مستندة إلى تعويض ضد شركة بات كتابيًا، وليس غير ذلك. وبذلك، لم تكن أي مطالبة قُدمت ضدها شفويًا فقط ضمن هذا النطاق. ولكن دفعت المدعى عليها بأن الكلمات المستخدمة دلت على أنه، وعلى أساس تقديم طلب بقيمة الضمان، لا بد أن تكون المطالبات المكتوبة المقدمة ضد شركة بات واردة في الطلب، في صورة نسخ من هذه المطالبات أو على الأقل بيان كتابي يشير إلى هذه المطالبات.

49. أشار السيد باتل الحاضر عن المدعى عليها في مستهل مرافعته الشفوية إلى قضيتين من محكمة الاستئناف (الإنجليزية) شركة *Esal (Commodities) Limited* وشركة *Reltor Limited* ضد *Oriental Credit Limited* 1985 WL 311114 أو [1985] 2 Lloyd's Rep. 546 و *I.E. Contractors Ltd* ضد *Lloyds Bank* 1990 WL 754829 أو [1990] 2 Lloyd's Rep. 496. وقد اعتمد، من بين أمور أخرى، على كلمة "تحفيز" (التي استخدمها السيد دينيز باكلي في الصفحة 503 من تقرير لويدز في *I.E. Contractors*) تصف ما منع دفع التعويض. وتُناقَش هذه القضايا باستفاضة في هذا الحكم (انظر الفقرة 59 أدناه). ولم يخضع الضمان في أي منهما للقاعدة رقم 758 من القواعد الموحدة المتعلقة بالضمانات المستحقة عند الطلب ولا لأي إصدار سابق منها ولا لأي مجموعة أخرى من القواعد الدولية. وبخلاف ذلك، يخضع كلّ من ضمان حسن الأداء وضمان الدفع المقدم صراحةً للقاعدة رقم 758 من القواعد الموحدة المتعلقة بالضمانات المستحقة عند الطلب. وقد انطوت أهداف ذلك الإصدار من القواعد، كما أوضح في مقدمته، على دقة ووضوح أكبر مما كان مبينًا في القواعد السابقة. ولا بد من تفسير كلٍ من ضمان حسن الأداء وضمان الدفع المقدم في ذلك الصدد. وتتمثل المسألة الحقيقية في هذا الجانب في كل قضية فيما إذا كان الطلب المقدم بتاريخ 2 أغسطس 2018 "طلبًا غير ممتثل" أم لا بناءً على القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 758 وبالتالي يحق للمدعى عليها رفضه.

50. تنص المادة 12 من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 758 على الآتي:

> ***"لا يتحمل الضامن المسؤولية تجاه المستفيد إلا وفقًا لكلٍ من: أولًا: أحكام وشروط الضمان. ثانيًا: هذه القواعد ما دامت متفقة مع تلك الأحكام والشروط، بما يصل إلى مبلغ الضمان."***

وبذلك، تخضع مسؤولية الضامن لأحكام وشروط الضمان وللقواعد ما دامت متفقة معها. ولم يذكر أن المادة 15 (أدناه) أو أي مادة أخرى من هذه القواعد تتعارض في الواقع مع ضمان حسن الأداء (أو ضمان الدفع المقدم).

51. تبين المادة 15 من القواعد الموحدة المتعلقة بالضمانات المستحقة عند الطلب الاشتراطات الخاصة بتقديم مطالبة. وتنص المادة 15(أ) على الآتي:

> ***"يُدعَم الطلب الخاضع للضمان بالوثائق الأخرى التي يحددها الضمان، وفي جميع الأحوال ببيان من المستفيد، يشير إلى الناحية التي يفي فيها مقدم الطلب بالتزاماته بموجب العلاقة الأساسية..."***

52. لذلك، في قضية كهذه، لا بد أن يكون الطلب، حتى يكون ممتثلًا، مدعومًا ببيان من المستفيد على الأقل يشير إلى الجانب الذي لم يفِ فيه مقدم الطلب بالتزاماته بموجب العقد الأساسي. ولا بد من أن تدعمه أيضًا *"الوثائق الأخرى التي يحددها الضمان"*. وقد لا ينص ضمان محدد على أي وثائق أخرى من هذا القبيل، وفي هذه الحالة يكون الطلب ممتثلًا ما دام مدعومًا ببيان خرق ذي صلة. ومن الناحية الأخرى، إذا حدد الضمان وثيقة أو وثائق أخرى، فلا بد من تقديمها دعمًا للمطالبة. وتكون الكلمات التي تنطوي عليها عبارة *"الوثائق التي يحددها الضمان"* مهمة. وتمشيًا مع المبادئ الأساسية للوضوح والدقة الواردة في القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 758، يكون المطلوب (حال

وجوده) من هذا الدعم هو الوثيقة التي "يحددها" الضمان والتي تمثّل أو تبين الوضوح والدقة، على النحو المطلوب. فإذا لم يكن هناك أي تحديد واضح ودقيق لهذه الوثائق، فلا يُشترط في المطالبة حينها إلا أن تكون مدعومة ببيان خرق ذي صلة.

53. يحدد الطلب المقدم بتاريخ 2 أغسطس 2018 بموجب ضمان حسن الأداء بوضوح بيان الخرق ذي الصلة (انظر الفقرتين 35 و37 أعلاه). هل اشترط ضمان حسن الأداء أمورًا أخرى عن طريق وثيقة أو وثائق محددة؟ الإجابة بالنفي ببساطة. ولا سيما أن ضمان حسن الأداء لا ينص على أنه لا بد أن يكون الطلب بموجبه مدعومًا بنسخة أو نسخ من أي مطالبة أو مطالبات مقدمة ضد شركة بات ولا بوثيقة تشير إلى هذه المطالبة أو المطالبات. ولا يدل إدراج كلمة "كتابي" في ضمان حسن الأداء على وجود تحديد لأي وثيقة من هذا القبيل. ولا تعد هذه الكلمات زائدة عن الحاجة، إلا أنها تحصر نطاق الضمان على المطالبات، متى قُدمت، على أنّها كتابية. ولا تحدد المزيد من الوثائق المطلوبة لدعم طلب عند تقديمه. وبناءً على ذلك، يكون ادعاء المدعى عليها في أن الطلب المقدم بتاريخ 2 أغسطس 2018 بموجب ضمان حسن الأداء كان غير ممتثل نتيجة عدم وجود الوثائق الإجبارية التي تمت مناقشتها، على أساس أنها مسألة تتعلق بتفسير لغة الضمان بقراءتها مع القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 758، مرفوضًا ما لم تكن هناك حجة مقنعة تثبت العكس.

54. وقد اعتمد السيد باتيل اعتمادًا كبيرًا على قضية *AES-3C Maritza East 1 EOOD* ضد *Credit Agricole Corporate and Investment Bank* وغيره [2011] EWHC 123 (TCC) و[2011] BLR 249، حيث رأى القاضي رامسي أن الطلب (يُشار إليه باسم "الطلب الأول") لم يكن طلبًا صالحًا لأنه لم يمتثل للبند 4(و) من الضمان ذي الصلة. وينص ذلك البند على أن البنك المدعى عليه لا يتحمل أي مسؤولية فيما يتعلق بأي طلب لا يستوفي جميع الشروط المحددة، بما في ذلك "(و) أن يتضمن الطلب أي إشعار أو مطالبة مقدمة للمقاول فيما يتعلق بعدم وفائه بالتزاماته التي يشير إليها الطلب". وكان الضمان في تلك القضية يخضع، مع بعض الاستثناءات، لإصدار سابق من القواعد الموحدة المتعلقة بالضمانات المستحقة عند الطلب (وتحديدًا، القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 458). وكان ذلك الإصدار السابق، في جوانب مهمة، مختلفًا عن إصدار القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 758 ولا سيما أنها لم تتضمن مواد معادلة للمواد 15(أ) و24(د) و(و).

