



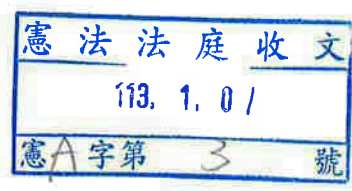
17-30

1 憲法訴訟法庭之友意見書【消防警察身高限制】

2 案 號 111 年度憲民字第 3005 號
3 法庭 之友 社團法人台灣伴侶權益推動聯盟
4 代表人：潘天慶（理事長）
5 均設：116 臺北市文山區景福街 188 號

6 代 理 人 許秀雯律師
7 設：
8 電話： 傳真：
9 電子郵件位址：
10 謝孟釗律師
11 設：同上
12 電子郵件：

13 為憲法法庭審理旨揭聲請案件，謹依法提呈法庭之友意見書：



14 甲、法庭之友應揭露事項：

15 依憲法訴訟法第 19 條第 3 項規定，本法庭之友「社團法人台灣伴侶權益推
16 動聯盟」（簡稱伴盟）聲明：

17 壹、本意見書係由伴盟代理人許秀雯律師、謝孟釗律師共同撰寫，與當事人、
18 關係人或其代理人無分工或合作關係。相關專業意見或資料之準備或
19 提出，未受當事人、關係人或其代理人之金錢報酬或資助，亦無其他提
20 供金錢報酬或資助者。

21 貳、代理人謝孟釗律師為伴盟支薪工作人員，許秀雯律師則為伴盟不支薪
22 之義務律師，併此陳明。

1 **乙、本意見書主張及理由：**

2 **壹、本案基礎事實：**

3 一、聲請人參與警察特考消防警察類別考試獲錄取，但受訓期間經體檢認
4 定身高 158.9 公分，不符公務人員特種考試一般警察人員考試規則(下
5 稱警察考試規則)第 8 條第 1 款規定：「本考試體格檢查有下列情形
6 之一者，為體格檢查不合格：一、身高：男性不及 165.0 公分，女性
7 不及 160.0 公分。但具原住民身分者，男性不及 158.0 公分，女性不
8 及 155.0 公分」(下稱系爭規定)，故其受訓資格遭廢止。

9 二、聲請人不服，經訴願被駁回後，提起行政訴訟，原經臺北高等行政法
10 院 108 年度訴字第 1272 號判決認聲請人主張有理由，撤銷行政機關
11 廢止聲請人受訓資格之處分暨上開訴願駁回決定，其判決理由為：

12 (一) 系爭規定以所謂國民平均身高分布之考量，並非憲法容許進行差別
13 待遇之重要公益，且用人機關消防署亦未提出具體證據說明以身高
14 進行差別待遇之合理必要關聯，流於訴諸個人或群體主觀刻板印象
15 的歧視性定見。

16 (二) 本案聲請人應考項目為消防警察，其職責重在救災救護，而與一般行
17 政警察勤務有別，故不能以外國立法例對於一般行政警察之身高限
18 制作為本件消防警察身高限制之合理事由。且卷證顯示加拿大渥太
19 華市、英國倫敦市、美國賓州乃至亞洲鄰近國家日本多數地方均未限
20 制消防員身高，菲律賓也於西元 2012 年廢除消防員身高限制。

21 (三) 即使認為消防警察需具備一定身體素質條件，始能有效操作車輛、器
22 材等，亦可透過設定體能檢測門檻或訓練計畫成績門檻為篩選，而非
23 以身高限制此等非人力可控制、改變之差別待遇方式，限制人民應考
24 試服公職之權利，並形成不合理差別待遇而違反平等原則。

1 三、然經行政機關上訴至最高法院後，最高法院改認：消防工作需要一定
2 標準之體格，而身高為體格要求之重要項目，則行政機關參酌國人平
3 均身高並慮及性別與種族差異，依其固有權限而以系爭規定要求將來
4 可能擔任消防警察之女性身高達 160 公分以上，尚屬合理等等，廢棄
5 上開臺北高等行政法判決，判決聲請人敗訴。

