

PERI HORY FORMWORK v. SAYIM SDN BHD
HIGH COURT, KUALA LUMPUR
RAHMAH HUSSAIN; J
SUIT NO. S4-22-658-93
2 MAY 1997

Counsel:

Encik C V Das bagi pihak plaintiff
(*Tetuan Shook Lin & Bok*)

Encik WH Teng bagi pihak Defendan
(*Tetuan Arifin & Partners*)

ALASAN PENGHAKIMAN

Isu awalan yang dibangkitkan dalam kes ini adalah mengenai permohonan oleh Plaintiff untuk penghakiman muktamad (Lampiran 7) dan permohonan Defendan untuk merujuk pertikaian kepada Timbangtara dan untuk penggantungan prosiding (Lampiran 4). Mengikut rekod Mahkamah permohonan Defendan tersebut telah difailkan pada 29hb Disember 1993 dengan Perakuan Segera atas alasan-alasan:-

- (i) pihak Defendan telah memfailkan Memorandum Kehadiran pada 24hb Disember 1993;
- (ii) oleh yang sedemikian, pernyataan pembelaan terpaksa difailkan pada ataupun sebelum 5hb Januari 1994 mengikut Aturan 18 Kaedah 2(1) Kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi 1980;

Tarikh pendengaran telah di beri sebagai 5hb Januari 1994.

Sementara permohonan pihak Plaintiff pula (Lampiran 7) sungguh pun difailkan pada 29hb Disember 1993 tarikh pendengaran hanya di beri sebagai 3hb Jun 1994.

Malangnya Lampiran 4 telah di tangguhkan beberapa kali sehinggalah 1hb Disember 1994 di mana kedua-dua permohonan telah di tetapkan untuk pendengaran pada tarikh yang sama.

Dalam perkara ini peguam Plaintiff telah mengemukakan satu autoriti iaitu *SL SETHIA LINERS LTD V STATE TRADING CORPORATION OF INDIA LTD (1986) 2 All ER 395*, di mana Hakim yang bijaksana telah memutuskan bahawa kedua-dua permohonan iaitu permohonan di bawah Aturan 14 dan penggantungan prosiding haruslah di dengar bersama kerana kedua-dua permohonan adalah "reverse sides of the same coin". Tetapi kes itu boleh dibezakan dengan kes sekarang iaitu dalam kes tersebut permohonan di bawah Aturan 14 difailkan terlebih dahulu daripada permohonan penggantungan. Sebaliknya dalam kes sekarang, kedua-dua permohonan telah difailkan pada hari yang sama dengan perbezaan masa selama enam (6) minit sahaja. Tambahan pula permohonan untuk penggantungan prosiding disertai dengan Perakuan Segera dan telah diberi tarikh pendengaran yang lebih awal. Dengan alasan tersebut, saya telah memutuskan untuk mendengar Lampiran 4 dahulu dan Lampiran 7 dihantar kepada Penolong Kanan Pendaftar untuk di dengar, menurut Arahan Amalan 1/94 yang telah berkuatkuasa pada tarikh pendengaran permohonan ini pada 10hb April 1995. Menurut Arahan Amalan 1/94 semua permohonan dibawah Aturan 14 Kaedah kaedah Mahkamah Tinggi hendaklah di dengar oleh Penolong Kanan Pendaftar.

Mengenai dengan permohonan penggantungan prosiding pula, saya berpendapat bahawa ada pertikaian di antara kedua-dua pihak yang harus dirujuk kepada Timbangtara mengikut Seksyen 6 Akta Timbangtara 1952.

Fakta ringkas kes ini adalah seperti berikut.-

Plaintif telah dilantik oleh pihak Defendan (Pemaju) untuk menjalankan kerja-kerja pembinaan kondominium di Bangsar di bawah satu Kontrak Pembangunan (Building Contract). Melalui hubungan surat-menyurat di antara kedua-dua pihak, Plaintiff berkewajipan membeli 6 unit apartmen dan projek tersebut berjumlah RM1,564,241.25 sebagai harga jualan. Kontrak Pembangunan ditandatangani pada 14hb Januari 1993, manakala perjanjian pembelian apartmen gagal didokumentasikan dalam bentuk

Kontrak Bertulis. Walaubagaimana pun, Plaintiff telah membayar sejumlah RM1,564,241.25 tersebut dan resit dikeluarkan oleh Defendan. Plaintiff telah menamatkan Perjanjian Pembangunan pada 14hb September 1993 ekoran pertelingkahan yang timbul antara mereka dan pihak Defendan. Defendan pula seterusnya menamatkan perkhidmatan Plaintiff sebagai Kontraktor pada 16hb September 1993.

Plaintiff telah memulakan tindakan ini pada 4hb November 1993 untuk mendapatkan semula wang berjumlah RM1,564,241.25 yang telah dibayar terhadap pembelian 6 unit apartmen itu. Seorang Arkitek, Encik W Y Chin, telah dilantik sebagai Penimbangtara untuk mengadili tuntutan pihak Plaintiff dan tuntutan balas pihak Defendan bagi kerugian yang timbul dari Kontrak Pembangunan tersebut.