55. كما يبدو في الحكم الصادر في قضية *AES*، كانت بعض الإشعارات أو المطالبات مدرجة مع الطلب على النحو المطلوب بموجب البند 4(و). وكان مفادها أن إجمالي ما تمت مطالبة المقاول به يبلغ 27 مليون يورو، إلا أن المبلغ الذي تمت المطالبة به فعليًا هو 93 مليون يورو. وحكم في هذه الحالة بعدم صحة ذلك طلب الخاص بمبلغ أكبر.

56. اعتمد السيد باتل بصفة خاصة على بعض الملاحظات التي أبداها القاضي الموقر في الفقرة 39 من الحكم، ولا سيما: "***يدعم الغرض من الوثائق بموجب القواعد الموحدة المتعلقة بالضمانات المستحقة عند الطلب بشدة حقيقة أن المطالبات المتوقعة بالمبالغ المستحقة على [المقاول] في تاريخ مستقبلي لا يجب أن تخضع لطلب بموجب الضمان، حتى لو كان من الممكن أن تكون هذه المبالغ مستحقة وواجبة الدفع حتمًا في تاريخ مستقبلي***". ويبدو أن الوثائق المشار إليها هي الإشعارات أو المطالبات الواردة في الطلب، وفقًا للبند 4(و). وتابع القاضي: "***لا يعني***

ذلك عدم إمكانية تقديم مطالبات أنه في الحالات التي تنطوي، على سبيل المثال، على أوجه قصور أدت إلى مطالبات بالتعويضات بسبب خرق العقد. وفي هذه الحالات، يترتب حق دفع تعويضات على الرغم من أن المبلغ المدفوع فعليًا لتعويض هذه الأضرار قد لا يكون متكبدًا".

57. أُبديت هذه الملاحظات واتُخذ قرار بشأن هذه القضية في السياق الخاص لشروط الضمان، بما في ذلك، التماس إنفاذ البند 4(و). وقد كان سبب الحكم أن المبلغ المطالب به قد تجاوز بكثير المبلغ الثابت بوثائق المطالبة المطلوب تضمينها، والمتضمنة بالفعل في الطلب، وهذا مختلف جدًا عن الحالة الخاضعة لضمان حسن الأداء. ولا سيما أنه لا يأتي من حقيقة أن الضمان في قضية *AES* اشترط صراحة إدراج إشعارات أو مطالبات بموجب العقد الأساسي في أي طلب في القضية الراهنة، ولا بد من تضمين شرط في هذا الشأن عند عدم تضمين شرط صريح.

58. على الرغم من أن القضية تحولت بصورة أساسية للنظر إلى وقائعها الأساسية، إلا أنّه قد تم التوصل إلى نتيجة متناقضة في قضية *Enka Insaat VE Sanayi AS* ضد *Banca Popolare Dell'alto Adige SpA* [2009] EWHC 2410 (تجاري) حيث تمثلت القضية في أهمية الكلمة "تبعًا لذلك" في ضمان الدفع المقدم، والذي اختلف أيضًا عن الضمان الذي تنطوي عليه هذه القضية بإدراج "دليل قاطع" وعدم الخضوع لأي قواعد موحدة متعلقة بالضمانات المستحقة عند الطلب. رأى القاضي تيري في الفقرة 35 ولعدة أسباب أن كلمة "تبعًا لذلك" لم تفرض التزامًا لقول إنه (أو سببًا يدعو لاعتقاد أنه) لحقت بالمستفيد أضرار بالمبلغ المطالب به (أو كان يستحق سداد القيمة مقدمًا). ولا تعد هذه القضية سوى مجرد توضيح لمجموعة مختلفة من الكلمات التي قد تترتب عليها تبعات أنه لا بد للمستفيد من ذكر بعض الأمور، غير المطلوبة صراحةً، لتقديم طلب صحيح.

59. فيما يتعلق بقضية *Esal* (المُشار إليها في الفقرة 49 أعلاه) كان محتوى الضمان- الذي حظي في هذه القضية بقبول أكثر وجليدويل إل إل جي، وليس بالضرورة قبول نيل إل جي، في أن المستفيد *"لا بد (عند تقديم الطلب) أن يؤكد أنه تم تقديم الطلب نتيجة عدم تنفيذ المورد العقد حسب الأصول"*. وهذا، بصورة خاصة، ما يقتضيه المادة 15(أ) فيما يتعلق ببيان الخرق. وتم استيفاء الشرط في هذا المقام. لم تؤيد *Esal* اقتراح طلب تقديم مزيد من الوثائق لتترتب عليها مسؤولية بموجب الضمان. وفي *I.E. Contractors* المحتوى الذي فضلته المحكمة لضمان (معقد إلى حد ما) بموجب القرار كان *"يطلب تقديم الطلب للقول إنها مطالبة تعويض أضرار قدمها المقاولون"*، والتي تكون أو لا بد أن تحدد ما تم لأجله طلب التعويض من الضامن. ويذهب بيان الخرق، المطلوب بموجب المادة 15(أ) والمستوفى هنا، إلى أبعد من ذلك في أنه يشترط تحديد خروقات الالتزام بموجب العلاقة الأساسية. *I.E. Contractors* لا تساعد المدعى عليها.

60. نظرًا لعدم وجود أي سلطة إنجليزية مقنعة أو سلطات أخرى تثبت العكس، فلا بد من رفض طعن المدعى عليها بصحة الطلب المقدم بتاريخ 2 أغسطس 2018 بقيمة ضمان حسن الأداء، للأسباب الواردة في الفقرتين 52 و53 أعلاه. ولا بد أيضًا، ولنفس الأسباب، إبطال طعن المدعى عليها بصحة الطلب المقدم في ذلك التاريخ بشأن ضمان الدفع المقدم. ويجب الإشارة إلى المادة 7 من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 758 (التي تحول دون إدراجها في ضمان لجميع الشروط تقريبًا دون تحديد مستند يشير إلى الامتثال لهذا الشرط) لئلا يُعتقد أنه قد تم تجاهل هذه المادة. ولا تساعد هذه المادة، على الرغم من الإشارة إليه في الحجج، في حل المسائل الواردة في هذه القضية.

61. وتجدر الإشارة إلى أنه قد تم أيضًا تقديم طلب مفاده أن المطالبة بقيمة ضمان حسن الأداء وضمان الدفع المقدم لم تمتثل أيضًا بسبب عدم وجود وثائق داعمة في كل حالة تحدد المبالغ التي تدعي شركة بات أنها مستحقة الدفع أو قابلة للاسترداد على الترتيب. ومع ذلك، لم ينص أي ضمان على أنه عند تقديم طلب بموجبه، فلا بد من تقديم وثيقة تحدد الخسارة التي تم تكبدها في ذلك التاريخ بسبب خرق شركة بات للالتزام أو ما بقي قابلاً للاسترداد بموجب ضمان الدفع المقدم في ذلك التاريخ؛ علاوة على ذلك، تحدد المطالبة بقيمة ضمان الدفع المقدم في الواقع، بالرجوع إلى التخفيض النسبي للمبلغ الإجمالي المضمون، المبلغ المطلوب مع الاحتفاظ بالحق في تقديم طلب آخر للأسباب المذكورة. لذا، يجب رفض هذا الدفع أيضًا.