6 貳、本法庭之友主張：

7 一、系爭規定以「性別」、「種族」設定不同身高門檻標準，足見系爭身高
8 限制並非「真實職業資格」，亦與該公職制度運作之「最大功能性」
9 無關，而是刻板印象，且已流於歧視：

10 (一) 本件為公職考試，涉及憲法第 18 條應考試服公職之權利，有廣義參
11 政權之性質，但本質上亦屬工作應徵，則本件以身高作為門檻，即需
12 考量真實職業資格 (Genuine Occupational Qualification, 或稱善意職
13 業資格 Bona Fide Occupational Qualification) 此一基本問題。此觀公
14 務人員亦有性別平等工作法第 7 條「雇主對求職者或受僱者之招募、
15 甄試、進用、分發、配置、考績或陞遷等，不得因性別或性傾向而有
16 差別待遇。但工作性質僅適合特定性別者，不在此限。」之適用即明
17 (參性別平等工作法第 2 條第 1 項至第 3 項規定)。

18 (二) 學理上所稱之真實職業資格，係指當雇主以宗教信仰、性別或原國籍
19 等條件作為求職或受僱之限制時，必以上開條件為該應聘、受僱之職
20 務所必須具備且為事業單位正常營運之合理需要為限。如否，則上開
21 限制即屬歧視 (臺北高等行政法院 110 年度訴字第 1063 號判決意旨
22 參照)。

23 (三) 查本件消防警察身高限制，究竟是否為職務之必須？就此，用人機關
24 消防署迄今仍未詳細敘明其職務關聯，始終泛泛以所謂身高與救災
25 勤務關聯甚密，救災車輛、裝備、器材對於身高較矮小者使用有所限

1 制，故系爭規定依據衛生福利部統計之國人平均身高作為限制，屬合
2 理限制云云。

3 (四) 然消防署從未敘明：究竟有哪些車輛器材是身高較低者「絕對」無法
4 使用？如有，則其占全部車輛器材之比例為何？舉例而言，假設車輛
5 器材種類共有 50 種，但其中只有 1 種會受限身高而無法使用，其餘
6 49 種之使用則不會受限於身高，則僅因身高較矮小者無法使用 1/50
7 之器材，即全面禁止其任職消防警察之權利，能否謂為適當而符合比
8 例原則？

9 (五) 再者，考選部稱各式應勤裝備、器具均有一定之長(高)度及標準化
10 規格，若未有一定之身高(下限)限制，將可能有無法使用、操作之
11 情形。實則，如身高較矮導致「可能難以使用」特定車輛器材，而非
12 絕對無法使用，則只要改以「能否使用特定器材車輛」作為篩選標準
13 即可，實無須以身高為絕對限制門檻一易言之，此時身高與能否執行
14 職務，至多僅能稱或許存在關聯性(但關聯之程度與比例未知)，並
15 不能稱為絕對必要條件而認屬真實職業資格(遑論各式應勤裝備、器
16 具在一定範圍內其實有調整和客製化之可能，並非鐵板一塊絕對不
17 可變更)。

18 (六) 如參照空服員身高限制案，更可明瞭身高限制並非真實職業資格之
19 理由：於 99 年間，中華航空公開招考空服員時，規定報名資格為女
20 性應考者身高應達 160 公分以上，男性應考者身高應達 170 公分以
21 上，嗣經臺北市政府勞動局認定上開限制乃屬就業服務法第 5 條第 1
22 項容貌歧視而予以裁罰。時至今日，國內各航空公司招募空服員時，
23 均已取消身高限制，而改以「光腳站立可開啟行李艙」作為錄取標準，
24 此亦為國際民航組織工作手冊建議標準。

