解釋字號	釋字第649號
解釋公布院令	中華民國 97年10月31日
解釋爭點	身心障礙者保護法按摩業專由視障者從事之規定違憲？
解釋文	中華民國九十年十一月二十一日修正公布之身心障礙者保護法第三十七條第一項前段規定：「非本法所稱視覺障礙者，不得從事按摩業。」（九十六年七月十一日該法名稱修正為身心障礙者權益保障法，上開規定之「非本法所稱視覺障礙者」，經修正為「非視覺功能障礙者」，並移列為第四十六條第一項前段，規定意旨相同）與憲法第七條平等權、第十五條工作權及第二十三條比例原則之規定不符，應自本解釋公布之日起至遲於屆滿三年時失其效力。 1
理由書	九十年十一月二十一日修正公布之身心障礙者保護法第三十七條第一項前段規定：「非本法所稱視覺障礙者，不得從事按摩業。」（下稱系爭規定，九十六年七月十一日該法名稱修正為身心障礙者權益保障法，系爭規定之「非本法所稱視覺障礙者」，經修正為「非視覺功能障礙者」，並移列為第四十六條第一項前段，規定意旨相同）係以保障視覺障礙者（下稱視障者）工作權為目的所採職業保留之優惠性差別待遇，亦係對非視障者工作權中之選擇職業自由所為之職業禁止，自應合於憲法第七條平等權、第十五條工作權及第二十三條比例原則之規定。 1 查視障非屬人力所得控制之生理狀態，系爭規定之差別待遇係以視障與否為分類標準，使多數非視障者均不得從事按摩業，影響甚鉅。基於我國視障者在成長、行動、學習、受教育等方面之諸多障礙，可供選擇之工作及職業種類較少，其弱勢之結構性地位不易改變，立法者乃衡酌視障者以按摩業為生由來已久之實際情況，且認為視障狀態適合於從事按摩，制定保護視障者權益之規定，本應予以尊重，惟仍須該規定所追求之目的為重要公共利益，所採禁止非視障者從事按摩業之手段，須對非視障者之權利並未造成過度限制，且有助於視障者工作權之維護，而與目的間有實質關聯者，方符合平等權之保障。按憲法基本權利規定本即特別著重弱勢者之保障，憲法第一百五十五條後段規定：「人民之老弱殘廢，無力生活，及受非常災害者，國家應予以適當之 2

扶助與救濟。」以及憲法增修條文第十條第七項規定：「國家對於身心障礙者之保險與就醫、無障礙環境之建構、教育訓練與就業輔導及生活維護與救助，應予保障，並扶助其自立與發展。」顯已揭櫫扶助弱勢之原則。職是，國家保障視障者工作權確實具備重要公共利益，其優惠性差別待遇之目的合乎憲法相關規定之意旨。

3 六十九年殘障福利法制定施行之時，視障者得選擇之職業種類較少，禁止非視障者從事按摩業之規定，對有意選擇按摩為業之視障者確有助益，事實上視障就業者亦以相當高之比率選擇以按摩為業。惟按摩業依其工作性質與所需技能，原非僅視障者方能從事，隨著社會發展，按摩業就業與消費市場擴大，系爭規定對欲從事按摩業之非視障者造成過度限制。而同屬身心障礙之非視障者亦在禁止之列，並未如視障者享有職業保留之優惠。在視障者知識能力日漸提升，得選擇之職業種類日益增加下，系爭規定易使主管機關忽略視障者所具稟賦非僅侷限於從事按摩業，以致系爭規定施行近三十年而職業選擇多元之今日，仍未能大幅改善視障者之經社地位，目的與手段間難謂具備實質關聯性，從而有違憲法第七條保障平等權之意旨。

4 又按憲法第十五條規定人民之工作權應予保障，人民從事工作並有選擇職業之自由，業經本院釋字第四０四號、第五一０號、第五八四號、第六一二號、第六三四號與第六三七號解釋在案。對職業自由之限制，因其內容之差異，在憲法上有寬嚴不同之容許標準。關於從事工作之方法、時間、地點等執行職業自由，立法者為追求一般公共利益，非不得予以適當之限制。至人民選擇職業之自由，如屬應具備之主觀條件，乃指從事特定職業之個人本身所應具備之專業能力或資格，且該等能力或資格可經由訓練培養而獲得者，例如知識、學位、體能等，立法者欲對此加以限制，須有重要公共利益存在。而人民選擇職業應具備之客觀條件，係指對從事特定職業之條件限制，非個人努力所可達成，例如行業獨占制度，則應以保護特別重要之公共利益始得為之。且不論何種情形之限制，所採之手段均須與比例原則無違。

