

DCEO 11/2012

香港特別行政區

區域法院

平等機會訴訟 2012 年第 11號

Lau Hoi Man Kathy	原告人
及	
Emaster Consultants Limited	被告人

主審法官：首席區域法院法官潘兆童

聆訊日期：2013年7月8日

頒下判案書日期：2014年1月3日

判案書

1. 原告人由平等機會委員會（“平機會”）代表，根據《性別歧視條例》（“條例”）向被告索償。雙方同意，在本案的關鍵時段之中，原告人是被告人的僱員。被告人沒有法律代表，由董事周植婉芬女士（“植女士”）代表應訊。

2. 案件的爭議是，作為原告人的僱主，被告人是否因為原告人懷孕而歧視她，違反了條例第8條和第11條。

案情背景

3. 就事情的經過，雙方沒有很大的爭議。被告人是一間人事僱問公司，主要向政府部門提供服務，而服務的性質是因應各政府部門的要求，為它們尋找和僱用人員，然後以外借的方式安排該些人員為相關的政府部門工作。實質上，該些人員純粹是在替那些政府部門工作，但被告人與該些政府部門之間的默契卻是僱主的責任全部由被告人承擔。

4. 2009年11月24日至2010年11月23日期間，原告人以此形式外借到教育局工作，職位是專案主任（Project Officer），月薪為港幣15,000元。2010年9月，因為合約將要屆滿，在被告人的要求下原告人提供了最新的履歷表以向教育局投標再訂工作合約，並於10月14日與局方進行面試。其後，植女士致電通知原告人她面試成功，並提出與她更新合約，待約滿後繼續聘用她9個月至2011年8月23日，同樣借用到教育局的同一崗位工作。原告人向植女士表示願意繼續合約。

5. 同時間，原告人於8月知道了她已懷有身孕，並於10月4日收到「懷孕通知書」，預產期為2011年2月8日。

6. 2010年10月25日，原告人與植女士於被告人寫字樓會面，並簽署了一份僱傭合約，合約期由2010年11月24日開始，工作範圍和之前一樣，但月薪增至港幣17,000元。簽署了合約之後，原告人將「懷孕通知書」給予植女士，嘗試與她確認將會獲得有新產假。植女士隨即到鄰房與其他董事商討，之後告訴原告人她會和教育局就產假方面溝通。

7. 翌日（10月26日），植女士致電原告人告訴她被告人已取消了昨天與她簽訂的合約，並要求原告人將合約歸還。原告人指，她從教育局的上司關先生處得知，被告人以電郵知會教育局已取消了她剛簽訂的僱傭合約，原因是她“不誠實”地延遲將懷孕通知書送給被告人。

8. 原告人於10月27日往平機會投訴被告人因為她懷孕而歧視她。
9. 10月30日，植女士致電原告人，告訴她被告人可以和她簽訂新的合約，但合約期須改為由11月25日開始，亦即是說，舊合約和新合約的有效期之間須要有一天的分隔。
10. 原告人於11月1日到平機會撤消投訴，並於11月2日到被告人寫字樓簽署了該份新合約，合約訂明由11月25日起生效。
11. 12月8日，原告人經電郵向被告人申請於2011年1月25日至4月3日期間放產假，但被告人向原告人表明這些將是無薪假期。
12. 2011年2月14日，原告人獲教育局直接聘請為合約僱員，由2011年3月18日開始，為期1年。原告人於2011年2月23日向被告人辭職，並於2011年3月18日到平機會重新投訴被告人歧視她。
13. 代表原告人的雷大律師指，被告人因為原告人懷孕的緣故而取消了原來的合約，根據條例第8(a)和11(1)條，被告人此舉已構成對原告人的歧視，須向原告人賠償。

14. 相關的法例節錄如下：

第8(a)條：

“任何人如一”

(a) 基於一名女性的懷孕而給予她差於他給予或會給予非懷孕者的待遇；或

(b) ...

即屬在就III或IV部任何條文而言是有關的情況下，歧視該女性。”

第11(1)條：

“任何人如就他在香港的機構所作出的僱用，在以下方面或藉以下做法歧視一名女性，即屬違法—

(a) 在他為決定誰應獲提供該項僱用而作出的安排上；

(b) 在他向她提出的該項僱用的條款上；或

(c) 拒絕向她提供或故意不向她提供該項僱用。”

第46(1)條：

“任何人在其受僱用中所作出的任何事情，就本條例而言須視為亦是由其僱主所作出的，不論其僱主是否知悉或批准他作出該事情。”

15. 原告人指，被告人在決定原告人應否獲得提供僱用和僱用條件上，基於原告人是一名懷孕人士而給予她差於他給予或會給予非懷孕者的待遇，即新合約的生效日和舊合約的約滿日須相隔一天，以避免向原告人提供有新產假。

16. 被告人在抗辯書中指稱，新舊合約相隔一天的安排，並不是要令原告人得到較差的待遇，而只是要更加準確地反映雙方的意圖。植女士指，被告人是否與原告人訂立新的僱傭合約，要視乎教育局方面是否繼續需要被告人的服務；而在訂立舊僱傭合約的時候，原告人已清楚知道該合約會於兩年之後完結，所以新訂立的僱傭合約是一份獨立的合約，並非舊僱傭合約的延續。因為原告人提出有新產假的要求是代表新合約是舊合約的延續，與雙方的理解不乎，為了避免將來有所爭議，所以她於10月26日^[1]撤回與教育局新訂的有關原告人的服務協議。後來原告人同意新合約相隔一天的安排，以及表示不會因為她的懷孕向被告作出申索或製造麻煩，所以才與她簽訂新的合約。