25 (七) 申言之，身高與器材使用無絕對必然關聯，且以身高測量替代實際之
26 器材使用測試，更是典型之偏見歧視一誤以為身高較高者體能較為

1 優越，卻忽略個體間之體能差異；身高較高者仍有可能因肢體協調性
2 較差而形成器材操作障礙，身高較矮者也有可能因動作靈活或訓練
3 紮實而可熟練操作器材。

4 (八) 依上所述，考量系爭規定未提出身高(下限)與執行消防勤務存在何
5 等必要關聯性，即以身高(下限)作為限制人民擔任消防警察之應考
6 試服公職權之絕對標準，卷內之系爭消防署回函(111年12月29日
7 覆鈞庭函文)對此甚至辯稱「勤務執行注重團隊協調合作.....故消防
8 人員身高不宜過低，於團隊搭配上始能確保勤務執行效率」云云(參
9 系爭消防署回函第12頁)，在台北高等行政法院訴訟程序中更稱「身
10 材矮小者，在與身高差距過大之執勤同仁共同搬運傷患時，須承受更
11 大重量，易造成職業傷害」云云，惟如團隊成員身高落差過大果真會
12 造成問題，何以未有身高「上限」之資格限制？益徵身高下限之資格
13 限制實乃偏見下之產物，已過度侵害人民應考試服公職權，且係以身
14 高此等個人難以改變之特徵為不合理差別待遇，有違平等原則甚明。

15 **二、 尤有進者，系爭規定於身高限制下，更以性別、種族等嫌疑分類而為**
16 **直接差別待遇，複製並強化「男強女弱」等偏見謬誤，形成交織性之**
17 **歧視：**

18 (一) 經查，系爭消防署回函內容自承「消防救災救護工作以團隊作戰為原
19 則.....尚無亦不應因身高較低者即可排除某些勤務之規定」(參系爭
20 消防署回函第6頁)，亦即無論消防人員身高為何，勤務內容均相同。

21 (二) 果此，則以性別、種族而區分不同身高門檻之意義何在？如果身高
22 155公分之原住民女性與身高165公分之非原住民男性，於現行系爭
23 規定下均可成為合格消防人員並執行同等勤務，則無異稱身高155公
24 分者已可妥善值勤，又何須因應考者性別、種族不同，而分別制定158
25 公分(原民男性)、160公分(非原民女性)、165公分(非原民男性)
26 之繁複身高門檻規定？

1 (三) 據此以觀，本案問題就不僅僅是停留在身高限制之合理性，更是：縱
2 然假設身高限制為用人機關判斷餘地（此為假設語氣），但用人機關
3 是否可以更進一步依據應考者性別、種族不同，區分不同限制門檻之
4 合理性？換言之，如果原民女性只要身高達 155 公分即通過身高門
5 檻，何以非原民或非女性者，卻必須通過更高身高門檻？系爭機關在
6 此處決定以性別、種族進行分類是否具備正當理由？是否以性別、種
7 族等個人難以改變之嫌疑分類，再次為不當差別待遇？

8 (四) 司法院釋字第 807 號解釋業已闡明：「法規範如採取性別之分類而形
9 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
10 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
11 (本院釋字第 365 號解釋參照)」等意旨，本案至少應採中度從嚴審
12 查標準，而非行政機關主張之寬鬆審查標準。

13 (五) 細觀上開系爭消防署回函，或可窺出蛛絲馬跡，即相關主管機關認為
14 性別、種族與身高息息相關，不同性別或不同種族之「平均身高」有
15 所差異，因此系爭規定之分類，係根據不同性別、種族之平均身高而
16 定以符「實質平等」云云。然上開設想，實屬一廂情願而未必符合事
17 實，說明如下：

18 1. 種族分類之問題：

19 (1) 原住民族之內部差異與個別差異，可能大於「原民與非原民」外
20 部差異：上開系爭消防署回函以「考量原住民身高較漢人矮小，
21 為促進及保障原住民參與公職，以實現憲法增修條文第 10 條第
22 11 項及第 12 項規定所揭示之基本國策，故定有較低之身高標
23 準」(參消防署回函第 13 頁)，將「原住民身高較漢人矮小」當
24 成系爭規定以種族分類之基礎，然此敘述是否真實？

