

## 專家諮詢意見書

案號：111年度憲民字第3005號

專家學者、機關或團體 姓名或名稱：范秀羽

身分證明文件字號：

住(居)所、所在地、事務所或營業所：

電話： 傳真：

電子郵件位址：

送達代收人：

送達處所：

機關/團體代表人 姓名：

身分證明文件字號：

稱謂/職業：

住所或居所：

電話： 傳真：

電子郵件位址：

1 為（憲法訴訟類型）提出專家諮詢意見事：

2 應揭露事項

3 一、相關專業意見或資料之準備或提出，是否與當事人、關係人或其  
4 代理人有分工或合作關係。否。

5 二、相關專業意見或資料之準備或提出，是否受當事人、關係人或其  
6 代理人之金錢報酬或資助及其金額或價值。否。

7 三、其他提供金錢報酬或資助者之身分及其金額或價值。無。

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

## 專業意見或資料

1

2 司法院111年度憲民字第3005號陳韻宣聲請案專家意見諮詢書

3 本案爭點題綱主要有兩項爭點，第一個爭點就考試院民國（以下  
4 同，均略）107年4月23日修正發布之公務人員特種考試一般警察人員  
5 考試規則第8條第1款（下稱系爭規定一）之規範目的，以及對未達規  
6 範標準之個人而言，有無其憲法第18條服公職權利與憲法第7條平等  
7 權之侵害為題。第二個爭點則涉及同規則第7條第2項有無違反法律明  
8 確性原則為題。有鑑於此二爭點各自獨立可分，本意見書以下將僅就  
9 與具狀人研究領域更為相關之第一個爭點進行分析。

10 系爭規定一將身高，此一成年人不可改變特徵（immutable trait），  
11 列為警察人員考試之必要條件，而使未達固定身高數值者不得透過國  
12 家考試擔任警察人員（含消防人員）。同時，系爭規定一又分別以男  
13 女生理性別及原住民身分之有無為分類標準，定出不同固定身高數值  
14 之差別待遇。以下本意見諮詢書將分成五個部分，先後論述：警消人  
15 力之性別與原住民比例現況與歷史成因，系爭規定一所涉及之歧視型  
16 態，系爭規定一固定身高數值之規範目的，警消執法人員身高限制之  
17 比較法例，最後再提出本案違憲審查標準之建議。

18 一、 警消人員的性別與原住民身分比例現況與歷史成因

19 （一） 警消人員人數比例，男遠多於女；原住民高於非原住民

20 截至今年9月底，在我國行政機關警察人員當中，男性占比達  
21 87.81%，而女性僅占 12.19%<sup>1</sup>，消防人力男性占比88%，女性12%<sup>2</sup>，

---

<sup>1</sup> 銓敘部，112年第3季全國公務人員人力素質統計季報，頁4，表5 全國公務人員性別比率，  
<https://www.mocs.gov.tw/FileUpload/2004-11886/Documents//112%E5%B9%B4%E7%AC%AC3%E5%AD%A3%E5%85%A8%E5%9C%8B%E5%85%AC%E5%8B%99%E4%BA%BA%E5%93%A1%E4%BA%BA%E5%8A%9B%E7%B4%A0%E8%B3%AA%E7%B5%B1%E8%A8%88%E5%AD%A3%E5%A0%B1.pdf>。

<sup>2</sup> 內政部消防署（人事室），111年消防人力統計年報，

1 均呈現男性警消人員人數遠多於女性的情形，且目前已是  
2 有史以來女性警消人員比例最高之時<sup>3</sup>。相對地，如就警察機關而言，截至111年  
3 底，原住民員額占比為7.58%<sup>4</sup>，已為原住民身分占全人口比例2.51%<sup>5</sup>  
4 的3倍。擔任公務人員之原住民也大量集中於警察人員（含消防人員）  
5 （占 37.20%）<sup>6</sup>，而此已是因為91年原住民特考後，原住民公務人員  
6 人數逐年上升，而使原住民警察人員（含消防人員）占原住民公務人  
7 員比例相對降到最低之時。在過去，長期以來，原住民身分之公務人  
8 員有高達半數以上都擔任警察人員（含消防人員），而非其他文官或  
9 政務人員<sup>7</sup>。此一與全國公務人員結構不同之特殊現象，也已有相關研  
10 究論文列入觀察當中<sup>8</sup>。

## 11 （二）性別、原住民身分比例懸殊之歷史成因

12 系爭規定一所屬之公務人員特種考試一般警察人員考試規則（下  
13 稱系爭考試規則），除了至少早自93年9月3日修正發布的版本，就訂

---

[https://www.nfa.gov.tw/pro/index.php?code=list&flag=detail&ids=933&article\\_id=13871](https://www.nfa.gov.tw/pro/index.php?code=list&flag=detail&ids=933&article_id=13871)（由男14,786人，女2,012人，合計16,798人所算出之比例。）

<sup>3</sup> 從96年底迄今呈現逐年略增趨勢，96年底女性警察人員比例僅有4.16%，參見，警政署統計室，現有警察人數性別統計，112年2月21日，

<https://www.npa.gov.tw/ch/app/data/doc?module=wg063&detailNo=816219560666492928&type=s>。

<sup>4</sup> 警政署人事室，警察機關現有原住民員額統計（111年底），

<https://www.npa.gov.tw/ch/app/data/doc?module=wg063&detailNo=816218990484418560&type=s>。

<sup>5</sup> 內政部統計處，112年第4週內政統計通報（111年底原住民人口數58.4萬人，占總人口比率持續上升至2.5%），112年1月27日，

[https://www.moi.gov.tw/News\\_Content.aspx?n=9&s=275835#:~:text=%E4%B8%80%E3%80%81%E4%BA%BA%E5%8F%A3%E6%95%B8%EF%BC%9A111%E5%B9%B4%E5%BA%95,%E5%B9%B4%E5%8D%A0%E6%AF%94%E9%80%90%E5%B9%B4%E4%B8%8A%E5%8D%87%E3%80%82](https://www.moi.gov.tw/News_Content.aspx?n=9&s=275835#:~:text=%E4%B8%80%E3%80%81%E4%BA%BA%E5%8F%A3%E6%95%B8%EF%BC%9A111%E5%B9%B4%E5%BA%95,%E5%B9%B4%E5%8D%A0%E6%AF%94%E9%80%90%E5%B9%B4%E4%B8%8A%E5%8D%87%E3%80%82)。

<sup>6</sup> 同前註1，頁12，表 13 原住民族任公務人員人數。

<sup>7</sup> 根據銓敘部網站所提供之最早的數據，即94年3月底的統計資料，原住民身分公務人員中有高達56.8%都擔任警察人員（含消防人員）。參見，銓敘部，94年第1季全國公務人員人力素質統計季報，原住民族任公務人員分析，表十三，原住民族任公務人員職務人數及比率，

<https://www.mocs.gov.tw/FileUpload/812-2864/Documents/%E6%8D%8C%E3%80%81%E5%8E%9F%E4%BD%8F%E6%B0%91%E4%BB%BB%E5%85%AC%E5%8B%99%E4%BA%BA%E5%93%A1%E6%A6%82%E6%B3%81.odt>。

<sup>8</sup> 董鴻宗、姚婉麗，我國原住民族文官考用政策之研析，國家菁英季刊·第14卷第4期，110年12月，頁70、78（論文中點出：「原住民族任公務人力之各類人員（官等別）中近半數為警察人員（含消防人員）（表7），此與全國一般公務人員之結構不同，以2010年至2013年間之比率最高，但有逐年下降之趨勢，以2020年官等分布觀察，警監僅1名... 反觀原住民族擔任政務人員及法官、檢察官之比率相對非常低。」「...惟擔任政務人員及法官、檢察官之比率偏低，警察人員占比較高等人力結構失衡情形，亦為須持續觀察之課題。」）。