62. تشير المسألة رقم 2-1-2 أيضًا إلى المادة 17 (هـ) من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 758، التي تجعل الطلب غير ممتثل إذا كان أي بيان داعم أو مستندات أخرى مطلوبة بموجب الضمان تشير إلى أن المبالغ الإجمالية أقل من المبلغ المطلوب. يشبه حكم "الطلب المفرط" إلى حد ما الظروف في قضية *AES* التي تم مناقشتها أعلاه. ويكمن الاختلاف الأساسي في أنه في قضية *AES* اشترط الضمان صراحة تقديم مطالبات مع الطلب، وفي هذه الحالة لم تحدد أي وثائق مطلوبة.

إشعار التناقض

63. تنص المادة 24 من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب (758) (التي تحمل عنوان "***الطلب غير الممتثل والتنازل والإشعار***") على أنه يتعين، بموجب الفقرة الفرعية (د) وعندما يرفض الضامن طلبًا، تقديم إشعار واحد بذلك لمقدم الطلب. ويفيد ذلك الإشعار بـ "***كل تناقض رفض الضامن من أجله الطلب***". يمنع الضامن الذي لم يمتثل في تصرفاته للفقرة الفرعية (د)، بموجب الفقرة الفرعية (و) من الدفع بعدم امتثال الطلب.

64. لم ترفض المدعى عليها الطلبات المقدمة بتاريخ 2 أغسطس 2018. وقد تكون حالات الرفض هذه خارج النطاق الزمني القصير المسموح به لتقديم الرفض، ولكن لم يتم إثارة أي نقطة في هذا الصدد؛ فقد يكون للعطلات الدينية شأن في ذلك. والمسألة المهمة في هذا الصدد هو ما إن تم الإخطار عن التناقضات المزعومة التي تم الاعتماد عليها الآن. يرد أعلاه خطابي الرفض اللذين تم تقديمهما بتاريخ 26 أغسطس 2018 (في الفقرتين 38 و40). لم يذكر أي من الخطابين أن التناقض الذي تم رفض الطلب لأجله كان من التناقضات المزعومة التي تم الاعتماد عليها الآن. يوجد في كل خطاب دعوة للتحقق من "***تقديم إشعار إلى شركة بات فيما يتعلق بالانتهاكات المزعومة المنصوص عليه في الطلب***"؛ ولكن هذا يتعلق بالتحقق من تلقي شركة بات قبل إنهاء هذا العقد، الإشعار المطلوب الذي مدته 30 يومًا لمعالجة الانتهاكات المشار إليها. ولا يفيد ذلك الإشعار بأي تناقض رفض المدعى عليها بسببه الطلب". في الواقع، باستثناء احتمالية التشكيك في حق ليوناردو (بدلاً من Finmeccanica) في الإصرار على الضمانات، يبدو أن خطابات الرفض تركز أكثر على الحقوق والالتزامات بموجب العقد الأساسي بدلاً من أي أساس مشروع لرفض أي من المطالب.

65. يقصد بـ "مستبعد" ما تعنيه هذا الكلمة. في مسألة مطروحة بين المستفيد (المدعية) والضامن (المدعى عليها)، لا يمكن لضامن لم يذكر خلال فترة محددة (قصيرة نسبيًا) للدفع بأي تناقض معين، الدفع بعدم امتثال الطلب الذي تم تقديمه بسبب ذلك التناقض. ولا يمكنه منع الحكم الصادر بحقه على أي أساس. دفع السيد باتل في أنه ينبغي السماح للضامن بـ "تفصيل "طعنه لاحقًا، في الإجراءات القانونية. لكن ذلك قد يسقط الغرض التجاري للضمان "المستحق عند الطلب" بتأييد الطعون المؤجلة. وقد تضيع ميزة الفورية بالإضافة إلى أهداف الوضوح والدقة إذا لم يقدم أي طعن على الفور. ويعد الأساس البسيط للاستبعاد بحد ذاته كافٍ للفصل في المسألتين 2.1.1 و2.1.2 لصالح المدعية.

المسألة 2-1-3

2-1-3 "ما إذا طالبت المدعية بموجب ضمان الدفع المقدم بمبلغ أكبر من المبلغ المضمون بموجب ضمان الدفع المقدم"

66. تتعلق هذه المسألة بالطلب المتعلق بضمان الدفع المقدم فقط. أصدر ذلك الضمان، وفقًا للعقد، بتاريخ 19 أبريل 2016. وضمن للمدعية استرداد الأموال المدفوعة مقدمًا، على النحو المنصوص عليه في العقد. فيما يتعلق بهذا الضمان في وقت إصداره، يخفض المبلغ المضمون تلقائيًا بالتناسب مع قيمة كل إنجاز جزئي و / أو إنجاز أعمال العقد عند تقديم بعض الوثائق. استبدل حكم الضمان ذلك بتاريخ 9 مايو 2016 بحكم في الشروط الآتية:

> ***"يخفض هذا الضمان بالتناسب مع قيمة كل إنجاز جزئي و/ أو الانتهاء من شراء التصميم وإنشاء الهياكل الأساسية والمصانع لتركيب أنظمة LLRS عند تقديم شركة بات [للمدعى عليها] نسخًا من الوثائق ذات الصلة بالمشروع المشار إليها أعلاه (فاتورة التقدم المحرز) معتمدة ومصدقة وموقعة من ممثل [المدعية] في المشروع."***

67. أنجزت شركة بات بعض الأعمال بموجب العقد. قدمت شركة بات في أواخر عام 2016 للمدعي مستخلصًا بمبلغ 3,874,640 يورو مقابل عمل التصميم. دعا السيد سولداتي، ممثل المدعية، شركة بات لتقديم مستخلص فيما يتعلق ببعض الأعمال المنجزة. وجهت هذه الدعوة بموجب بند "الدفع عند القبض" في ذلك العقد (البند 4-3) ينص على الشروط الآتية:

> ***"تسدد الدفعة المستحقة لشركة بات على أساس التدفق التنازلي وتسدد كل دفعة بعد استلام الدفعة ذات الصلة من [القوات المسلحة القطرية]".***

وبناءً على ذلك، على الرغم من أن شركة بات قد أنجزت العمل، وقدمت بناءً على دعوة المدعية، فاتورة مقابل ذلك، لم تستحق شركة بات استلام الدفعة حتى تلقي المدعية نفسها مدفوعات مقابل ذلك الجزء من الأعمال من صاحب العمل النهائي، القوات المسلحة القطرية. ومما

لا شك فيه أن المدعية كانت تأمل أن يدفع لها صاحب العمل النهائي مباشرة في ديسمبر 2016، مما يفتح الطريق أمام شركة بات بدورها لتلقي الدفعة من المدعية. وعلى ما يبدو لم يدفع صاحب العمل النهائي هذا المبلغ في أي وقت خلال فترة سريان العقد.

68. يتم النظر في الحالة المتعلقة بفاتورة شركة بات وموقف المدعية تجاه الأعمال التي أنجزتها شركة بات بمزيد من العناية عند مناقشة الدفوع المتعلقة بالاحتيال وعدم المعقولية لاحقًا في هذا الحكم. ومع ذلك، ما هو مهم حاليًا قيمة تخفيض المبلغ الأصلي الوارد في ضمان الدفع المقدم (12,210,000 يورو)، إن وجدت، بموجب حكم التخفيض التناسبي (بصيغته المستبدلة). لا يتم هذا التخفيض المتفق ***عليه تعاقديًا إلا "عند موافاة [المدعى عليها] بنسخ من الوثائق ذات الصلة بالمشروع المشار إليها أعلاه (فاتورة التقدم المحرز) معتمدة ومصدقة وموقعة من ممثل [المدعية] في المشروع"***.