Ada tiga (3) perkara yang harus diambil kira sebelum sesuatu pertikaian boleh dirujuk kepada Timbangtara. Pertama, sama ada terdapat "Klausu Timbangtara" yang mengikat kedua-dua pihak; kedua, jika ia, sama ada pertikaian adalah termasuk dalam skop "Klausu Timbangtara"; ketiga, sama ada pihak yang memohon untuk merujuk ke Timbangtara bersedia dan rela membuat/mengambil langkah sewajarnya untuk menjalankan prosiding timbangtara itu.

Mengenai perkara pertama, hujahan Plaintiff adalah bahawa terdapat dua kontrak dalam kes ini iaitu Kontrak Pembangunan dan Kontrak Jualbeli Apartmen Klausu Timbangtara hanya terdapat dalam Kontrak Pembangunan (Klausu 34) dan tidak di dalam Kontrak Jualbeli. Oleh yang demikian, Klausu Timbangtara adalah terhad kepada pertikaian yang berbangkit "either during the progress or after the completion or abandonment of the works, as to any matter or thing of whatsoever nature arising thereunder or in connection therewith" dan jelas juga terhad kepada pertikaian berhubung Kontrak Pembangunan sahaja. Peguam Plaintiff merujuk kepada dua nas iaitu ALLAGAPPA CHETTIAR VPALLANIVELPILLAI (1967) 1 MLJ 208 dan THE FUJI HOSHI MARU (1981) 2 MLJ 33.

Dalam kes ALLAGAPPA CHETTIAR, Raja Azlan Shah, H. (pada masa itu) telah menyatakan:-

"A close examination of the arbitration clause reveals that the scope of the reference to arbitration extends only to matters 'under or in connection with this lease', and that, to my mind, simply refers to matters arising under the lease alone and does not include matters arising under the subsequent agreement."

Dalam kes THE FUJI HOSHI MARU pula, terdapat Kontrak Charterparty dengan klausu timbangtara dan Bill of Lading tanpa klausu timbangtara. Apabila ujud pertelingkahan mengenai kesilapan penghantaran barang-barang di bawah Bill of Lading, Mahkamah memutuskan "Klausu Timbangtara" di bawah Charterparty tidak boleh merangkumi pertelingkahan di bawah Bill of Lading.

Sebagai menjawab, peguam Defendan menyatakan bahawa Defendan adalah pemaju Projek Condominium Contessa dan Plaintiff adalah Kontraktor Utama. Kontrak Pembangunan pula mengandungi beberapa dokumen berkaitan dengan kontrak tersebut, iaitu Form of Tender (Eksi bit CSL-2 - L.3); Letter of Award (Eksi bit CSL-3 - L.4); the Agreement and Schedule of Condition of Building Contract (Eksibit CSL-4 - L.3) dan surat menyurat bertarikh 1hb Jun 1993 (Eksibit CSL11 - L.12) dan surat bertarikh 7hb April 1993 (Eksibit CSL-5 - L.3) manakala Perjanjian Jualbeli adalah menjadi sebahagian dan Kontrak Pembangunan atau secara alternatif adalah addendum kepada Kontrak Pembangunan. Melalui surat bertarikh 21hb Mei 1992 (Eksibit CSL-12 - L.12) dan 1hb Jun 1992 (Eksibit CSL -11 - Lampiran 12) adalah jelas bahawa pembelian 6 unit apartmen menjadi prasyarat yang harus dipenuhi sebelum Kontrak Pembangunan boleh diawardkan kepada Plaintiff.

Berdasarkan fakta, eksibit surat menyurat dan tingkahlaku Plaintiff yang tidak menafikannya jelas menunjukkan Kontrak Jualbeli adalah menjadi sebahagian Kontrak Pembangunan. Oleh itu, Klausu 34 yang terhad kepada "any dispute or difference should arise between the Employer or Architect on his behalf and the contractor either during the progress or after the completion or abandonment of the works, as to any matter or thing whatsoever nature arising thereunder or in connection therewith" adalah terpakai kepada pertelingkahan di bawah Kontrak Jualbeli.

Mengenai perkara kedua iaitu sama ada pertelingkahan yang ingin dirujuk kepada Timbangtara adalah termasuk dalam "Klausu Timbangtara", Plaintiff menghujahkan oleh kerana tidak ujud klausu tersebut di dalam Kontrak Jualbeli, maka pertelingkahan mengenai pembayaran RM1,564,241.25 adalah tidak termasuk dalam skop Klausu Timbangtara. Mengikut Defendan pula, Plaintiff telah melalui surat peguamnya bertarikh 28hb September 1993 (Eksibit CSL-10 -L.12) mengakui bahawa "the award of the contract was conditional upon our clients purchasing the said six apartments". Plaintiff telah tidak menafikan secara nyata mengenai pengakuan tersebut.