25 (2) 目前我國法規明白認定之原住民已有 16 族，該 16 族是否都存
26 在「身高較矮小」之情況？又我國非原住民者，並不必然為漢

1 人，亦可能為其他族裔（如印尼、越南人民歸化我國），則非原
2 民身高是否又必然高於原民？而原民與非原民所生子女又應依
3 循系爭原民或非原民身高門檻認定？抑或僅須依據「法定」原
4 民身份認定？

5 (3) 申言之，上開消防署回函將「原住民」與「非原住民（漢人）」
6 二種分類進行二元對立，未能看到原住民身分內部之多元歧異，
7 一廂情願認為原住民身高「都」矮於非原民（漢人），本已不合
8 事實；且該函更將「非原住民」實質上等同於「漢人」，完全未
9 考慮其他族裔國民，亦嚴重忽視我國人口組成多元化之事實。

10 2. 性別分類之問題：

11 性別分類除有「內部與個別差異可能大於不同性別間之外部差異」
12 之現象外，以下面向尤應進一步細思：

13 (1) 我國法就原住民身分尚有法律定義，但對性別則全無法律
14 定義。現行行政實務上之性別登記依據為：戶政機關依戶
15 籍法第 4 條第 1 款第 1 目辦理出生登記時，依據新生兒出
16 生證明所載「男性」或「女性」而登記性別欄位；但如新
17 生兒出生證明記載為「性別不明」者，戶政機關則會要求
18 民眾應另提性染色體檢查結果或診斷證明書確認為「男」
19 或「女」者，始得辦理性別登記（內政部 108 年 11 月 4 日
20 台內戶字第 1080244466 號函參照），但事實上也不是所有
21 人的性染色體都是 XX 與 XY，實務上長期以來有不少性
22 別多樣化之情形，均被迫削足適履在男與女的登記上二擇
23 一。換言之，我國現行戶籍之出生性別登記，僅係粗略依
24 據新生兒出生時之「醫學」判定。然而，性別並非純粹客
25 觀的生理事實，而是綜合生理與心理之複雜現象，並有社
26 會關係層面存在，是隨著個人生心理之性別發展，人之性

1 別認同與性別表現，可能有別於出生指定性別，而有申請
2 變更之需要，此為公民受憲法保障之性別認同自主權與個
3 人資料隱私權。尤須強調者，我國戶籍法下性別登記之性
4 別概念並非專指人之生理構造或染色體與荷爾蒙相關性
5 別特徵，此業經最高行政法院 110 年度上字第 558 號判決
6 所闡明。

7 (2) 職是，在欠缺性別定義之情況下，系爭規定所稱之「男性」
8 或「女性」究竟何指？特別是在我國現行行政實務准許人
9 民辦理性別變更之情況下（內政部 97 年 11 月 3 日內授中
10 戶字第 0970066240 號函釋參照），設如某應考者（非原住
11 民）之出生時登記性別為男性，身高為 163 公分，此時該
12 應考者會因為不合系爭規定而無法取得考試任用資格，但
13 如該應考者因性別認同因素而變更性別登記為女性，是否
14 即可認符合系爭規定而適格？

15 (3) 如上開設例答案為否定，認為應以應考者出生時登記性別
16 為其標準，顯係無正當理由而否定其性別變更登記之事實，
17 對該應考者為差別待遇，絕非適法。

18 (4) 反之，如上開設例為肯定，則系爭規定身高門檻所欲達成
19 之目的又係為何？何以在應考者人格同一性不變之情況
20 下，僅因其性別變更登記即可適用不同之身高標準？

21 (5) 換一個方式舉例，一位 163 公分之非原民、跨性別男性（出
22 生指定性別為女性），如果「不變更性別登記」將符合系
23 爭規定，但如果希望依據自身性別認同去變更性別登記，
24 則將喪失此一應考試服公職之機會。在此案例中，我們可
25 以清楚看到，系爭規定無異逼迫此種跨性別公民，僅能就
26 其性別認同與應考試服公職權利做出二擇一的選擇，其荒