69. ومن الواضح أنه إذا تم تقديم هذه الوثائق، فلا بد أن تُخطر المدعى عليها بها وأن تكون قادرة في هذه العملية على عرض النسخ ذات الصلة من الوثائق المعتمدة والمصدقة والموقعة من ممثل المدعية في المشروع ولم يقم بعرضها. يتمثل الاستنتاج الحتمي في أن شركة بات لم تقدم أي وثائق للمدعى عليها. ولا يهم، لأغراض المسألة 3-1-2، ما إذا كان المدعية قد اعترف بطريقة أو بأخرى بأن شركة بات قد قامت بعمل ذي قيمة، بالاستناد دائمًا إلى بند "الدفع عند القبض"، وكان لها الحق في استلام مدفوعات من المدعية. ما لم يتم استيفاء شروط بند التخفيض النسبي الذي تم استبداله في ضمان الدفع المقدم، يظل المبلغ المشمول بهذا الضمان غير مخفض، وفي مسألة بين المطالب والمدعى عليها، بقي الأخير خاضعًا بالكامل بموجب الضمان في ذلك المبلغ غير المخفض. وفي هذه الحالة، طالبت المدعية في 2 أغسطس 2018، للأسباب المشار إليها في ذلك الطلب، بمبلغ أقل من المبلغ الذي ربما طلبه.

70. لكن تخفيض المبلغ المطالب به لم يساعد المدعى عليها.

71. فيما يتعلق بالمسألة 2-1-3، لم تقدم المدعية أي ادعاء بموجب المادة 24 من القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب 758. لذا، ليس من الضروري مناقشة تلك المادة في سياق تلك القضية. ومع ذلك، للأسباب التي تم التعبير عنها أعلاه، يجب أن تفشل المدعى عليها أيضًا في هذه المسألة.

المسألة رقم 2.1.5 وطلب المدعية بإصدار حكم مستعجل بسبب احتيال الدفاع

المسألة رقم 2.1.5: "ما إذا كانت المدعية قد قدمت المطالبات بطريقة احتيالية في النواحي الخاصة التي أقرّت بها المدعى عليها".

72. تتمثل قضية المدعى عليها في أن مطالبات المدعية قد تمت بطريقة احتيالية مما يقتضي الطعن في مطالبات المدعية. ويمكن النظر في المسألة رقم 2.1.5 على نحو ملائم بالإضافة إلى طلب المدعية بإصدار حكم مستعجل يقضي بأن تدفع لها المدعى عليها مبلغًا قدره 14,619,440 يورو على أساس أنه لا توجد احتمالية لنجاح الدفاع عن الاحتيال.

73. يجوز للمحكمة، وفقًا للمادة 22.6 من قواعد المحكمة، أن تُصدر، إذا رأت أن العدالة تقتضي ذلك، حكمًا مستعجلًا بشأن أي مطالبة أو دفاع أو أي قضية.

74. حسبما ورد إلى المحكمة، تتلخص قضية المدعى عليها في الفقرة 3(ب) من دفاعها. ويتمثل جوهر قضية المدعى عليها في زعمها بأن المدعية قد قدمت مطالباتها بموجب الضمانات بطريق الاحتيال، حيث تضمنت إقرارات كانت المدعية تدرك عدم صحتها و/ أو أهملت المدعية في التحقق من صدق الإقرارات المقدمة من جانبها. وتكمن الإقرارات الاحتيالية في ادعاء المدعية باستحقاقها استرداد المبلغ الإجمالي البالغ 14,619,440 يورو من المدعى عليها (أي مجموع المبالغ المطالب بها في أغسطس 2018). حيث تزعم المدعية أن المطالبات كانت بمثابة إقرار بعدم استحقاق شركة بات لأي مبالغ على الإطلاق عن الأعمال كافة التي أنجزتها بموجب العقد، على مدى عامين، وأنه من حق المدعية مطالبة شركة بات بدفع مبلغ آخر قدره 2,409,440 يورو. ولم يكن، ولا يمكن أن يكون، لدى المدعية إيمان راسخ بصدق تلك الإقرارات. ولم تطالب المدعية شركة بات بدفع المبلغ البالغة قيمته 14,619,440 يورو سواء في المطالبات المقدمة في أغسطس 2018 أو قبل ذلك التاريخ. إضافةً إلى ذلك، لم يكن بوسع المدعية، كما نعى إلى عملها أو كان ينبغي أن ينعى إلى عملها، رفع دعوى ضد شركة بات مطالبةً إياها بدفع ذلك المبلغ في التاريخ الذي قدمت فيه هذه المطالبات.

75. إن مزاعم المدعى عليها المتعلقة بالاحتيال ذات طبيعة خطرة للغاية. ويوافق السيد باتل، وهو محامي المدعى عليها، على أنه يجب أن يبين أن الاستنتاج الواقعي الوحيد الذي يمكن استخلاصه من الأدلة هو أن المطالبات قد قُدمت بطريقة احتيالية. وتوافق المدعية على أن تتحمل عبء إثبات أنه ينبغي إصدار حكم مستعجل. وفي ***قضية الشركة الوطنية لتطوير البنية التحتية المحدودة ضد شركة بانكو سانتاندر*** رقم 165 (تجاري) لعام [2018] الواردة في المجموعة الأولى من تقارير القانون الإنجليزي الجامعة، أقرت محكمة الاستئناف (الإنجليزية) في الفقرة [23] الاختبار الموحد الذي صاغه القاضي تير جيه في شركة ***إنكا إنسات*** (أعلاه) لمعرفة ما إذا كان ينبغي إصدار حكم مستعجل في مثل هذا السياق. وقد كان فحوى الاختبار هو "ما إذا كان هناك احتمال حقيقي بأن يُثبت [الضامن] في المحاكمة أن الاستنتاج الواقعي الوحيد هو انطباق الاستثناء المتعلق بالاحتيال" وأنه عند تطبيق هذا الاختبار، "يجب على المحكمة أن تضع في اعتبارها مبدأ أن البنوك، عند رفعها دعوى بشأن خطابات الاعتماد أو ضمانات أو تعهدات حسن الأداء، تحتاج إلى أدلة دامغة بصفة خاصة لإثبات استثناء الاحتيال". وذلك الاختبار مناسب في السياق الحالي.

76. تلقت المحكمة إفادتي شهود من السيد سولداتي وإفادة شهود واحدة من السيد جونز، الشريك في مكتب محاماة كلايد آند كو، جهة المحاماة عن المدعى عليها. وتستند المدعى عليها إلى مجموعة كبيرة من المواد فيما يتعلق بما تدعي كونه استحقاقات واجبة لشركة بات بموجب العقد.

77. يوافق السيد باتل على أن المطالبات لم يكن يُشترط صحتها، إلا أنه كان على المدعية التصرف بحسن نية. وتستند المدعى عليها إلى ما يلي لإثبات افتقار المدعية إلى الإيمان الراسخ باستحقاقها الحصول على ما مجموعه 14,619,440 يورو بموجب كلا الضمانين: في البداية طالبت المدعية بالحصول على مبلغ قدره 12.2 مليون يورو بموجب ضمان الدفع المقدم ثم طالبت بمبلغ أقل في مطالبتها الثانية بموجب الضمان ذاته؛ وفي ديسمبر من العام 2016 طالبت المدعية باستحقاق شركة بات لفاتورة قدرها 1,660,560 يورو إعمالًا بمراحل التقسيم مما يشير إلى وعي المدعية باستحقاق شركة بات بالحصول على هذا المبلغ على أقل تقدير؛ إضافةً إلى اعتراف المدعية، فيما يتعلق بمراجعة الحسابات، بأنها مدينة لشركة بات بمبلغ 3,874,640 يورو. وتطعن المدعى عليها في أدلة السيد سولداتي بدعوى أنه لم يكن لشاهد نزيه ألا يذكر في إفادة الشهود الفاتورة المستحقة في ديسمبر من عام 2016. وحتى الآن لم تفسر المدعية أو تبرر المطالبات خاصتها. ومن الصعب تصور الظروف التي يمكن أن تؤدي فيها المخالفات المؤكّدة في مطالبات المدعية إلى تقديم مطالبات بشأن قيمة المبالغ المطالب بها. وتستند الدعاوى المرفوعة من جانب المدعية إلى وضع مؤكد في الحساب الختامي، وهو ما لا يمكن تصديقه على الإطلاق، إذ إنه وضع لا يسمح لشركة بات الحصول على أي مبالغ بعد سنتين من العمل.