1 有如今的男性165公分、女性160公分之固定身高數值外，在公務人員  
2 考試法的明文授權下<sup>9</sup>，實務上更長年限制女性錄取名額，如93年修正  
3 發布版本的第4條規定：「本考試各類別得依內政部實際任用需要，分  
4 定男女錄取名額。」一直到100年廢棄女性錄取名額限制以前<sup>10</sup>，警消  
5 人員基層特考的女性錄取名額均被限制在約僅男性錄取名額的十分之  
6 一，甚至更少，在男女報考人數相仿時，女性應考人錄取率被壓低到  
7 僅男性的十分之一<sup>11</sup>。當時用人機關限制女性警察人員錄取名額之理  
8 由為「警察勤務具機動性、危險性、辛勞性、勤務時間不固定性（晝  
9 夜輪替）等特性。」<sup>12</sup>事實上，國家考試各類特考都長年有不利女性  
10 應考人之性別限制，在屢經挑戰下，各國家考試始逐漸自93年取消分  
11 定男女錄取名額之限制<sup>13</sup>，然而，一般警察人員特考是當中最晚才取  
12 消性別限制之特考，遲至100年才正式取消男女限制<sup>14</sup>。此外，過去當  
13 警察人員特考限於警察大學、警察專科學校畢業者方得應考時，考試  
14 未定有男女錄取名額限制，乃因警校入學時即已有女性入學人數之限  
15 制<sup>15</sup>。換言之，在100年以前，系爭考試規則與警消人員考用系統，均  
16 長年持續性地對女性定有歧視性的表面上不利差別待遇（facially  
17 discriminatory differential treatment），且係以法律為依據（*de jure*）所

---

<sup>9</sup> 現行公務人員考試法第9條第1項：「考試院得依用人機關任用之實際需要，規定公務人員考試實施體格檢查，以及公務人員特種考試應考人之年齡、兵役及性別條件。」此一條文於90年修法時即已出現。

<sup>10</sup> 99年9月21日考試院以考臺組壹一字第 09900074711號令修正原名「公務人員特種考試基層警察人員考試規則」並廢棄女性錄取名額限制、預訂於100年施行。又本法規命令於96年以前舊稱「公務人員特種考試基層行政警察人員及基層消防警察人員考試規則」，99年修正後才改為今日系爭規定一的「公務人員特種考試一般警察人員考試規則」。

<sup>11</sup> 參見，吳嘉麗，從限制性別的特考談人才考選的困境，考銓季刊，44期，94年10月，頁34-36（以頁36的表二中數據為例，93年行政警察人員報名人數男4,544人、女4,159人，人數相仿，但機關開出的需用名額90%都給了男性，男450人，女性卻僅有10%，也就是50人，最後男性還超額錄取為468人，女性不足額錄取45人，導致女性應考人錄取率約僅1%，遠低於男性的10%。）

<sup>12</sup> 同前註，頁34（資料來源：考選部於94年2月25日「研商公務人員特種考試限制性別條件之合理性」座談會中提供）。

<sup>13</sup> 同前註，頁38。

<sup>14</sup> 參見，考選部，國家考試性別平等白皮書，102年4月，頁8-9。

<sup>15</sup> 參見，吳嘉麗考試委員，公務人員考權性別觀，第一屆性別研究與公共政策學術研討會，94年5月27日，頁8。

1 為之歧視。

2 相對地，自系爭考試規則首次發布版本及（限警大、警專畢業生  
3 報考之）警察人員特種考試規則至少早自86年7月22日修正發布<sup>16</sup>的版  
4 本開始，具原住民身分者之固定身高數值即係158公分，其後再以非  
5 原住民身分者男女標準均降低3公分計算，嗣後更於94年再降為今日  
6 系爭規定一的原住民男性158公分、女性155公分之標準。然而，如前  
7 所述，原住民身分者相較於非原住民身分者，擔任警消人員之比例其  
8 實向來高於原住民身分者占全人口比例。如僅就系爭考試規則之沿革  
9 而言，並未見有法律歧視之歷史<sup>17</sup>，至於原住民身分者擔任警消人員  
10 比例較高，是否正係因系爭考試規則之不對稱標準（即錄取之原住民  
11 身分警消人員確實多數低於系爭規定一非原住民之身高標準），應可  
12 由用人機關檢具相關身高統計資料詳盡說明。另值注意者是，就具原  
13 住民身分者而言，女性之警消人員比例亦遠低於男性。

14 二、 憲法第7條平等權：系爭規定一所涉及之歧視型態

15 （一）以性別與種族（或族群）分類之差別待遇歧視（直接歧視）：

16 如僅以固定身高數值而論，系爭規定一以性別分類，似乎對身高  
17 介於160公分與165公分間非原住民男性，作出相對不利的差別待遇  
18 （惟此等數值實為有利男性之規範，請詳後續分析）；又以原住民身分  
19 分類，對身高介於158公分與165公分間非原住民男性、及身高介於155  
20 公分與160公分間之非原住民女性，作出相對不利的差別待遇（本案聲  
21 請人之情形）。

22 然而，由於統計上身高數值在男、女兩生理性別會呈現為兩個分

---

<sup>16</sup> 具狀人所能獲得之版本限於各可得法學資料庫已經蒐集之版本內容，故無法確認86年7月22日前更早的版本是否也有相類規定。

<sup>17</sup> 至於在系爭考試規則初始訂定之前，更早期之警消人員考招規範與實務有無原住民身分歧視之歷史，具狀人沒有相關資訊，或許可由考用機關加以舉證。

1 開（僅部分重合）的常態分布狀況<sup>18</sup>，且在我國男性群體之平均身高約  
2 高於女性平均身高12公分，故如擇定單一性別之身高分布作為身高標  
3 準，可以有效地排除掉另一性別的多數人口，使得固定身高數值事實  
4 上也可能被利用為性別篩選的替代品（proxy）。換言之，即便系爭規  
5 定一未就不同性別分類適用不同標準，以固定身高數值作成錄取與否  
6 的分類，依然可能構成以性別分類之差別待遇歧視，且對女性不利。

7 （二）性別上之差別影響歧視（disparate impact）（間接歧視）：

8 1. 以全國國民平均身高為基礎

9 雖然系爭規定一採取的是男女性別不對稱的固定身高數值，而以  
10 男性標準高於女性5公分，但依全國身高統計而言，在符合應考年齡的  
11 範圍內，男性之平均身高約在172公分，女性約在159.5公分<sup>19</sup>，如以常  
12 態分佈而言，系爭規定一排除了超過50%的女性，但卻排除僅約10%的  
13 男性<sup>20</sup>，換言之，在消防署基於消防勤務需要等考量故消防人力「身高  
14 實不宜過低」的需求下，並考量「現在國民之身高」後，並未採取將  
15 標準一致定於國民身高平均值以上，以盡可能招募到身高較高者之作  
16 法。系爭規定一將固定身高數值定在遠低於男性平均值7公分的標準，  
17 使得絕大多數男性均得通過「男性標準」，但「女性標準」則高於女性  
18 平均值0.5公分，導致不成比例地過分排除了女性申請人，構成對女性  
19 之差別影響歧視。

---

<sup>18</sup> 全球各國男女身高比均呈現高於1的情形，全球平均則為1.07，亦即男性身高數值平均較女性身高數值多出7%。參見，Our World in Data，<https://ourworldindata.org/grapher/mean-height-males-vs-females?time=1896..latest>。