1 謬性不言而喻。

2 (6) 簡言之，系爭規定一昧認定「男性平均身高『就是』高於
3 女性」，忽略同為女性的內部歧異性與性別多樣性之現實
4 一女性不僅有順性別女性，也有跨性別女性，而男性也不
5 僅有順性別男性，亦有跨性別男性，其等之平均身高恐怕
6 很難逕行化約認定為「男性平均身高『就是』高於女性」。

7 (7) 系爭規定將性別視為非男即女，更預設男性身高必高於女
8 性，顯然忽視性別多樣性與跨性別／雙性人主體存在，此
9 二元性別觀並不符合性別多樣性之現實。未來如我國開放
10 第三種性別登記(目前世界上有十多個國家法律規定人民
11 除登記為男性或女性之外，尚可登記為其他類別如 X 性
12 別之性別登記)，則系爭規定所植基二元性別觀之排他性
13 問題，將更形顯著，實有必要揚棄此等過時之二元性別觀。

14 (六) 事實上，如細繹本件卷證資料，所謂「依據國人平均身高而制定系爭
15 規定」此說法，本身亦大有可疑，：

16 1. 首先，系爭規定於 93 年 9 月 3 日即已制定(參系爭消防署回函
17 第 3 頁)，但用人機關消防署又稱系爭規定所援引之國人平均身
18 高係依照 106-109 年衛生福利部統計數據而定(參系爭消防署回
19 函附件 17)；如依上開主張，豈非謂 93 年制定系爭規定，是參照
20 「當時尚未發生」之 106-109 年國人平均身高統計數據？此等主
21 張顯然悖於時序邏輯，難謂符合事實。

22 2. 再者，系爭規定於 93 年 9 月 3 日訂定時，明定「但具原住民身
23 分者，身高標準均得降低 3 公分」(參系爭消防署回函第 3 頁)，
24 亦即 93 年 9 月間，消防人員身高標準為原住民男性 162 公分以
25 上、原住民女性 157 公分以上。

1 3. 但於 94 年 8 月 9 日修正系爭規定時，就上開身高標準卻驟然下
2 調為原住民男性 158 公分以上、原住民女性 155 公分以上，亦即
3 不到一年時間，所謂身高標準竟可差異達 3-4 公分，此更顯系爭
4 規定制定之身高標準，「並非」來自所謂國人平均身高統計，欠
5 缺客觀堅實之論據，純屬恣意。

6 三、事實上，所謂國人「平均」身高究竟為何，與「真實職業資格」之認
7 定並無關聯，恐怕根本不該是本件考量的重點，也不是衡量系爭規
8 定有無違反平等原則、比例原則的關鍵。況如本件用人機關主張一
9 定的身高門檻為消防警察之真實職業資格，但又依據性別與種族而
10 分設不同資格之身高標準，同時又主張錄取者不因身高而排除某些
11 職務，此在邏輯上顯係自相矛盾且難以自圓其說。

12 四、依上述說明可知：

13 (一) 系爭規定無論是身高限制本身，或是依性別、種族而再進一步細分身
14 高限制，均欠缺合理標準，無法對應到任何具體事務上—為什麼非原
15 民男性必須超過 165 公分？為什麼非原民女性必須超過 160 公分？
16 有什麼勤務是身高低於 165 公分或 160 公分者「絕對」無法從事者？
17 用人機關均無法正面回答，甚至也無證據可證明上開標準奠基於所
18 謂國人「平均」身高，則此資格設定即顯然完全出於恣意。

19 (二) 本法庭之友要特予指出：上開恣意之根源，為深重之歧視—假設身材
20 高大的人種是優越的，包裹、複製並強化「男強女弱」、「漢人優越於
21 原民」之刻板印象與偏見，才會在毫無客觀理據之情況下，僅憑想像
22 中之「合格男性」或「合格女性」之樣貌，而制定系爭規定。