78. تضع المحكمة في اعتبارها أنّ أدلة السيد سولداتي لم يُتحقق منها بعد. إلا أنه، وبالمراجعة الدقيقة لتلك الأدلة، تراءى للمحكمة أنّ انتقادات السيد سولداتي لم تكن في محلها؛ حيث إن مبنى دليله هو اعتقاده الراسخ بأحقية المدعية في تقديم مطالبات بموجب كلا الضمانين، ويفسِّر التقييم الحالي الذي أجراه فيما يتعلق بالمطالبات التي قد ترفعها المدعية ضد شركة بات، حيث أدرك أنه لم يتم استرداد أيٍ من الدفعات المقدمة نظرًا لأن المدعية لم تصرح بدفع أية مبالغ إلى شركة بات إذ لم يتم إنجاز أي مراحل، وعلى أية حال لم يتم تلقي أية مبالغ ذات صلة من القوات المسلحة القطرية. وقد التمس السيد سولداتي المشورة القانونية قبل تقديم هذه المطالبات. وقد أوضح سبب خفض مبلغ المطالبة الثانية بموجب ضمان الدفع المقدم عن مبلغ المطالبة الأولى على النحو التالي: أولًا، خُفِّض المبلغ بمقدار معادل لمبلغ استرداد الدفعة الأولى المقدمة، على الرغم من أنه، على حد زعمه، لم يتم إنجاز المرحلة الأولى، المنقّحة؛ وثانيًا، تم اتخاذ قرار على المستوى الداخلي بخفض مبلغ المطالبة عن المبلغ الإجمالي بهدف الحصول على دفعة عاجلة من المدعى عليها. وقد ردّ السيد سولداتي على ادعاءات المدعى عليها فيما يتعلق بالمعلومات المقدمة إلى مدققي الحسابات التابعين للمدعية (انظر الفقرة 30 أعلاه). وقد أعرب عن إيمانه الراسخ بشأن هذه الأمور، وأنه لا يوجد دليل على التناقض الموضوعي في الأدلة. وأعاد السيد باتل تأكيده على أن المدعية لم تقرّ بقيمة أعمال شركة بات، التي قامت بها قبل تقديم فاتورة ديسمبر 2016 وبعده، مستندةً إلى الافتراض الخاطئ القائل إنّ أية استحقاقات لشركة بات بموجب هذه الأعمال لم تكن مشروطة (ولم يكن الأمر كذلك).

79. يشير كلٌ من السيد هيل والسيد باتل إلى السلطات الإنجليزية فيما يتعلق بالاختبار واجب التطبيق عند النظر فيما إذا كانت المطالبة بموجب سند أو ضمان من النوع الذي تُعنى به هذه القضية قد قُدمت بطريقة احتيالية. وتعدّ المطالبة التي لا يكون لدى صاحبها إيمان راسخ بصحتها فيما يتعلق بالمبلغ التي تطالب به مطالبة احتيالية؛ إذ يجب على المتقدم بمطالبة أن يكون لديه إيمان راسخ باستحقاق المبالغ المطالب بها. وتشير السلطات إلى أنّ "الاحتيال الثابت أو الواضح"، ويجب إثبات الاحتيال بأدلة مقنعة. وينبغي ألاّ يشمل التحقيق في مسألة الاحتيال القضايا التي تنطوي على نزاعات بشأن العقد الأساسي. ويلخّص الإصدار العاشر من كتاب *Benjamin Sale of Goods* (بيع بنيامين للسلع) هذه المبادئ على النحو التالي:

تنص الفقرة 24-024 على أنه "*تكون الدعوى بموجب خطاب اعتماد احتيالية إذا ارتقت إلى درجة الخداع من جانب المستفيد، بمعنى عدم وجود إيمان راسخ لدى المستفيد بصحة دعواه أو عدم قدرته على التحقق بصدق من صحتها*".

وتنص الفقرة 24-027 على أنه "كقاعدة عامة، يجب إثبات الاحتيال بأدلة دامغة". "...ويعني "الاحتيال الثابت" ضرورة القدرة على إثبات الاحتيال بوضوح في المرحلة التمهيدية".

وتنص الفقرة 24-028 على أنه "يمثل معيار إثبات الاحتيال تحديًا هائلًا".

80. تدفع المدعى عليها بعدم صحة المطالبات، نظرًا لوجود احتيال، بسبب وجود دعاوى مقابلة من جانب شركة بات تستند إلى الزعم بتخلف المدعية عن الوفاء بالتزاماتها، إلا أنها أخفقت في تحديد الاحتمال الفعلي المماثل الآخر، وهو أن مطالبات المدعية كانت صادقةً لكن العقد الأساس كان محل نزاع. ويبدو أن المدعى عليها قد تشاورت مع شركة بات وأجرت تحقيقًا بشأن العقد، إلا أنها لم تقرّ بأن المدعية قد تكون لديها مسوغات لدعواها ضد شركة بات. ولم يؤخذ في الاعتبار إما أنه عند إنهاء عقد من هذا النوع فمن المحتمل أن تنشأ دعاوى ودعاوى مقابلة أو أن العقد قد نصّ على أنه لا يحق لشركة بات الحصول على المبالغ المستحقة إلا بعد حصول المقاول الرئيس عليها. أخفقت المدعى عليها في إدراك أنّ الاستدلال الواقعي الذي يجب استخلاصه هو أن مطالبات المدعية كانت صادقة لكن العقد الأساسي كان محل نزاع.

81. لم يكن من الضروري تقديم مطالبات المدعية على أساس نوع معين من المحاسبة بينها وبين شركة بات. ولا يوجد في ضمان الدفع المقدم أو ضمان حسن الأداء ما يُلزم المدعية بدفع أي مبالغ تطالب بها شركة بات عن العمل غير مدفوع الأجر. ولا يتعارض وجود دعاوى مشروعة بشأن العمل غير مدفوع الأجر، أو حتى مجرد احتمال وجودها، مع المطالبات القانونية بموجب أيٍ من الضمانين.

82. ليس من مهام المحكمة أن تحاول التحقق من التزامات واستحقاقات المدعية وشركة بات بموجب العقد.

83. من التناقضات الكبيرة في قضية المدعى عليها هو أنها لم تزعم، في إشعارات الرفض، أن المطالبات قد قُدِّمت بطريقة غير نزيهة. وفي 29 يوليو 2018، راسلت شركة كلايد آند كو المدعية بشأن المطالبات والاعتراضات. ولم تذكر كلايد آند كو في الخطاب أي شيء بخصوص عدم النزاهة. إلا أنه وقت زعم المدعى عليها، كانت المطالبات مشوبة بعدم النزاهة بصورة واضحة.