<sup>19</sup> 潘文涵，衛生福利部國民健康署委託研究計畫：國民營養健康狀況變遷調查(106-109年)成果報告，[https://www.hpa.gov.tw/Pages/ashx/File.ashx?FilePath=~/File/Attach/15562/File\\_18775.pdf](https://www.hpa.gov.tw/Pages/ashx/File.ashx?FilePath=~/File/Attach/15562/File_18775.pdf)，頁72，表3.5.1 民國106-109年性別、年齡別之身高、體重、身體質量指數的加權平均值及標準誤（表中顯示16-18歲男性身高平均值171.9公分、19-44歲男性身高平均值172.0公分；16-18歲女性身高平均值160.4公分、19-44歲女性身高平均值159.5公分）。

<sup>20</sup> 教育部體育署體適能網站，7-23歲中小學男學生身高百分等級常模／7-23歲中小學女學生身高百分等級常模，<https://www.fitness.org.tw/model01.php>（僅參考18歲以上數據）。



## 1 2. 男女應考人錄取率與報考人數比較

2 若觀察107年到112年一般警察人員考試之統計，就四等特考而言，  
3 無論第一試（筆試）或第二試（體能測驗），女性應考人的錄取率或及  
4 格率都不低於男性應考人，甚至多半略高於男性應考人<sup>21</sup>。在女性錄取  
5 率高於男性的情形下，女性錄取人數依然遠低於男性，其原因即在於  
6 女性報考人數遠低於男性。以本案聲請人所報考之107年一般警察人員  
7 四等特種考試消防警察人員類科而言，女性第一試錄取人數僅占8.57%，  
8 男性則是91.43%<sup>22</sup>，與過去限制女性錄取名額時用人機關將男女比限  
9 於10:1的數據相去不遠。而依常理，確定未達固定身高數值之女性，  
10 因無終局錄取的資格，不會報考此項考試，可見排除半數以上女性報  
11 考的系爭規定一，以身高限制實際上擔綱了限制女性錄取名額的作用。

## 12 三、系爭規定一固定身高數值之規範目的為何？

13 如前所述，系爭考試規則前身之立法與人才進用已經長期存在不  
14 利女性之法規範歧視歷史，系爭規定一又是以性別和種族（或族群）  
15 作分類的表面不中立規範，且明顯存在性別上的差別影響效果。訂定  
16 系爭規則一之考選部與各用人單位（內政部消防署等）（以下並稱為  
17 「規則制定機關」）自應舉出實證資料，以證明系爭規定一並不具備  
18 延續過去歧視之歧視性立法目的（discriminatory purpose），而確實係  
19 為了衡量工作表現之優劣或有其他公益目的而訂定。

20 以下依考選部及消防署書面意見及所檢具之資料，綜整規則制定  
21 機關所主張之三項主要規範目的：「確保消防任務遂行」、「促進及保  
22 障原住民參與公職」及「民眾對消防人員有較高之體型期待」，並檢

---

<sup>21</sup> 以「警察人員」為關鍵字，搜尋107-112年之考試統計，考選部，考選統計，各種考試統計：  
[https://wwwc.moex.gov.tw/main/ExamReport/wFrmExamStatistics.aspx?menu\\_id=158](https://wwwc.moex.gov.tw/main/ExamReport/wFrmExamStatistics.aspx?menu_id=158)。

<sup>22</sup> 考選部，107年公務人員特種考試警察人員、一般警察人員考試及107年特種考試交通事業鐵路  
人員報考人數暨錄取或及格率按類科分，頁1，  
[https://wwwc.moex.gov.tw/main/ExamReport/wHandStatisticsFile.ashx?file\\_id=64](https://wwwc.moex.gov.tw/main/ExamReport/wHandStatisticsFile.ashx?file_id=64)。



1 視其所宣稱之規範目的是否真正（genuine）且具有相關實證支持。

2 （一）「確保消防任務遂行」

3 由於考選部之書面意見僅泛指消防警察人員勤務之高壓力、高危  
4 險，故對需「適宜之體型與體能」及應勤裝備、器具均有一定之長  
5 （高）度及標準化規格，但並未檢具實證說明，系爭規定一之固定身  
6 高數值或任何身高限制是否確實與消防任務之執行有關。故以下將先  
7 以國外相關實證研究資料，作為直接驗證身高與勤務能力關聯性實證  
8 資料之範例，再以消防署書面意見為準，檢視系爭規定一之規範目的。

9 1. 晚近實證研究資料

10 2023年一份美國公衛相關研究以在職警官為樣本，測量其身高、  
11 身體質量、體脂率、無脂肪質量、最大握力、及最大攝氧量，以分析  
12 各者與警察體能測驗間之關聯性，研究結果發現低體脂率與高最大攝  
13 氧量兩者最能預估警察體能測驗之表現<sup>23</sup>。換言之，該研究並沒有發  
14 現身高與警察勤務所需體能表現之間有統計上的顯著關係。

15 相對的，2022年一份德國警務相關研究則以有運動習慣之成年男  
16 女為樣本，分析其中高矮男女性執行警察勤務相關之體能活動的表現，  
17 研究結果發現，無論男女，身高較高者之警勤相關體能表現均優於身  
18 高較矮者<sup>24</sup>。然而，該研究論文之結論也認為，既然不同族裔者之身  
19 高有所差異，規範固定之身高標準將忽略各國或一國之中所存有的文  
20 化及族裔多元性，故建議應以體能表現之要求取代單一固定之身高標  
21 準，以保障個人擔任警務之機會平等<sup>25</sup>。

---

<sup>23</sup> Dicks ND, Shoemaker ME, DeShaw KJ, Carper MJ, Hackney KJ and Barry AM, *Contributions from incumbent police officer's physical activity and body composition to occupational assessment performance*, FRONT. PUBLIC HEALTH. (2023).

<sup>24</sup> Zedler, M., & Goldmann, J.-P.. *Police-Specific physical performance of men and women with different body heights*, THE POLICE JOURNAL, 0(0). <https://doi.org/10.1177/0032258X221126066> (2022).

<sup>25</sup> 同前註。

## 1           2. 消防署的身高限制說明

2           無論考選部或消防署檢具之書面資料中，都未包含有以國內實際  
3 消防任務為準，而如上所示之實證資料。至於消防署書面意見附件8  
4 「內政部消防署維持身高限制書面說明」中以示意照片所作之說明，  
5 均無法直接驗證系爭規定一與消防任務之關聯性。質言之，當中所列  
6 之「擔架抬行」、「背負空氣呼吸器」、「高處取（置）物」、「掛梯救  
7 援」、「消防車輛駕駛」、「自殺搶救」等諸項任務實則涉及負重力、身  
8 體柔軟度、肌肉延展性、伸手取物、跳躍力等個體差異，且可以以體  
9 能測驗加以測試<sup>26</sup>，而身高並非必然影響勤務是否能順利完成之條件<sup>27</sup>。  
10 如須由兩人合力所為的「擔架抬行」勤務，消防署說明「為盡可能保  
11 持擔架平衡，每個人須視情況調整擔架的高度，身形矮小者須馱負承  
12 載更大的壓力」。然而，此等情形凡於合力雙方高度不均之情形，皆  
13 會發生，例如185公分者與165公分者合力抬行擔架，亦會出現擔架平  
14 衡和壓力不均的疑慮，然系爭規定一卻並未訂定固定身高數值之上限，  
15 以克服個別人員身高過高所造成之勤務困難。又如「背負空氣呼吸器」  
16 勤務，消防署說明：「消防人員身上背負空氣瓶後加上...身上共背負  
17 著超過20公斤以上的重量，身形矮小者須馱負乘載更大的壓力」。事  
18 實上，無論身高如何，20公斤的負重並無差異，何來矮小者承載壓力  
19 更大之說？此項勤務之能力差異在於負重力，而非身高。