5 查系爭規定禁止非視障者從事按摩業，係屬對非視障者選擇職業自由之客觀條件限制。該規定旨在保障視障者之就業機會，徵諸憲法第一百五十五條後段及增修條文第十條第七項之意旨，自屬特別重要之公共利益，目的洵屬正當。惟鑑於社會之發展，按摩業之需求市場範圍擴大，而依規定，按摩業之手技甚為廣

泛，包括「輕擦、揉捏、指壓、叩打、震顫、曲手、運動及其他特殊手技。」（九十七年三月五日廢止之視覺障礙者從事按摩業資格認定及管理辦法第四條、現行視覺功能障礙者從事按摩或理療按摩資格認定及管理辦法第四條第一款規定參照），系爭規定對非視障者從事按摩業之禁止，其範圍尚非明確，導致執行標準不一，使得非視障者從事類似相關工作及行業觸法之可能性大增，此有各級行政法院諸多裁判可稽。且按摩業並非僅得由視障者從事，有意從事按摩業者受相當之訓練並經檢定合格應即有就業之資格，將按摩業僅允准視障者從事，使有意投身專業按摩工作之非視障者須轉行或失業，未能形成多元競爭環境裨益消費者選擇，與所欲保障視障者工作權而生之就業利益相較，顯不相當。故系爭規定對於非視障者職業選擇自由之限制，實與憲法第二十三條比例原則不符，而牴觸憲法第十五條工作權之保障。

保障視障者之工作權，為特別重要之公共利益，應由主管機關就適合視障者從事之職業予以訓練輔導、保留適當之就業機會等促進就業之多元手段採行具體措施，並應對按摩業及相關事務為妥善之管理，兼顧視障與非視障者、消費與供給者之權益，且注意弱勢保障與市場機制之均衡，以有效促進視障者及其他身心障礙者之就業機會，踐履憲法扶助弱勢自立發展之意旨、促進實質平等之原則與精神。此等措施均須縝密之規劃與執行，故系爭規定應自本解釋公布之日起至遲於屆滿三年時失其效力。 6

大法官會議主席　大法官　賴英照

大法官　謝在全　徐璧湖　林子儀　許宗力

許玉秀　林錫堯　池啟明　李震山

蔡清遊

意見書、抄本等文件	649抄本(解釋文、理由書、聲請書及附件)
聲請書/ 確定終局裁判	林〇絨等三人釋憲聲請書
相關法令	憲法第7條(36.01.01) 憲法第15條(36.01.01) 憲法第23條(36.01.01) 憲法第155條後段(36.01.01)

- 憲法增修條文第10條第7項(94.06.10)
- 司法院釋字第404號解釋
- 司法院釋字第510號解釋
- 司法院釋字第584號解釋
- 司法院釋字第612號解釋
- 司法院釋字第634號解釋
- 司法院釋字第637號解釋
- 身心障礙者保護法第37條第1項前段（90年12月21日修正公布）(90.11.21)
- 身心障礙者權益保障法第46條第1項前段（96年7月11日名稱暨全文修正公布）(96.07.11)
- 視覺障礙者從事按摩業資格認定及管理辦法第4條（97年3月5日廢止）(97.03.05)
- 視覺功能障礙者從事按摩或理療按摩資格認定及管理辦法第4條第1款(97.03.05)

相關文件

釋字第六四九號解釋事實摘要(大法官書記處整理提供)

聲請人之一林０絨經營理髮店，僱用另二聲請人楊０花及鍾０日均非視障者，於營業場所內從事按摩服務，為警查獲，並將相關資料函送臺北市政府社會局處理。
案經該局認係違反行為時之身心障礙者保護法第三十七條第一項前段規定：「非本法所稱視覺障礙者，不得從事按摩業。」(下稱系爭規定)，並依同法第六十五條第一項與第二項規定：「違反第三十七條第一項者，處新臺幣一萬元以上三萬元以下罰鍰，並限期改善。前項違法事件如於營業場所內發生並依前項標準加倍處罰場所之負責人或所有權人。」，處以新臺幣四萬元、一萬元及二萬元罰鍰。

聲請人等不服，分別提起行政爭訟，各該案件分別確定在案：
1.林０絨部分：臺北高等行政法院九十二年度簡字第八四七號判決，最高行政法院九十四年度裁字第二０三三號裁定。
2.楊０花及鍾０日部分：臺北高等行政法院九十二年度簡字第八四八號判決，最高行政法院九十四年度裁字第一二九一號裁定

	聲請人等認系爭規定有侵害人民平等權及工作權之疑義，聲請解釋憲法。
其他公開之卷內文書	釋字第649號解釋其他公開之卷內文書_OCR