84. يستند السيد باتل إلى قضية *HLC Engenharia E Gestao de Projectos SA* ضد *ABN Amro Bank* لعام [2005] رقم 2074 لمحكمة العدل العليا في إنجلترا وويلز، وقضية شركة *Tetronics (International)* ضد بنك *HSBC Bank plc* لعام [2018] رقم 201 لمحكمة العدل العليا في

إنجلترا وويلز (محكمة التقنية والتشييد). ورأى القاضي كولسون في قضية *HLC* أن الأدلة كانت كافيةً لتمكينه من أن يخلص إلى أن الاستدلال الوحيد الذي يمكن استنتاجه هو أن المطالبات قد قُدمت بطريقة احتيالية. وفي قضية *Tectronics* رأى القاضي فريزر أن وقائع هذه القضية كانت غير اعتيادية وخلص إلى أن مزاعم المستفيد فيما يتعلق بالانتهاكات كانت "زائفة بشكل واضح" فيما يخص الأدلة، وفي كلتا القضيتين السابقتين مكّنت الوقائع المحكمة من اكتشاف الاحتيال، إلا أن وقائع هذه القضية لا تُفضي إلى ذلك الاستنتاج، ومن ثم لم تستطع المحكمة أن تستند إلى أيٍ من القضيتين السابقتين للبت في هذه القضية.

85. لا تدعم الأدلة الواردة في هذه القضية زعم المدعى عليها بأن المدعية، أو السيد سولداتي، لم يكن لديهما إيمان راسخ بأن المطالبات المقرر تقديمها كانت صحيحة. وعلى أي محكمة ألا ترفض الوفاء بأي أدوات مالية، كالضمانات المستحقة عند الطلب، *لأسباب* احتيالية إلا في قضايا الاحتيال الواضحة للغاية، بمعنى أنه لا يمكن للمحكمة أن تخلص إلى استنتاج معقول آخر. ولا ترقى قضية المدعى عليها إلى ذلك الحد على الإطلاق. وعلاوةً على ذلك، وعلى النحو الذي قال به القاضي لونجمور في قضية *الشركة الوطنية للبنية التحتية (أعلاه)* في الفقرة [33]: "لا يعد احتيالًا أن يتقدم الشخص بمطالبة تحق له". وعلى النحو المذكور أعلاه، فيما يتعلق بالمسألة رقم 2.1.3، كان للمدعية في وقت تقديم المطالبة بموجب ضمان الدفع المقدم الحق في استرداد كامل المبلغ المدفوع مسبقًا البالغ (12,210,000) يورو. ولا يمكن أن يكون احتياليًا مطالبتها، كما فعلت، بمبلغ أقل قدره (10,549,440 يورو). وفي حين أن مسألة الاستحقاق الموضوعي ليست واضحة في الحال فيما يتعلق بضمان حسن الأداء، إلا أن اختبار الحكم المستعجل قد استوفى هو الآخر فيما يتعلق بضمان حسن الأداء وفقًا للأسباب المبينة أعلاه.

86. على المحكمة ألا ترفض الوفاء بأي أدوات مالية، كالضمانات المستحقة عند الطلب، *لأسباب* احتيالية إلا في قضايا الاحتيال الواضحة للغاية، بمعنى أنه لا يمكن للمحكمة أن تخلص إلى أية استنتاجات معقولة أخرى، وهو ما لا يتحقق في هذه القضية، ومن ثم لا تستحق المدعى عليها الإقرار بالمطالبات الواردة في القضية 2.1.5.

87. تخلص المحكمة إلى أن المدعية قد أثبتت، إلى الحد الأعلى اللازم لإصدار حكم مستعجل، استحقاقها بإصدار حكم فوري بشأن مطالبتها بمبلغ 14,619,440 يورو، وأنه من مصلحة العدالة قبول طلب المدعية بإصدار حكم مستعجل. وبناءً على ذلك، يحق للمدعية الحصول على مبلغ فوري قدره 14,619,440 يورو بموجب حكم مستعجل.

المسألة رقم 2.1.4

"2.1.4: ما إذا كانت مطالبة المدعية المتعلقة بضمان الدفع المقدم غير صحيحة على أساس أن المدعية لا يمكنها الاستفادة من خطئها (الذي تنكره) بتقديم مطالبة متعلقة بضمان الدفع المقدم الذي لم يتضمن القيمة المزعومة للعمل غير المدفوع الذي تزعم شركة بات تنفيذه قبل إنهاء العقد من الباطن المبرم مع المدعية".

88. نقح الطرفان نطاق المسألة 2.1.4 كما يلي: "... مسألة أولية تتعلق بالمسألة القانونية المحددة التي تتعلق بما إذا كانت المدعى عليها يحق لها تقديم هذا النوع من الدفاع كمسألة قانونية، حيث تسعى المدعى عليها إلى رفض المطالبة بقيمة السند". في مرحلة مبكرة من القضية، عُقد حوار في جلسة الاجتماع التي عُقدت في 29 يوليو بين هيئة المحكمة والمحامي بشأن ما إذا كان يمكن معالجة التكرار على نحو مرضٍ على النحو المقترح، لا سيما بسبب الحاجة إلى تحديد وقائع واضحة لا لبس فيها ليستند إليها الحكم. وكان الاحتمال الوارد هو أن المدعية قد سعت إلى الحصول على حكم مستعجل بشأن هذه المسألة مع مراعاة المسألة القانونية الخاصة التي قدمتها المدعى عليها. وبالتالي، وبدون معارضة، قدمت المدعية طلبًا ثانيًا لاستصدار حكم مستعجل يقضي في هذه المسألة. وقد ورد ذلك في القسم التالي من هذا الحكم.

89. كما سيرد لاحقًا في سياق طلب استصدار حكم مستعجل، تطورت هذه المسألة خلال مراحل القضية. واحتجت المدعى عليها بأنّ هذه المحكمة يجب أن تتبنى وتطبق مذهبًا نشأ في سنغافورة يمكن بموجبه للمحكمة، على أساس "عدم المعقولية"، أن تمنع المستفيد بموجب ضمان مستحق عند الطلب من إنفاذه وفقًا للشروط التي ينص عليها.

90. لا يُدعى أن يكون هذا المذهب جزءًا من القانون الحالي لمركز قطر للمال فيما يتعلق بالضمانات المستحقة عند الطلب، ولا يعد كذلك جزءًا من القانون المحلي القطري الحالي في هذا المجال (الضمانات المستحقة عند الطلب المعترف بها في القانون التجاري). ومع ذلك، فلا يوجد مبرر لعدم أخذ هذه المحكمة بمذهب معمول به في دولة أخرى إذا كان من شأن تطبيقه أن يحقق العدالة، مع أخذ طبيعته الدولية في الاعتبار. ويبقى السؤال حاليًا بشأن مدى ملاءمة تطبيق هذا المذهب على القضية الماثلة.

91. نظرًا لوضوح صياغة وتنقيح المسألة رقم 2.1.4، فإن المشكلة في هذه القضية لا تتعلق سوى بضمان الدفع المقدم وليس بضمان حسن الأداء. وللأسباب الواردة لاحقًا عند البت في طلب استصدار حكم مستعجل، فإن المحكمة غير مقتنعة بأن تطبيق المذهب السنغافوري من شأنه أن يساعد المدعى عليها في هذه القضية.

92. ويُعتبر ضمان الدفع المقدم بمثابة عقد رغم أنه عبارة عن وثيقة أحادية. ويجب أن تكون العقود، بشكل عام على الأقل، قابلة للتنفيذ وفقًا لشروطها. ومع ذلك، فثمة استثناءات، منها ما يكون في حالة وجود احتيال. ومن المقرر في القانون الإنجليزي أن "الاحتيال يبطل كل شيء" فيما يتعلق بالضمانات المستحقة عند الطلب، وقد طُبِّق هذا المبدأ على نطاق واسع دوليًا.

