

THE ENFORCEABILITY OF LIQUIDATED AND ASCERTAINED DAMAGES
IN CONSTRUCTION CONTRACT

EUNICE CHIA MEI LING

A project report submitted in partial fulfillment of the
requirements for the award of the
Master of Science in Construction Contract Management

Faculty of Built Environment
University Technology Malaysia

JULY 2009

ABSTRACT

Liquidated damages are among the remedies available when breach of contract occurs. In Malaysia, liquidated damages provisions are governed by Section 75 of the Contracts Act. Section 75 requires the party who alleged suffered losses to prove when claim for damages. This principle was established in the landmark case of *Selva Kumar a/l Murugiah v Thiagarajah a/l Retnasamy* [1995] 1 MLJ 817. However, there were cases which the decision deviates from the decision made. Besides the issue of proving actual damages when enforcing the provision, there are also issue such as notice of intention when claim for damages as a condition precedent as well as the forfeiture of deposit as compensation to the aggrieved party. This study aims to identify the enforceability of the liquidated damages provision in construction contract. The analysis was carried out by referring to cases which occurred after the landmark case. This study found that generally all contracts require the party who alleged suffered losses will need to prove when claim for compensation. Study also found that there is the requirement to mitigate the losses before claim for damages. However when the contract involves sale and purchase agreement under the Housing Developers Regulations 1989 the party who suffered losses is able to claim without any proof. The study also found that for those contracts which involves sale and purchase agreement under the governance of the statute there is no need for notice of intention when claiming for damages. Lastly the study found that the party who breach the contract is not entitled to claim recovery of any deposit which he may have given as a guarantee for the performance of the contract unless it is to be part of the payment.

ABSTRAK

Menuntut gantirugi merupakan salah satu remedi yang ada untuk seorang plaintif apabila defendan mengingkari sesuatu kontrak. Di Malaysia, akta yang mengawal fasal gantirugi yang berkaitan dengan kontrak ialah Akta Kontrak 1950. Seksyen 75 Akta Kontrak 1950, menghendaki plaintif yang mengalami kerugian untuk membuktikan kerugian akibat pelanggaran kontrak tersebut. Prinsip utama ini telah ditetapkan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes *Selva Kumar a/l Murugiah v Thiagarajah a/l Retnasamy* [1995] 1 MLJ 817. Namun demikian, terdapat kes selepas itu dimana keputusan yang bertentangan dengan kes tersebut telah ditetapkan. Selain isu yang menghendaki plaintif membuktikan kerugian dalam pemakaian fasal menuntut gantirugi, terdapat juga isu-isu lain seperti keperluan notis untuk menyatakan niat menuntut gantirugi sebelum tuntutan dibuat dan isu penyitaan deposit sebagai gantirugi kepada pihak yang mengalami kerugian. Analisis untuk kajian ini dijalankan dengan merujuk kes-kes yang berkaitan dengan isu yang dikaji yang berlaku selepas kes *Selva Kumar a/l Murugiah v Thiagarajah a/l Retnasamy* [1995] 1 MLJ 817. Menurut kajian yang dijalankan majoriti kontrak menghendaki pihak yang menuntut kerugian untuk membuktikan kerugian yang mereka alami. Pihak yang menuntut kerugian juga diperlukan untuk mengambil tindakan untuk mengurangkan kerugian yang dialaminya. Namun apabila kontrak melibatkan penggunaan perjanjian jual beli menurut Peraturan-Peraturan Pemaju Perumahan 1989, pihak yang mengalami kerugian berkemungkinan untuk menuntut gantiruginya tanpa membuktikan kerugian yang dialaminya. Kajian ini juga mendapati bahawa untuk kontrak yang melibatkan penggunaan perjanjian jual beli menurut Peraturan-Peraturan Pemaju Perumahan notis untuk menuntut gantirugi sebelum tuntutan gantirugi dibuat bukan merupakan satu keperluan. Selain itu kajian ini juga mendapati bahawa pihak yang mengingkari kontrak tidak berhak menuntut kembali deposit yang dibayar sekiranya deposit itu berfungsi sebagai jaminan kepada pencapaiannya dalam kontrak tersebut. Pihak yang mengingkari kontrak hanya boleh menuntut kembali sekiranya ia berfungsi sebagai sebahagian daripada bayaran dikenakan.