23 (三) 系爭規定造成之歧視效果是多方面的：一方面，系爭規定透過身高限
24 制，排除「不合格」之參選者，此排除本身已經係對身高較矮小者形
25 成歧視。再者，系爭規定依據性別、種族之不同而再細分不同之身高

1 標準，彰顯出「男性強於女性、非原民（漢人）強於原民」之階序等
2 差邏輯，此種分類在文化象徵與實際運作的層次上，都不會因為表面
3 上「降低門檻」而增加對於「女性」與「原住民」的保障效果，反而
4 會強化身高與性別、種族的交織性歧視，讓女性和原民在系爭公職工
5 作領域成為次等的、被邊緣化的群體。

6 （四）應徵工作是否合格之標準，終究仍須回到專業技能本身，而非粗略概
7 括之人別分類。女人不是只有一種女人，身高也無法直接聯結認定體
8 能優劣或技能之有無。以外在身體測量結果取代實際技能認定，本身
9 就是拒絕承認個體差異性並排除特定者之歧視行為。

10 **五、 本法庭之友並提出下列德國、西班牙相關司法實例，謹供 鈞院參**
11 **酌：**

12 **（一） 德國部份¹：**

- 13 1. 德國北萊茵-西伐利亞邦要求警察應達一定身高，男性應達 168 公
14 分，女性應達 163 公分，但此等規定並非法律。
- 15 2. 嗣於 2017 年，一位身高 161.5 公分之女性申請成為警察遭拒，
16 提起訴訟，最後法院判決該女性勝訴，理由為：依據憲法如以工
17 作能力或資格（歷）以外之標準作為應徵門檻限制，必須有法律
18 依據，且須有合理理由得以正當化此標準限制，證明此並非恣意
19 歧視，始得為之。然而，並無證據可證明身高與警察工作有直接
20 關聯，且有眾多身高以外之標準（例如應徵者健康情形）可作為
21 更適當之判斷標準，因此在個案中，法院判決警方敗訴。
- 22 3. 該判決法官同時指出：若北萊茵-西伐利亞邦要繼續維持身高作
23 為警察任職門檻，應該透過立法設定合理規範，否則，另一個選

¹ Carla Bleiker, Are you tall enough to join the police? See <https://www.dw.com/en/german-police-height-requirements-not-measuring-up/a-40014402?fbclid=IwAR1oP5vUsG7sstyeBZnjh0biuDZZFdH9LcJCZHk3feEVyhZ0Xe61sciCMbg>, 2017/08/08.

1 擇應是完全取消身高限制。目前德國境內，已有許多邦完全取消
2 警察身高限制。

3 (二) 西班牙部份²：

4 1. 西班牙法律原有規定國家警察總隊警察身高限制，女性應達 160
5 公分，男性應達 165 公分。

6 2. 於 2017 年，一位女性申請加入國家警察總隊，但因身高低於身
7 高門檻 5.08 公分被拒，該女性因而向法院起訴，主張身高限制不
8 合理，並主張上開身高限制對男性更為有利—因為依據統計資料，
9 只有 3% 西班牙男性未達上開身高限制，但有高達 25% 西班牙女
10 性未達上開身高限制。

11 3. 最終，西班牙最高法院判決該女性勝訴，主要理由為警察機構內
12 有相當多職務與身高無關，故上開身高限制規定要求並不合理。

13 丙、綜上所述，敬請 鈞庭鑒核。

14 謹狀 憲法法庭 公鑒

15 具狀人即聲請人 社團法人台灣伴侶權益推動聯盟

16 代表人：潘天慶（理事長）

17 撰狀人即代理人 許秀雯律師

18 謝孟釗律師

19 中 華 民 國 1 1 3 年 1 月 1 日

² Euronews, 'Shorter' women can join Spain's police force, says Supreme Court, see <https://www.euronews.com/2022/07/18/shorter-women-can-join-spains-police-force-says-supreme-court?fbclid=IwAR0inL2FHSQe4prg6bh2EVS3chryDTWzSYuxjN3cbrOkXAtnXU3DafBBikM>, 2022/7/18