20           此外，即使如同消防署書面意見所稱，身高可以無誤地推斷體能

---

<sup>26</sup> 如消防署書面意見附件16地方消防機關外勤幹部進行問卷調查，關於消防員體能測驗的問題五，台南市的回應即有：「建議增加抱人走路項目或是上、下樓梯測驗，因為這些項目才是外勤實際救災、救護時面臨之實際考驗。」相較於系爭規定一以身高推估體型、承重力，甚至足以擔任勤務的能力，卻無法說明此等推估的效度，不如實際施測以篩選出確實具備擔任勤務能力者。

<sup>27</sup> 如參考消防署書面意見附件9「111年公務人員各種考試司法人員考試三等、四等考試體格檢查標準表」，可發現司法行政監獄官、監所管理員兩項考試，也定有男性165公分、女性160公分的不對稱固定身高標準，然而兩者均就此一標準作出但書規定：「但具中華民國國術、柔道、空手道、合氣道、跆拳道初（一）段以上，或摔跤九等以上，或自由搏擊（踢拳）、拳擊、散打、泰拳得有全國性以上比賽前三名，持有證明者，不在此限。」亦即個人實際的體能表現可以作為排除固定身高標準之例外規定。然而，系爭規定一卻沒有相應例外規定，俾使身高未達標者可以因為實際具備執行勤務之能力，而不受身高標準之限制。

1 與勤務能力，亦至多僅能顯示身高「越高越好」，卻無法說明系爭規  
2 定一所採取的固定身高數值是如何制定？例如，為何不將標準訂於成  
3 年男性平均身高172公分或是更高的標準，以最大程度地確保消防任  
4 務遂行，而是定在90%成年男性可以符合的165公分以盡可能納入男  
5 性申請人？

6 再者，由於消防署回函已說明考試及格人員「須無分軒輊接受各  
7 項體能訓練...訓練完成後，...尚無亦不應因身高較低者即可排除某些  
8 勤務之規定」(消防署書面意見頁6)，而原住民女性的標準僅有155公  
9 分，則155公分之原住民女性顯然也必須勝任相同的勤務工作。如此  
10 一來，是否說明系爭規定一只要將固定身高數值定在155公分，亦得  
11 篩選出足以通過體能訓練並勝任消防勤務工作者？此皆消防署書面說  
12 明所無法說明之疑問。

13 3. 對「適宜身高」之認知會受到現有人力的影響

14 如前述，過去警消人員考試長期有利於男性申請人，現行系爭規  
15 定一之身高標準也依然延續男性之應考優勢，致使現有警消人員之性  
16 別比例出現明顯落差。又機關進行車輛、設備與裝備採購，亦自當以  
17 現有人力之身高體型條件為考量，致使現有車輛、設備與裝備事實上  
18 並非以警消任務客觀需求所必須而建置，而係以現有男性居絕大多數  
19 之人力其身高分布所建置<sup>28</sup>。在衡量勤務執行上，個人與團體之協調  
20 配合程度，亦將以現有人力之多數為基準。在現有人力之多數因為過  
21 去歧視性規範而致男性多於女性的情形下，機關對於「適宜身高」之  
22 認知，實為「現有人力之身高」、甚至是人數眾多的「男性警消人員  
23 之身高」，而非勤務確實必要之身高標準。是以如消防署書面意見附  
24 件16對各地方消防機關外勤幹部進行之問卷調查，多數機關(18/27)

---

<sup>28</sup> 相同觀察，可以參考，彭滄雯、林依依、葉靜宜，女性在陽剛職場內的樣板處境：以海巡與消防單位為例，東吳政治學報，27卷4期，2009，頁159-160(「陽剛職場內部以男性受僱者需求為主的硬軟體環境規劃與管理，需要同步檢討與改善。」)。

1 認應維持現行標準。由此可知，其實現行警消工作環境，均有其長期  
2 累積而來，向以男性為多數的現有人力需求而傾斜之配置與設計，不  
3 必然是警消工作所需的最佳化配置與設計，而未能配合此等工作環境  
4 之身高，難謂即非「適宜身高」。

#### 5 4. 小結

6 綜上，就「確保消防任務遂行」而言，規則制定機關並未提供有  
7 效實證資料證實系爭規定一之固定身高數值與消防任務間關聯性與必  
8 要性，而在系爭規定一明顯以國人男性身高為主要基準之情形下，繼  
9 續延續過去法規範歧視所造成之男女警消人員懸殊人數落差，進而造  
10 成警消工作環境也不利女性參與的惡性循環。

#### 11 (二)「促進及保障原住民參與公職」

##### 12 1. 無據且不當之族群（種族）生理假設

13 消防署的書面意見指出系爭規定一中原住民與非原住民之不對稱  
14 身高標準「...係考量原住民身高較漢人矮小，為促進及保障原住民參  
15 與公職，以實現憲法增修條文第10條第11項及第12項規定所揭示之基  
16 本國策...」。意即系爭規定一係考量原住民族平均身高後，為促進及  
17 保障身高較矮小之原住民參與公職而為之積極平權措施。然而，消防  
18 署所提書面意見中，並無原住民族身分與非原住民族人口之身高統計  
19 比較資料，亦沒有資料證明原住民與非原住民間在身高上之差異大於  
20 兩群體內之個體差異。又原住民身分人口中包含眾多原住民族，而身  
21 高涉及基因、生活型態、生活環境等諸多因素，故而同具原住民身分  
22 者，並不共享相同之生理特徵。是以消防署此等考量恐並未基於科學  
23 證據，又以種族與非原住民身分者不同，而作出生理上差異的廣泛假  
24 設，難謂無有漢種族本位主義之疑，也更容易加深族群刻板印象。

## 1                    2. 積極平權措施之手段選擇

2                    此外，倘若系爭規定一確係著眼於原住民族參與公職相對劣勢，  
3 而制定以保障及鼓勵原住民族參與公職之積極平權措施（affirmative  
4 action），由於系爭規定一使非原住民身分者應警消人員考試陷於相對  
5 不利之地位，考用機關更應有完整之事前規劃與客觀數據，且必須持  
6 續逐年清楚核究檢討，究竟有多少比例之原住民身分警察人員因而錄  
7 取（換言之，身高不及系爭規定一之非原住民身高標準），而非無止  
8 盡地沿用表面不對稱之規範標準。例如，如欲提升原住民參與公職之  
9 人數，警察人員相較於其他公職類別，是否確實對原住民身分應考人  
10 存有長久之系統性歧視歷史，而有待積極平權措施之彌補、矯正？如  
11 前一、（二）中所述，倘若考選制度有意以不對稱之考選標準，作為  
12 鼓勵原住民擔任公職之積極平權措施，或許應就原住民身分公務人員  
13 占比較低的公務人員類別著手。又即令有此需求，在積極平權措施之  
14 手段選擇上，放寬競爭性錄取標準如筆試或體能測驗標準或另以公務  
15 人員特種考試原住民族考試加以規劃，與系爭規則一就原住民身分所  
16 為之生理假設，兩者相較，何者更容易加深族群或種族刻板印象<sup>29</sup>？  
17 凡此皆應由以積極平權措施為由、而採取族群（或種族）差別待遇之  
18 用人機關詳盡舉證說理，甚至應留待明確立法授權。