17. 植女士認為，原告人向被告人要求有薪產假是出爾反爾，違反了雙方簽署新合約時的理解，對被告人不公平。

討論

18. 首先，本席須說明本案的主要考慮並不在於原告人應否獲得有薪產假，而是被告人在事件中是否已經違反了條例。但正如本席曾於審訊中向雙方所表達的，原告人是否有權獲得有薪產假，是和原告人一旦獲判得直後所應得的賠償數額有相關性的。

19. 因此，被告人所著眼的問題，亦即是雙方就原告人是否應獲得有薪產假的理解和原告人是否同意兩份合約須相隔一天等問題，其實都與被告人須否因為違反條例而負上法律責任沒有重要關係。

20. 就本案而言，顯而易見，植女士之所以撤消或收回與原告人原先簽訂的合約，完全是因為她知道了原告人懷孕此事實。根據植女士對相關勞工法律的理解，只要她能中斷了和原告人的僱傭合約，被告人便不用於第二份合約期間承擔原告人因為懷孕而享有的僱員福利。因此，植女士便提出兩份合約的有效期須相隔一天，以確保被告人不用承擔責任。

21. 植女士在還未知道原告人懷孕之前，已經和她訂定了新的僱傭合約。毫無疑問，假設原告人沒有懷孕，植女士是不會收回原先的合約，亦無須在之後提出新舊合約須相隔一天的安排。

22. 本席認為，取消合約和新舊合約須相隔一天的安排，是屬於條例中所指的「較差的待遇」。而這些較差的待遇，被告人是因為原告人懷孕而針對她的。這些安排，亦正是直接關於是否僱用原告人和僱用條件。因此，植女士和被告人確有違反條例，對原告人作出歧視行為。

賠償及其他濟助

23. 原告人要求被告賠償損失，包括感情傷害、懲罰性賠償、收入損失、以及產假薪金。

24. 有關產假薪金方面，原告人曾經到勞資審裁處提出申索，但經審裁官向她解釋相關法律之後，與被告人達成和解，只收取了相等於被告人未付的法定假期和年假薪酬，而放棄了產假薪金。從勞資審裁處聆訊的錄音謄本可見，雖然當日不是正式審訊，但是審裁官已經向原告人十分明確的表達她有薪產假的申索沒有成功機會。明顯地，原告人當日決定放棄產假申索是受到審裁官的態度所影響。

25. 本席於審訊時曾提出若法律上該一天的故意分隔並不影響原告人受僱的延續性的話，那麼被告人的歧視行為便可能不是引至原告人損失了產假薪酬的原因了。有關合約延續性的問題，雖然本席並不認同審裁官的看法，但因為這法律上的不同觀點並不影響本席就此案的決定，本席不擬在此就相關法律作出詳細的討論。

26. 如果審裁官的觀點是正確的話，亦即是該故意的一天分隔確能使到原告人失去有薪產假，那麼被告人的歧視行為便是構成原告人產假薪酬損失的直接原因。

27. 另一方面，如果審裁官的觀點是不正確的話，那麼原告人便應該在勞資審裁處的申索中得到賠償。雖然原告人就申索與被告人達成了和解，但若然審裁官的法律觀點是錯誤的話，這和解協議便不是一項公平的協議了。在這情況之下，本席認為，雖然本席沒有權力在此訴訟中擱置該協議，但在決定原告人應得的賠償之時，卻可以把她的這些損失計算在內。

28. 因此，本席認為被告人須向原告人賠償產假薪酬損失，根據雷大律師的計算，為港幣20,072.74元。

29. 就感情傷害方面，上訴庭於 *Yuen Wai Han v South Elderly Affairs Ltd*^[2] 一案中曾經指出，感情傷害的賠償應不低於港幣50,000元。在本案中，本席不認為原告人所受的感情傷害屬嚴重類別，所以本席認為港幣50,000元是合適的數目。

30. 本席接受雷大律師的陳詞，被告人的行為屬故意的歧視行為，企圖剝奪原告人因為懷孕而應享有的福利。本席命令被告人須向原告人支付懲罰性賠償港幣20,000元。

31. 此外，本席亦同意被告人須向原告人支付該一天的薪金損失，即港幣696.97元。

32. 本席下令，被告人須向原告人支付總共港幣90,769.71元以及利息。利息以年利率2%計算，由發出告票當天開始計算，直至判決日為止，而在判決日後，以年利率8%計算，直至全數支付為止。

33. 植女士於本席面前曾表示若法庭判原告人得直，被告人將不會向原告人賠償而或會選擇結業。本席就被告人如此不負責任的行為深表遺憾，並予以遣責。另一方面，這亦反映出教育局將僱主責任「外判」的流弊。明顯地，被告人不但沒有履行僱主應負的責任，更因為要減輕成本，試圖鑽空子逃避責任。但這些情況，局方卻似乎視而不見。

34. 訟費方面，被告人根本上沒有任何合理的抗辯理由，亦就它的故意歧視行為毫無悔意。本席認為，被告人一方須支付訟費，並以彌償基準計算。

35. 本席作出臨時訟費命令，被告人須支付原告人的訟費，並以彌償基準計算，包括大律師的費用。若雙方就訟費金額不能達成協議，交由聆案官評核。此臨時訟費命令，除非任何一方於本判決書日期後的14天之內提出申請，否則成為正式命令。

(潘兆童)
首席區域法院法官

出席人士：

申請人 由平等機會委員會轉聘雷天恩大律師代表。

答辯人 由董事周植婉芬女士代表。

[1] 如本判詞第7段所述。

[2] [2005] 2 HKLRD 277.