[Sila lihat kes NG HEE THOONG v PUBLIC BANK BHD (1995) 1 CLJ 609] di mana telah diputuskan:

"(2) It is a well settled principle governing the evaluation of affidavit evidence that where one party makes a positive assertion upon a material issue, the failure of his opponents to contradict is usually treated as an admission by him of the fact so asserted."

Oleh itu saya berpendapat pihak Plaintiff di estop dan mendakwa sebaliknya dan tuntutan dalam prosiding ini adalah satu pertelingkahan yang berbangkit dan Kontrak Pembangunan.

Mengenai perkara ketiga, sama ada pemohon bersedia dan rela membuat/mengambil langkah yang perlu untuk menjalankan Timbangtara, peguam Defendan dalam hujahannya telah berkata bahawa mereka bersedia dan telah mengambil langkah-langkah untuk meneruskan rujukan kepada Timbangtara. Setelah meneliti affidavit-affidavit Defendan iaitu di perenggan 3 Lampiran 23, adalah jelas seorang timbangtara Encik W Y Chin, iaitu seorang Arkitek telah pun di lantik untuk mengadili pertelingkahan ini. Juga perenggan 10, Lampiran 22, perenggan 6(b) Lampiran 12 dan perenggan 10 Lampiran 3, jelas menunjukkan kesediaan pihak Defendan merujuk pertelingkahan kepada Penimbangtara.

Akhir sekali peguam Plaintiff berhujah bahawa Penimbangtara yang dilantik adalah seorang Arkitek. Oleh itu kebolehannya untuk memutuskan persoalan undang-undang berkaitan pemakaian Peraturan Pemaju Perumahan mengenai Perjanjian Jualbeli 6 unit apartmen itu adalah di ragui. Beliau merujuk kepada nas **EASTERN COUNTRIES FARMERS LTD v & J & J CUNNINGHAM LTD(1962) 1 LLR 261 di mana telah dinyatakan:**

"As to the questions of law which are involved, I think it is clear - whether an arbitrator could deal with them or not - that they are difficult, and I think it is doubtful whether an arbitrator could deal with the statutory provision which is imposed by Sect. 2(2) of the Fertilisers and Feeding Stuffs Act, 1926, and likewise Clause 10 in the contract, which has to be regarded and fitted into the matters which are alleged - the warranty and the implied terms and this special contractual exception which Clause 10 embodies in regard to latent defects."

Peguam Defendan pula telah merujuk kepada kes **KONG WAH HOUSING DEVELOPMENT SDN BHD v DESPLAN CONSTRUCTION TRADING SDN BHD (1991) 3 MLJ 269 yang memutuskan di muka surat 272 perenggan A seperti berikut:**

"On these facts, and as it is trite law that an arbitration agreement does not oust the jurisdiction of the courts but the court is given the discretion on the application by the disputing party whether or not to stay any action filed in respect of a dispute covered by an arbitration agreement, I had accordingly dismissed the defendant's application at prayer (a) to strike out the action and at prayers (c) and (d) to set aside the injunction and for damages to be assessed."

Berdasarkan fakta yang dikemukakan di hadapan Mahkamah saya berpendapat rujukan kepada Timbangtara haruslah dibenarkan. Dalam mencapai keputusan ini saya bersetuju dan menerima pakai pemerhatian yang dibuat oleh Edgar Jospeh Jr, Hakim Mahkamah Agung (pada masa itu) dalam kes **SELOGA JAYA SDN BHD v PEMBENAAN KENG TING (SABAH) SDN BHD(1994) 2 CLJ 716 di muka surat 728 yang berbunyi:**

"are satisfied, it does not ipso facto follow that he will be entitled, as of right, to a stay, for the Court still retains a discretion to refuse it But, generally, as the Judge rightly recognised, the approach of the Court will be that those who make a contract to arbitrate their disputes, should be held to their bargain for, in the oft quoted words of Martin B. in Wickham v Harding (1859) 28 LJ Ex 215 "A bargain is a bargain, and the parties ought to abide by it, unless a clear reason applies for their not doing so."

Di atas alasan-alasan tersebut di atas saya telah membenarkan permohonan Defendan di dalam Lampiran 4 dan mengarahkan permohonan Plaintiff di bawah A. 14 di dengar oleh Penolong Kanan Pendaftar selepas prosiding timbangtara ditamatkan.

Bertarikh: 2hb Mei 1997

(DATIN PADUKA RAHMAH HUSSAIN)

**HAKIM
MAHKAMAH TINGGI MALAYA
KUALA LUMPUR**

[1997] 1 LNS1 260

[Disclaimer](#) | [Privacy Policy](#) | [Terms of Trade](#) | [Terms & Conditions of Use](#) | [Licence Agreement](#) | [FAQ](#) | [Sitemap](#)

Copyright © 2024 CLJ Legal Network Sdn Bhd.
Email:support@cljlaw.com Tel: 603-4270 5400 Fax: 603-4270 5402