### 19                    （三）「民眾對消防人員有較高之體型期待」

20                    至於消防署書面意見附件8「內政部消防署維持身高限制書面說  
21 明」中指出：「從事理言，一般民眾對消防人員主觀認知，消防工作  
22 特殊性，為扶危拯溺的公務人員，其身分外貌具有執法威嚴、雄心壯  
23 志象徵，民眾有較高之體型期待，屬事實上之需求，客觀上並已養成

---

<sup>29</sup> 積極平權措施以促進實質平等為目的，考量既存競爭制度可能存在偏見，而進行資源分配結果上的調整，可能更能實現憲法平等權保障；但倘若就受到偏見之個人以制度進行本質差異之假設，也就是將個人作為「需要受到調整之個體」（如：原住民申請人都不夠高，需要調整才能符合制度需求），加深種族刻板印象，可能反而害於平等權保障。

1 認知。」則同時欠缺一般民眾認知之數據資料，也未能以實證說明以  
2 民眾對外貌期待作為招募消防工作公務人員之正當性為何<sup>30</sup>。

3 綜上，以規則制定機關所提供之書面意見與相關資料而言，其所  
4 稱之三項主要規範目的僅有事後的（*ad hoc*）、臆測性說理，卻不具客  
5 觀實證資料支持，恐難據以認為系爭規定一之真正規範目的。

#### 6 四、 警消執法人員身高限制之比較法例

7 就比較法例而言，如同本案原因案件之前審臺北高等行政法院  
8 108 年度訴字第1272 號判決<sup>31</sup>中所述，已有多國或法域不以為廢除身  
9 高標準作為招募警消人員之條件。事實上，此等規定廢除並非基於警  
10 消勤務變動或設備改良精進，而正是各該法域於考量就業平等與反歧  
11 視法規後之結果。

##### 12 （一）美國：身高標準違反就業歧視法（亦可能違憲）

13 1970年代開始，美國已經逐漸形成共識，普遍認定公私雇主將最  
14 低身高列為僱傭條件必要門檻的作法，構成對女性與部分種族之違法  
15 就業歧視。於1970年代，美國聯邦各層級法院與各州州法院即有多案  
16 判決<sup>32</sup>接連基於其民權法案第七編（Title VII, Civil Rights Act of 1964）

---

<sup>30</sup> 此處所稱之實證，例如美國曾有相關研究，就身高是否因為影響美國警察人員值勤時接觸對象的心理，而使得身高較矮者在值勤時遭遇更多的阻力，作出統計分析研究，參見如 Terry L. Talbert et. al., *A Study of the Police Officer Height Requirement*, PUBLIC PERSONNEL MANAGEMENT, March-April, 1974。

<sup>31</sup> 臺北高等行政法院108 年度訴字第1272 號判決理由摘錄：「何況世界上還有其他國家、地區（美國消防協會、加拿大渥太華市、英國倫敦市、菲律賓、日本多數地區等）對消防人員不設定身高限制，也不致於影響消防勤務效能的事例...」。

<sup>32</sup> 如美國聯邦中加州地方法院判決 *League of United Latin American Citizens v. City of Santa Ana*, 410 F. Supp. 873 (1976)（聖塔安那市對其警消部門人力定有最低身高限制。儘管墨裔美國人佔該市人口25.8%，於該市警力中僅佔 9.2%，消防部門更僅佔 4.5%。該法院認定該身高標準恣意，且被用以拒卻墨裔美國人的申請，造成墨裔比高加索（白人）申請人 多出2到3倍根本不具應考資格，構成就業歧視）；美國聯邦北加州地方法院判決 *Officers for Justice v. Civil Service Com.*, 395 F. Supp. 378 (1975)（原告起訴主張公職委員會所設之巡警5尺6吋的最低身高對亞裔、西語裔及女性構成歧視。法院同意原告主張）；紐約州上訴審法院判決 *State Div. of Human Rights ex rel. Callery v. New York City Dep't of Parks & Recreation*, 38 A.D.2d 25 (1971)（認定紐約州公園休閒處就救生員的身高體重限制，因為實質排除近乎所有女性申請人，構成事實上歧視（*de facto discrimination*），違反紐約州反歧視法。）

1 或各州州反歧視法之禁止性別與種族就業歧視的規定，宣告表面性別  
2 中立之身高限制因對女性造成不成比例之不利影響而違法。一直到  
3 1977年美國聯邦最高法院判決 *Dothard v. Rawlinson*<sup>33</sup>，以8比1的多數意  
4 見書判定阿拉巴馬州矯正部就監獄官職位所設的身高體重限制，使全  
5 國41%的女性遭到排除，且無法證明與工作相關（job-related），已構  
6 成違反民權法第七編的性別歧視後，更確立此一立場。此後美國各州  
7 與地方政府之警消執法人員，已經鮮見此等帶有明顯差別影響歧視之  
8 身高限制。

9 由於政府機關也受到民權法案第七編之拘束，故針對各級政府所  
10 為之警消與執法單位之身高限制，美國相關司法判解多半都判定為違  
11 反民權法之就業歧視。至於此等身高限制是否也違反美國聯邦憲法平  
12 等保障條款，在早於前述 *Dothard* 等案以民權法處理以前，曾先有  
13 1973年美國聯邦北俄亥俄州地方法院以 *Smith v. East Cleveland*<sup>34</sup>一案表  
14 示違憲的肯定見解，然嗣後1975年美國聯邦第6上訴巡迴法院於 *Smith*  
15 *v. Troyan*<sup>35</sup>一案中反對 *East Cleveland* 的見解，改而認定合憲。惟此二  
16 案都僅採寬鬆的合理審查標準（rational basis review），也並未責求機  
17 關提出實證數據證明採用身高之依據。此係因當時美國聯邦最高法院  
18 早期尚未將性別認為（準）嫌疑分類（semi-suspect classification）並  
19 以中度以上審查標準（heightened scrutiny）進行平等權違憲審查。在  
20 過去的合理審查標準下，機關所提出之說理，儘管是訴訟中才提出  
21 （*ad hoc* justification）而非立法時真實考量所據之實證資料，也通常  
22 不會受到法院挑戰。嗣後於1996年 *United States v. Virginia*<sup>36</sup>一案後，美  
23 國聯邦最高法院對性別差別待遇與平權案件採中度以上審查標準，已  
24 成穩定見解，故倘類似案件於身高標準都已被認定違法而不復見之今

---

<sup>33</sup> 433 U.S. 321 (1977).

<sup>34</sup> 363 F. Supp. 1331 (1973) U.S. Dist..

<sup>35</sup> 520 F. 2d. 492 (6<sup>th</sup> Cir. 1975); cert. denied, 426 U.S. 934 (1976).

<sup>36</sup> 518 U.S. 515 (1996).