93. لم يلقَ المذهب السنغافوري الخاص بعدم المعقولية قبولاً واسعًا دوليًا من هذا القبيل. وقد أشار السيد هيل في دفوعه للمحكمة إلى كتاب البروفيسور نيلسون إينشونغ المعنون "مبدأ استقلال خطابات ضمان الائتمان والضمانات المستحقة عند الطلب" (2011). وفي الفصل السابع، يتناول البروفيسور "الاستثناء المتعلق بعدم المعقولية"، ولا يناقش في هذا السياق القانون الإنجليزي فحسب بل يناقش أيضًا القانون في دول أخرى بما في ذلك سنغافورة. وفي الفقرات من 7-2 إلى 7-35، يتناول مسألة ما إذا كان ينبغي، كمسألة تتعلق بالسياسة القانونية، أن يعترف القانون الإنجليزي بالاستثناء العام الخاص بالتصرف غير المعقول. ويتمثل دفعه (الوارد في الفقرة 7-29) في أن أسباب السياسة الداعية لعدم الاعتراف بالاستثناء أقوى من الأسباب المؤيدة للاعتراف، وبالتالي يجب عدم تبني القانون الإنجليزي ذلك الاستثناء. وهناك ثلاثة أسباب

رئيسية مقدمة ضد الاعتراف. وهي باختصار: (1) أن مبدأ عدم المعقولية سبب غير دقيق وغامض لمنح سبل انتصاف (الفقرة 7-33)، و(2) أن الاعتراف به سيؤدي إلى زيادة التدخل القضائي في إعمال المستندات ذات الصلة (الفقرة 7-34)، و(3) أن الاعتراف به من المرجح أن يؤدي إلى إشراك المحاكم فيما يتعلق بالأساس بالنزاعات المتعلقة بالعقد الأساسي، وهي مسألة لا يتعلق بها الضمان على الإطلاق (الفقرة 7-35).

94. ترى هذه المحكمة أن هذا الطرح مقنع في سياق إنفاذ الضمانات المستحقة عند الطلب في هذه الولاية القضائية. ويكمن الغرض التجاري الأساسي لهذه المستندات، بما في ذلك ضمانات الدفع المقدم، في تفادي دخول أطرافها، عند تقديم مطالبات بموجبها، في نزاعات تنشأ عن العقد الأساس، وقد يلزم معالجة هذه النزاعات وتسويتها فيما بعد. ومع ذلك، يتمثل الغرض التجاري للضمان في حصول المستفيد بموجبه على سبل انتصاف فورية رغم أنه قد يتطلب الخضوع للمحاسبة في وقت لاحق. ورغم أن الاحتيال قد يمثل، في حالة ثبوته، عائقًا غير تعاقدي لإعمال الحقوق التعاقدية، فإنه ينبغي عدم الحث على توسيع نطاق الاستثناءات. ومع ذلك، لا يعد ضروريًا أن يستبعد القرار المتعلق بهذه الطلبات احتمالية وجود أوجه دفاع غير تعاقدية بخلاف حالات الاحتيال وذلك في بعض الحالات غير الاعتيادية. ويتضح من الأسباب الواردة أدناه أن وقائع هذه القضية لا تقترب من تشكيل أي دفاع من هذا القبيل.

طلب المدعية الثاني بشأن الحكم المستعجل

95. كما هو مبين أعلاه، كانت المسألة الأخيرة التي عرضت في الجلسة هي تقديم المدعية لطلب آخر بشأن الحكم المستعجل، وقد أثيرت هذه المسألة في الجلسة التي عقدت بشأن النقطة المحدودة التي أُثيرت أعلاه في القضية رقم 2.1.4 فيما يتعلق بضمان الدفع المقدم. ويستند هذا الطلب الإضافي إلى نفس السيناريو الواقعي الذي خضع للفحص بالفعل. وقد وافقت المدعى عليها، خلال جلسات الاستماع، على أن تعتبر المحكمة هذا الجانب الجديد للقضية جزءًا من المسائل الأولية. واتفق الطرفان على أن جميع الوثائق المُقدمة كانت متاحة لهم للتعويل عليها. وتقتصر النقطة الأساسية على المرافعات الأصلية كما ينطبق الكثير مما يثار بشأن الوقائع وفيما يتعلق باختبار الحكم المستعجل عند مناقشة أوجه الدفاع في مسألة الاحتيال.

96. تتمثل المسألة الجوهرية، على النحو الموضح في القسم الذي يتناول المسألة رقم 2-1-4 أعلاه، فيما إذا كان بإمكان الضامن الاحتجاج على طلب بموجب الضمانات المستحقة عند الطلب وذلك بالاستناد إلى حقيقة أنه، في حالة تلبية الطلب، سيؤدي ذلك إلى استفادة المستفيد من خطأه.

97. أقرت المدعى عليها واعترفت على نحو متسق وعلى مسؤوليتها بأنه لا يوجد مثل هذه الحجج في القانون الإنجليزي. ورغم ذلك، أقرت محاكم سنغافورة في عدة حالات أنه قد يُقيد الطلب في الحالات التي لا تتوافر فيها أدلة كافية بشأن الاحتيال وكان الطلب "غير معقول".

98. يتجسد هذا الوضع في حكمين صادرين عن محكمة الاستئناف بسنغافورة، وتأتي الاحتمالية المقدمة من المدعى عليها لدينا كما يلي. على الرغم من أن المذهب السنغافوري الخاص بعدم المعقولية فيما يتعلق بالضمانات المستحقة عند الطلب قد ورد في عدد من القضايا، إلا أنه تكفي

الإشارة إلى حكمين صادرين عن محكمة الاستئناف بسنغافورة. في الحكم الأول، الصادر في قضية *JBE Properties* ضد *Gammon* رقم 46 لعام [2010] لدى محكمة الاستئناف بسنغافورة، أوضح القاضي تشان سيك كيونغ، وقد كان رئيس القضاة آنذاك، في الفقرة 11 من الحكم الأساس الذي اعتمدت عليه المحاكم السنغافورية في عدم الأخذ بالسوابق القضائية الإنجليزية. وترد نسخة كاملة من تلك الفقرة أدناه:

> *"حتى في الحالات التي يتم فيها التعبير عن سند حسن الأداء باعتباره مستحق الدفع "عند أول طلب له دون حاجة إلى دليل أو توافر شروط معينة" (على النحو الوارد في قضية Edward Owen Engineering (الفقرة 170)) مما يعني، بالمعنى الدقيق للكلمة، أن البنك الذي يتولى عملية الدفع ملزم بأن يدفع للمستفيد بمجرد طلبه قيمة سند حسن الأداء، ولا يوجد ما يجعل الاحتيال (الذي يصعب إثباته في الغالب) هو المسوغ الوحيد لمنع المستفيد من استلام الأموال. ويعد تبني مثل هذا الموقف "تطبيقًا لمعيار من معايير الإثبات يكفل للمستفيد (من)...الحصول على المبالغ بصورة فورية.. ولا ينطوي على أكثر من مجرد نقل الضمان من [البنك الذي يتولى عملية الدفع] إلى المستفيد" (انظر الفقرة (37) من قضية Chartered Electronics). وهذا بدوره قد يتسبب في مواجهة المدين لمصاعب لا داعي لها في كثير من الأحيان. فعلى سبيل المثال، عند تقديم مطالبة بسوء نية، لاسيما إن كانت المطالبة بدفع مبلغ يفوق بكثير مقدار الخسارة الفعلية أو المحتملة التي تحملها المستفيد، فإن المستفيد سيحقق أرباحًا أكبر مما خطط له. علاوة على ذلك، إذا ثبت لاحقًا أن المبلغ المدفوع للمستفيد بناءً على مطالبة ما يزيد عن مقدار الخسارة الفعلية، فإن المدين يكون عرضة لخطر عدم القدرة على استرداد أي جزء من المبلغ الزائد في حالة إعسار المستفيد. كما أن هناك اعتبار آخر ذو صلة، وهو أن المطالبات التي تنطوي على مغالاة أو تعسف قد تتسبب في أن يعاني المدين من ضرر اقتصادي لا مبرر له. ويتسم ذلك بأهمية خاصة في إطار مجال التشييد حيث تمثل السيولة أهم العوامل للمقاولين في كثير من الأحيان. وفي هذا الصدد، في حين أن المبلغ المنصوص على دفعه بموجب سند حسن الأداء عادة ما يكون محددًا بنسبة تتراوح من 5% إلى 10% من سعر العقد، إلا أن هذا المبلغ عادة ما يساوي دفعة أو أكثر من الدفعات المرحلية المقررة بموجب عقد البناء. وفي عقود البناء الكبيرة للغاية، قد يمثل الحرمان من الحصول على دفعة مرحلية كاملة كارثة لميزانية المقاول / الملتزم. ولا تعد هذه المخاوف خيالية بأي حال من الأحوال، كما يتضح من الآليات التي نشأت في مجال التشييد لضمان التسوية السريعة للنزاعات المتعلقة بالدفعات المرحلية."*