1 日受到審理，由於身高標準與工作表現之關聯性往往欠缺實證，除違  
2 反民權法外，或可推估亦不無可能遭到違憲宣告<sup>37</sup>。惟亦值注意者是，  
3 在未採用性別分類的中性法規範造成性別上差別影響時，倘若並無性  
4 別上歧視性立法目的（discriminatory purpose），目前尚未經美國聯邦  
5 最高法院判定違反平等保障條款（參見 *Pers. Adm'r of Mass. v. Feeney*  
6 等判決<sup>38</sup>）。

## 7 （二）歐盟：身高標準違反歐盟法（以及成員國憲法，如希臘）

8 儘管迄今仍有部分歐洲國家或地方法域設定警消人員之身高標準，  
9 雖有部分經法院判決構成間接歧視，也仍有部分經過法院認定為真實  
10 工作條件並判決維持。惟歐洲法院（European Court of Justice, ECJ）  
11 2017年 *Kalliri* 一案之判決<sup>39</sup>，已與前述美國法例不約而同地就希臘警  
12 校入學身高限制宣告構成性別的間接歧視，而違反歐盟法 Council  
13 Directive 76/207/EEC of 9 February 1976之職業性別平等相關規定。希  
14 臘最高行政法院（Greek Council of State）隨後也依據上開歐盟法及希  
15 臘憲法宣告警校入學身高限制構成違法又違憲之性別歧視<sup>40</sup>。嗣後此  
16 一判決是否將對歐洲其他國家與地方法域之類似身高標準限制發生影

---

<sup>37</sup> 加州州法院系統的上訴法院（Court Appeal of California）則曾以加州憲法與美國聯邦憲法為據，同時判定即令無法證立立法存有性別歧視意圖，但市警局對巡警職位所設的身高體重標準，因排除超過80%的女性申請，且除了主觀意見與刻板印象外，並無事實證據（factual evidence）證明未達該標準者無法勝任職務，構成性別歧視。

<sup>38</sup> 442 U.S. 256 (1979)（麻州法律規定退役軍人在公務人員招募上享有優先錄取的權利，由於多數退役軍人為男性，因此被分數較低的退伍軍人取代錄取的女申請人起訴主張該法構成性別歧視，但聯邦最高法院認定麻州法律之立法並非意在歧視女性，而是優惠退伍軍人，也就是其是非退伍軍人，故不構成違反憲法平等保障條款的性別歧視。）本判決延續聯邦最高法院 *Washington v. Davis*, 426 U.S. 229 (1976)一案的要求，也就是表面中性的法律必須被證實存有歧視性目的，才會被認作是歧視性法律。然而 *Davis* 一案也承認差別影響在訴訟上依然是與歧視及平等保障相關的證據（“Disproportionate impact is not irrelevant”），並未一概否定差別影響歧視不在憲法平等保障條款的禁止範圍內。在 *Village of Arlington Heights v. Metropolitan Housing Development Corp.*, 429 U.S. 252 (1977)一案判決中，聯邦最高法院更表示歧視性目的不須是唯一或主要的立法目的，而僅需是立法動機之一（“a motivating factor”）就足以認定表面中性的法律具有歧視性目的，而進入平等保障條款的違憲審查。

<sup>39</sup> Case C-409/16, *Ypourgos Esoterikon, Ypourgos Ethnikis Pediai kai Thriskevmaton v. Maria-Eleni Kalliri*, 2017, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62016CJ0409>.

<sup>40</sup> Effie Mitsopoulou, 2021/28 *Kalliri follow-up: Minimum height requirement for admission to police school found discriminatory (GR)*, EUROPEAN EMPLOYMENT LAW CASES, abstract available at: [https://www.elevenjournals.com/tijdschrift/eelc/2021/3/EELC\\_1877-9107\\_2021\\_006\\_003\\_005](https://www.elevenjournals.com/tijdschrift/eelc/2021/3/EELC_1877-9107_2021_006_003_005).

1 響，則有待觀察。

## 2 五、 本案違憲審查標準：相關判解與審查標準

3 由於系爭規定一之規範表面即非性別或種族（族群）中立之法規  
4 範，在法規範直接採用嫌疑或準嫌疑分類時，司法即應展開平等權違  
5 憲審查。且如前所述，即便女性身高標準固定數值較低，系爭規定一  
6 就性別分類而言，不但仍為不利女性之系統性事實上歧視（*de facto*  
7 discrimination），同時也延續了過去法規範歧視所造成之差別影響效果；  
8 而就種族（族群）分類而言，規範表面雖有利於原住民身分個人擔任  
9 警消人員，卻採用未經實證之種族刻板印象，整體而言對原住民族群  
10 體更難謂為正面影響。

### 11 （一）平等權違憲審查：

#### 12 1. 性別分類

13 從 鈞庭釋字第365號解釋<sup>41</sup>「因性別而為之差別規定僅於特殊例  
14 外之情形，方為憲法之所許...必須基於男女生理上之差異或因此差異  
15 所生之社會生活功能角色上之不同」強調兩性地位之實質平等。釋字  
16 第807號解釋<sup>42</sup>直指加深性別刻板印象之保護措施，不利性別平權：  
17 「將女性在家庭生活中，拘泥於僅得扮演特定角色，加深對女性不應  
18 有之刻板印象.....又立法者於形塑政策時，應避免形成性別角色之窠  
19 臼，否則亦與憲法第7條保障性別平等之意旨有違」、「法規範如採取

---

<sup>41</sup> 鈞院釋字第365號解釋理由書：「『中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等』、『國家應維護婦女之人格尊嚴，保障婦女之人身安全，消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等』，憲法...分別定有明文。……因性別而為之差別規定僅於特殊例外之情形，方為憲法之所許，而此種特殊例外之情形，必須基於男女生理上之差異或因此差異所生之社會生活功能角色上之不同，始足相當。」

<sup>42</sup> 鈞院釋字第807號解釋理由書：「…憲法保障人民之平等權，並不當然禁止國家為差別待遇。惟法規範如採取性別之分類而形成差別待遇，因係以難以改變之個人特徵、歷史性或系統性之刻板印象等可疑分類，為差別待遇之標準，本院即應採中度標準從嚴審查…其立法目的須為追求重要公共利益，所為差別待遇之手段，與目的之達成間具實質關聯，始與憲法平等權保障之意旨無違。」

1 性別之分類而形成差別待遇，因係以難以改變之個人特徵、歷史性或  
2 系統性之刻板印象等可疑分類，為差別待遇之標準，本院即應採中度  
3 標準從嚴審查」，也揭櫫性別差別待遇應採中度以上審查標準。再到  
4 釋字第728號解釋、112年憲判字第1號判決，司法二度審視社會上長  
5 久存在且互相糾結的法律上與事實上性別歧視，更彰顯司法平等權違  
6 憲審查已經從早期過度簡化的公式分析，演進到反省系統性、結構性  
7 性別歧視的重要階段。

8 本案系爭規定一的身高標準，是在公務人員考試法第9條第1項的  
9 授權之下，長期存在的應考人性別條件限制的延伸，事實上也發揮了  
10 抑制女性警消人員錄取率的效果。公務人員考試法第9條第1項的立法  
11 理由<sup>43</sup>係以工作危險性及特別保護婦女與母性之理由，限制女性錄取  
12 名額或報考，正是釋字第807號解釋所揚棄的陳舊（archaic）性別刻  
13 板印象與性別角色窠臼。從此角度而言，縱使系爭規定一表面已經採  
14 用了男女不對稱的身高數值規定，系爭規定一的身高分類實質上依然  
15 是不利女性的性別分類，而應採中度以上審查標準從嚴審查。

## 16 2. 種族（族群）分類

17 無論我國或比較法例，對於政府採用種族分類所為之差別待遇，  
18 皆以適用嚴格審查標準為原則，即其目的須為重大迫切（compelling）  
19 或特別重要公益，手段須為緊密剪裁（narrowly tailored）或絕對必要  
20 且無可替代<sup>44</sup>。然而，對於以種族或族群分類的積極平權措施，是否

---

<sup>43</sup> 公務人員考試法第9條第1項：「考試院得依用人機關任用之實際需要，規定公務人員考試實施體格檢查，以及公務人員特種考試應考人之年齡、兵役及性別條件。」此一條文於90年修法時即已出現，當時為第5條第2項，立法理由：「一、目前部分性質特殊之特種考試，如調查人員特考、國家安全局國家安全情報人員特考、交通事業民航人員特考、關務人員特考、司法人員特考監所管理員、法警、執達員等科別，基於實際業務推行之必要，其考試規則中均有限制未役男性或女性報考或分定男女錄取名額之規定。...四、目前限制應考人性別之考試，多係因其工作性質有相當程度危險性，而以分定男女名額方式或僅准許男性報考。此一限制應符合憲法第一百五十三條第二項規定之『婦女從事勞動者，應按其年齡及身體狀態，予以特別保護』，及第一百五十六條之『國家為奠定民族生存發展之基礎，應保護母性』之規定。」

<sup>44</sup> 鈞庭111年憲判字第4號判決理由：「法規範如採種族分類而有差別待遇，或其差別待遇涉及攸關個人人格發展及人性尊嚴之重要基本權利，本庭應加強審查，而適用嚴格標準，以判斷其合憲

1 得降低審查標準至中度<sup>45</sup>，過去並無明確指引。雖然 鈞院釋字第719  
2 號解釋曾經就政府採購廠商需進用原住民之積極優惠措施進行審查，  
3 惟該號解釋僅肯認原住民族之保障扶助屬於重要之公共利益，並就所  
4 採用措施定期檢討修正，卻未直接處理積極平權措施涉及種族平等時  
5 的審查標準<sup>46</sup>。

6 然而，系爭規定一的癥結更在於其是否確為真正之種族（族群）  
7 積極平權措施，抑或僅是機關怠惰以種族刻板印象慣為之便宜行事而  
8 已。如為後者，系爭規定一並無異於有害種族平權的種族差別待遇，  
9 而應以嚴格審查標準審視之。

## 10 （二）應考試服公職權違憲審查：

11 系爭規定一所涉之差別待遇，亦為憲法第18條應考試服公職之重  
12 要權利。 鈞院釋字第760號解釋曾就於服公職權所為之差別待遇，  
13 因其為廣義之參政權，應以較嚴格（中度以上）之標準進行審查<sup>47</sup>。  
14 雖 鈞院釋字第768號解釋，就另案以職業別為分類就服公職權為差  
15 別待遇上，採取寬鬆審查，然其理由係個案考量公務員與（單一）國

---

性。……此項分類係屬種族或族群分類，且其差別待遇涉及原住民身分認同權之重要基本權利，應適用嚴格審查標準。即其目的須為特別重要公益，其手段須絕對必要且無可替代。」

<sup>45</sup> 參見 鈞院釋字第 810 號解釋黃昭元大法官提出、許志雄大法官加入之不同意見書，第12段。

<sup>46</sup> 鈞院釋字第719號解釋理由書：「憲法第五條規定：『中華民國各民族一律平等。』憲法增修條文第十條第十二項並規定：『國家應依民族意願，保障原住民族之地位及政治參與，並對其教育文化、交通水利、衛生醫療、經濟土地及社會福利事業予以保障扶助並促其發展……。』系爭規定係立法者為貫徹上開憲法暨憲法增修條文之意旨…是系爭規定係為維護重要之公共利益，目的洵屬正當。…基於上開憲法暨憲法增修條文之意旨，國家具有保障扶助並促進原住民族發展之義務。……國家所採取原住民族之保障扶助發展措施原有多端…國家仍應透過具體政策與作為，積極實踐上開憲法增修條文對於原住民族工作權之保障，並應就該積極優惠措施，依國家與社會時空環境與保障原住民族工作權之需求，定期檢討修正。……」

<sup>47</sup> 鈞院釋字第760號解釋理由書：「憲法第7條保障人民平等權，旨在防止立法者恣意對人民為不合理之差別待遇。法規範是否符合平等權保障之要求，其判斷應取決於該法規範所以為差別待遇之目的否合憲，其所採取之分類與規範目的之達成之間，是否存有一定程度之關聯性而定（本院釋字第682號、第694號及第701號解釋參照）。鑑於應考試服公職權為廣義之參政權，涉及人民參與國家意思之形成及公務之執行，與公共生活秩序之形塑密切相關，對此權利所為之差別待遇，原則上應受較嚴格之審查，除其目的須為追求重要公益外，所採差別待遇與目的之達成間亦須有實質關聯，始與憲法保障平等權之意旨相符。」

1 家間緊密信任關係，且職業別非屬可疑分類，所擇取之審查標準<sup>48</sup>。  
2 再觀本案，系爭規定一不僅係就服公職權作成差別待遇，所採取之分  
3 類為性別與原住民身分（族群或種族），均屬可疑分類，殆無疑義，  
4 是以本案至少應採中度以上、甚至嚴格審查標準，進行平等權之違憲  
5 審查。

6 （三）差別影響歧視（間接歧視）違憲審查：

7 就本案之性別分類部分，縱以法規表面論，勉認身高標準屬於  
8 性別中立之規範，如前所述，系爭規定一也顯然足以構成性別差別影  
9 響歧視（間接歧視）。截至今日，鈞庭判決與大法官解釋尚未就間  
10 接歧視與憲法平等權保障有違之情形明確作出宣告，故也尚未有明確  
11 之審查標準可資遵循。然而，鈞庭過去判解，也從未將間接歧視排  
12 除於憲法平等權之審查範圍外，甚而已多有大法官意見書<sup>49</sup>，反覆直  
13 指個案中之「系統性差別影響」或「懸殊的不利差別效果」，已構成  
14 間接歧視，而違反平等權保障，甚至對憲法平等權保障與價值之影響，  
15 更甚法規表面之直接歧視。本案如以間接歧視案件視之，也至少應  
16 採中度審查標準，就規則制定機關所提事證從嚴審查。

17 1. 目的審查：欠缺真正重要公益目的，存在歧視性立法動機

18 如前述「三、」之分析結論，規則制定機關所稱之規範目的僅有  
19 臆測性說理，卻不具任何確切實證資料支持，難以認為真正規範目的。  
20 此外，作為系爭規定一法源的公務人員考試法第9條第1項，其立法理

---

<sup>48</sup> 鈞院釋字第768號解釋理由書：「查系爭差別待遇所涉及的基本權為人民之服公職權，鑑於公務員與國家間恆處於緊密的信任關係，已如前述，國家就兼具外國國籍者是否適任公務人員，以及適任何種類公務人員，應享有較大裁量空間。況以職業別為基礎所為之分類，並未涉及可疑分類，應採寬鬆審查。」

<sup>49</sup> 參見，如：鈞庭112年憲判字第1號判決黃昭元大法官提出，許志雄大法官等四位大法官加入之部分不同意見書；鈞院釋字第791號解釋許宗力大法官、許志雄大法官、黃昭元大法官個別提出之協同意見書；鈞院釋字第760號解釋黃昭元大法官提出，詹森林大法官加入之協同意見書、詹森林大法官提出之協同意見書等。

1 由<sup>50</sup>原即本於錯誤的母性保護與陳舊的性別想像所為，致使後續長達  
2 數十年警消人員考用系統對女性的法律上歧視，及用人機關以「警察  
3 勤務具機動性、危險性、辛勞性、勤務時間不固定性（晝夜輪替）等  
4 特性」為由限制女性警察人員錄取名額<sup>51</sup>。嗣後即令考用機關稱「參  
5 酌國人平均身高並慮及性別與種族差異」所制訂之身高標準，事實上  
6 係以絕大多數男性能達到之身高標準為準，排除過半數女性之申請資  
7 格，在明顯欠缺實證說明身高對警消工作之必要下，綜觀法規沿革，  
8 可認具有排斥女性應考人之歧視性立法動機（a motivating factor），而  
9 屬於具有歧視性目的（discriminatory purpose）之表面中性規範<sup>52</sup>。就  
10 原住民身分降低之標準，則更欠缺實證與後續政策追蹤規劃以支持其  
11 確係促進平權之積極優惠措施，同時彰顯非原住民之較高固定身高數  
12 值並非警消工作所必要。以上恐均難符合中度審查標準所要求之重要  
13 公益目的。