99. أقرت محكمة الاستئناف بسنغافورة إمكانية الدفع بعدم المعقولية في قضية *Mount Sophia* ضد *Join-Am* رقم 28 لعام [2012] لدى محكمة الاستئناف بسنغافورة. حيث أشار قاضي الاستئناف، أندرو فانج بون ليونج، في الفقرة رقم 20، إلى أن مقدم الطلب الذي يسعى إلى دحض طلب الحصول على قيمة الضمانات المستحقة عند الطلب يحتاج إلى إثبات "دعوى قوية *ظاهرة* لعدم المعقولية". وفي الفقرة 37 من الحكم الخاص بـ *Mount Sophia*، أوضح القاضي أيضًا ما تعنيه المحاكم السنغافورية بمصطلح "عدم المعقولية" كما يلي:

"على الرغم من أن مصطلح عدم المعقولية قد لا يحمل في حد ذاته تعريفًا دقيقًا، إلا أنه، من وجهة نظر المستفيد، يجب أن تكون العوامل التي تشكل تصرفًا غير معقول واضحة بصورة منطقية. وقد يكون من الصعب للغاية أن يتعمد الشخص التصرف بسوء نية خاصةً عندما يلزم اتخاذ إجراء إيجابي لطلب قيمة سند حسن الأداء. وإذا كانت مطالبة المستفيد بقيمة السند مدفوعة بأغراض غير مشروعة، أو لا يمكن تبرير مثل هذه المطالبة بأدلة واضحة، أو في أي حالة أخرى لا يكون فيها المستفيد على يقين باستحقاقه المطالبة بقيمة السند أو غير متيقن من مقدار المبلغ، يجب على المستفيد أن يتراجع ويعيد النظر في مسألة استحقاقه وتصرفه قبل المطالبة قيمة السند. كما يعد الإجحاف عنصرًا من عناصر عدم المعقولية، ويأتي من ضمن الاعتبارات ذات الصلة مسألة إخطار الملتزم من عدمه بشأن إخلاله المزعوم قبل المطالبة بقيمة السند من جانب المستفيد."

100. دفع السيد باتل بأنه يجوز لهذه المحكمة اتباع مثل هذا النهج وليس فقط مجرد تبني القانون على النحو المعمول به في معظم الولايات القضائية الغربية، وقد بنى مرافعته الشفوية بشكل كبير على المادة 16 من العقد، بما في ذلك المادة 16-2 (ترد أحكامها في الفقرة 24 أعلاه)، وفي حين أن لغة هذا الحكم يصعب تفسيرها، فمن الواضح أنه ينص على مسؤولية المورد (شركة بات) وليس استحقاقه، فهو لا يقدم أي دعم لما يُحتج به من أن المدعية - عند تقديم المطالبة بقيمة ضمان الدفع المقدم - "استفادت من خطأها" أو تغافلت بشكل غير معقول عن الإقرار بحق شركة بات.

101. هناك نقطة هامة ينبغي ملاحظتها، فقد انطوت الترتيبات التعاقدية في هذه القضية على القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب، وهو ما لا ينطبق على القضايا السنغافورية. وتشدد القواعد الموحدة المعنية بالضمانات المستحقة عند الطلب على أهمية مراعاة العمليات والتوقعات الدولية الموحدة، وتدفع المدعية بأن مبدأ عدم المعقولية لا يعكس موقف القانون الدولي العام التقليدي.

102. استندت المدعية في احتجاجها على كتاب*International Loans Bonds, Guarantees, Legal Opinion (القروض الدولية والسندات والضمانات والآراء القانونية)* الطبعة الثالثة لعام 2019، المجلد رقم 3 للكاتب وود

"ثمة إجماع دولي بين الدول المتقدمة على أن تنمية التجارة الدولية تتحقق من خلال تعزيز السيولة والوثوق في الضمانات البنكية، وأنه لا يوجد أي استثناء إلا في حالات الاحتيال الواضح من جانب المستفيد، وهذا الإجماع موثق جيدًا في دراسة أجراها الأستاذان نوربرت هورن وإيدي ويميرش بعنوان " Bank Guarantees, Standby Letters of Credit and Performance Bonds in International Trade (الضمانات المصرفية وخطابات الاعتماد الضامنة وسندات ضمان حسن الأداء في التجارة الدولية)" في (طبعة) السيد نوربرت هورن قانون تمويل التجارة الدولية (مؤسسة كلوير، 1989)، صفحات 455-529".

103. لا تجد المحكمة أنه من الضروري البت في هذه المسألة وفقًا لمستوى المبدأ السامي، فهي ترى أنه غير مناسب حيث أنها مقتنعة من خلال وقائع هذه القضية بأنه لا يوجد احتمال بإمكانية قبول هذا الدفاع في هذا التقاضي إذا كان قائمًا في هذا الاختصاص.

104. كانت المطالبات المقدمة متوافقة تمامًا مع الترتيبات التعاقدية بين الطرفين كما هو موضح سابقًا، كما أنه يوجد تباينًا بين الترتيبات المتعلقة بكلٍ من المدعية وشركة بات والمسائل المعروضة علينا الخاصة بالطرفين.

105. يشكل نظام الدفع عند القبض والالتزامات المحاسبية جزءًا أساسيًا من البيئة التجارية، وقد قدمت المدعية بدلًا يتعلق بمطالبة ضمان الدفع المقدم مقابل مبلغ كان يُعتقد أنه ليس محل نزاع في تلك المرحلة، ولا يوجد أي دليل على وجود غرض غير لائق أو سوء نية أو ظلم في الخطوات المتخذة في تقديم المطالبة.

106. وإذا تبنت المحكمة نهج سنغافورة، فلا يوجد احتمال لنجاح الدفاع، وبالتالي ينبغي منح المدعية حكمًا مستعجلًا في هذا الجانب أيضًا.

التكاليف

107. حُكم لصالح المدعية في جميع المسائل الأولية وكلا الطلبين المقدمين بشأن إصدار حكم مستعجل والتي نظرت فيها المحكمة. وعليه، ينبغي للمدعى عليها أن تدفع للمدعية التكاليف المعقولة فيما يتعلق بتلك المسائل.

بهذا أمرت المحكمة،

حضرة القاضي فرانسيس كيركهام

التمثيل:

مثل المدعية السيد سيمون هيل، المحامي، ومقره 4 نيو سكوير، لندن، المملكة المتحدة (4 New Square, London, UK).

مثل المدعى عليها السيد سنجاي باتل، المحامي، ومقره 4 بامب كورت، لندن، المملكة المتحدة (4 Pump Court, London, UK).

DIGITALLY SIGNED AND VERIFIED
موقّع رقمياً ومعتمد