## 14 2. 手段審查：實質關聯未經證實

15 此外，依中度以上、至嚴格違憲審查標準而論，司法對規則制定  
16 機關舉證強度應不僅止於「說得過去」的表面理據，而應有更高要求。  
17 除至少應以客觀實證資料取代仰賴過去慣行之主觀臆測，以證實系爭  
18 規定一與衡量警消工作表現存在實質關聯外，在涉及應考試服公職重  
19 要權利限制之情況下，甚至應證明該等身高標準為工作所「必要」  
20 （necessary）之條件，並在涉及可疑分類的前提下，證明也無其他不  
21 具歧視效果之中性替代手段（如以實際工作勤務施測之體能測驗）等。

22 再者，即使有實證資料足證身高與勤務能力間具備正向關聯，考  
23 用單位也必須舉證說明，在規範設計上，將固定身高數值列為必要條  
24 件、而非競爭性加分條件的原因。換言之，倘若列為加分條件，則應

---

<sup>50</sup> 詳前註43。

<sup>51</sup> 同前註12。

<sup>52</sup> 請參照前註38，美國聯邦最高法院 *Village of Arlington Heights* 一案判解。

1 考人之其他有助於警消工作執行之優勢如筆試成績、體能測驗成績等，  
2 可以用以補足其身高之不足；然而，列為必要條件，則是無論其各項  
3 表現如何，均無法彌補其身高未達固定數值，而使其根本喪失擔任警  
4 消人員之機會，對個人應考試服公職權利構成重大且難以克服之限制。

## 5 六、 結語

6 抽象法規範設計免不了將具體事實概括化 (generalization)，以求  
7 通案適用。然而，系爭規定一以固定身高數值作為擔任警消人員的必  
8 要條件，涉及至少兩層的過度概括化 (overgeneralization)，第一層  
9 是將適任複雜警消人員所需的多元綜合能力，過度概括化為執行體能  
10 相關勤務的能力；第二層是再將執行體能相關勤務的能力，過度概括  
11 化為固定身高數值。在兩層過度概括化後，所謂「適任警消人員」的  
12 必要條件被簡化為「具備固定身高數值者」。在生理性別男女各有不  
13 同的身高分布鐘形曲線下，此一固定身高數值又幾乎涵蓋了所有男性，  
14 卻排除過半數的女性。我國警消人員考用系統過去已經存在長期不利  
15 女性的法律歧視，如今系爭規定一持續以固定身高數值排除多數女性  
16 進入警消人員工作，致使警消人員男女人數依舊懸殊地維持在7-8比1  
17 的比例，也致使整體警消工作環境與文化持續依生理男性的需求配置  
18 與定義，形成性別隔離的工作環境，進而更不利女性人力的參與與晉  
19 升。

20 相對地，在不具備確切身高統計數據的情形下，系爭規定一以對  
21 原住民族過分概括之生理特徵刻板印象為據，採用種族 (族群) 分類，  
22 就原住民身分者，規定遠低於非原住民身分者之身高標準，作為促進  
23 及保障原住民參與公職之積極優惠措施。然而，原住民身分警消人員  
24 之比例事實上向來數倍高於原住民身分人口比例，且長期均為原住民  
25 擔任公職比例最高之類別。相較於原住民族長期遭受結構性不利，致  
26 使原住民身分比例極低之其他公職類別，警消人員恐為最不需要此等



1 積極優惠措施之公職類別<sup>53</sup>。同時，雖然系爭規定一已有至少25年以  
2 上實施此等差別身高標準，規則制定單位也似未追蹤統計此等措施之  
3 效果，以謹慎檢討評估種族（族群）差別待遇繼續存續之必要性，以  
4 及其對種族（族群）平等的廣泛影響為何。

5 綜上，在欠缺實證資料以證實身高與警消工作表現關聯性之情形  
6 下，系爭規定一長期以固定身高數值限制個人應考試擔任警消人員公  
7 職之權利，對女性形成不利的考用環境，延續過去法律對女性之歧視，  
8 又在欠缺身高數據與謹慎政策評估下，逕依種族生理特徵刻板印象，  
9 長期採行種族（族群）差別待遇，均與我國憲法保障性別與種族（族  
10 群）平等之意旨有違，也對個人應考試服公職權利構成重大且難以克  
11 服之限制。

12 最後，回應爭點題綱：

13 一、中華民國107年4月23日考試院修正發布之公務人員特種考試一般警察人員考  
14 試規則第8條第1款規定：「本考試體格檢查有下列情形之一者，為體格檢查不合  
15 格：一、身高：男性不及165.0公分，女性不及160.0公分。但具原住民身分者，男  
16 性不及158.0公分，女性不及155.0公分。」（下稱系爭規定一）

17 （一）系爭規定一以男性身高不及165.0公分，女性身高不及160.0公分，但具原  
18 住民身分者，男性身高不及158.0公分，女性身高不及155.0公分，為體格檢查合格  
19 與否之標準，其規範目的何在？

20 簡答：機關所宣稱之規範目的「確保消防任務遂行」、「促進及保障原住民參

---

<sup>53</sup> 參見 鈞院釋字第 810 號解釋黃昭元大法官提出、許志雄大法官加入之不同意見書，第13段：  
「依其目的及效果觀之，系爭規定顯為經濟領域事項中，憲法增修條文所要求的種族積極優惠措  
施，除了系爭規定所涉及的經濟事項外，另也及於政治、教育文化等領域（參原住民族基本  
法）。在政治領域，如原住民對原住民的積極優惠措施，其目的兼有補償原住民族過去所遭受的結  
構性不利、提昇原住民之就業機會，從而促成一個更多元的勞動市場。尤其是在過去較少見有原  
住民之勞動市場，原住民勞動者之加入，不僅對原住民本身之經濟利益、社會生存甚至人格發展  
均有正面助益，也有助於非原住民得透過和原住民同事間之互動，體驗、學習不同族群之文化及  
生活經驗，從而有助於種族關係之和諧。」。

1 與公職」及「民眾對消防人員有較高之體型期待」均並不真正，且具有歧視性立  
2 法動機，不符重要公益目的之要求。

3 (二) 系爭規定一以一定身高為資格要件，致未達前述身高之人無法擔任警察人  
4 員(含消防警察人員)，有無侵害其受憲法第18條所保障之服公職權利？

5 簡答：有。在欠缺實證資料以證實身高與警消工作表現關聯性之情形下，系  
6 爭規定一長期以固定身高數值限制個人應考試擔任警消人員公職之權利，對女性  
7 形成不利的考用環境，延續過去法律對女性之歧視，又在欠缺身高數據與謹慎政  
8 策評估下，逕依種族生理特徵刻板印象，長期採行種族(族群)差別待遇，均與  
9 我國憲法保障性別與種族(族群)平等之意旨有違，也對個人應考試服公職權利  
10 構成重大且難以克服之限制。

11 (三) 系爭規定一區別原住民與非原住民身分、男性及女性，而為不同的身高限  
12 制標準，有無抵觸其受憲法第7條所保障之平等權？

13 簡答：有。理由同(二)。

14

15 此致

16 憲法法庭 公鑒

17

18 中 華 民 國 113 年 1 月 5 日

19 具狀人 范秀羽

20 撰狀人 范秀羽