

憲法法庭 113 年憲判字第 6 號判決協同意見書

陳忠五大法官提出

壹、前言

本件主要爭點，涉及人民之應考試服公職權是否受平等保障之問題。具體言之：女性應考人參加公務人員特種考試一般警察人員考試之消防警察人員類別考試（以下稱系爭考試），體格檢查項目中 160.0 公分之最低身高限制標準，是否侵害其受憲法第 7 條保障之平等權問題。

本件判決主文第 1 項，引用公務人員特種考試一般警察人員考試規則第 8 條第 1 款規定（以下稱系爭規定）：「本考試體格檢查有下列情形之一者，為體格檢查不合格：一、身高：男性不及 165.0 公分，女性不及 160.0 公分。……」認為該款規定適用於「消防警察人員類別考試」時，其所設「女性不及 160.0 公分」之身高限制標準，排除女性應考人之群體比例明顯高於男性，使女性應考試服公職權受不利之差別待遇，與憲法第 7 條保障平等權之意旨不符，自本判決宣示之日起，至遲於屆滿 1 年時失其效力。

上開判決主文，結論可資贊同。惟其中關於「排除女性應考人之群體比例明顯高於男性」部分，係從男女性別平等角度出發，比較「男性應考人群體比例」與「女性應考人群體比例」後，得出「排除女性應考人群體比例明顯高於男性」此一結果，據以論述系爭規定使女性應考試服公職權受不利之差別待遇，違反憲法第 7 條保障平等權之意旨。其理由構

成是否妥適？尚有討論餘地，爰提出本協同意見書。

本件判決就憲法保障平等權之審查，參照司法院釋字第807號解釋及本庭112年憲判字第1號判決意旨，採取中度審查標準，要求法規範之立法目的，須為追求憲法上之重要公共利益，其所採取之分類與規範目的之達成間，須存有實質關聯性。

然而，系爭規定之規範目的與分類標準，應如何界定？此項問題應先釐清，始能據以判斷系爭規定採取之分類標準，與達成其規範目的間，是否具有實質關聯性。

貳、規範目的：主觀或客觀目的？

本件判決多數意見，依據系爭考試之考選機關與用人機關陳述意見，認為消防警察人員具備一定身高之要求，旨在確保消防勤務執行之人員安全、順遂效率、公平輪替等，故系爭規定以最低身高限制標準作為系爭考試之體格檢查項目，為用人機關基於實際需要所設定之資格條件，其目的在於追求重要之公共利益。

上開規範目的，以法規範制定之沿革或法規範解釋適用者之理解作為依據，可稱為主觀之規範目的，釋憲實務上經常使用。

然而，系爭規定之規範目的，是否僅止於消防勤務執行之安全、順暢、公平而已，別無其他目的？

實則，系爭規定考量國人男性與女性平均身高之事實上差異，就男性與女性設定不同之身高限制標準，適度調降女

性身高限制標準，已寓有男、女不同性別多元參與消防警察人力、促進女性擔任消防警察人員之目的。

此外，系爭規定另有但書規定：「本考試體格檢查有下列情形之一者，為體格檢查不合格：一、身高：男性不及 165.0 公分，女性不及 160.0 公分。但具住民身分者，男性不及 158.0 公分，女性不及 155.0 公分……」。其但書規定，特別調降原住民男女身高限制標準，另寓有不同族群多元參與消防警察人力、促進原住民擔任消防警察人員之目的。

因此，整體觀察系爭規定法條文義及規範脈絡，系爭規定之規範目的，另應包括促進不同性別、不同種族之人得以多元參與消防警察人力之目的，可稱為客觀之規範目的。此一目的，亦在於追求重要之公共利益。系爭規定是否違反憲法保障平等權之意旨，亦應考量此一目的。

參、分類標準：身高、性別或種族？

本席以為，系爭規定之憲法審查，應以「身高」作為分類標準，系爭規定以 160.0 公分作為非原住民女性應考人之最低身高限制標準，與其規範目的之達成間，不具有實質關聯性。

本件判決多數意見認為：消防勤務相當多元多樣，身高較高者執行某些類型勤務，固然有其優勢，惟面對各種不同類型之消防勤務以及災害現場與搶救工作，身高略矮者執行某些類型勤務，亦有其優勢，均屬完整之救災團隊所不可或缺。系爭規定之男性最低身高限制標準，排除僅約 10%之男

性應考，女性最低身高限制標準，則約排除 55% 之女性應考，並未慮及各該身高限制下所排除之性別群體比例是否相當，對女性形成較男性更為嚴格之身高限制，實質上使多數女性應考試服公職權遭受不利之差別待遇，與其所欲達成之重要公共利益目的間，尚難謂具有實質關聯性。

上開見解，原則上可以贊同。系爭規定以一定身高限制，作為擔任消防警察人員、執行消防勤務之基本條件，屬立法政策形成範圍，應予尊重。惟系爭考試體格檢查項目，身高不過諸多項目之一，除身高外，尚有體格指標、視力、聽力、辨色力、血壓、上下肢活動力、不雅紋身或刺青、罹患特定身心疾病等。系爭考試另有體能測驗等要求。可見具備一定身高，並非擔任消防警察人員、執行消防勤務之絕對、必要條件。否則，系爭考試應採取單一最低身高限制標準，不應區別應考人為男性或女性，亦不應區別應考人為原住民或非原住民，而設定不同之最低身高限制標準。

何況，當代社會消防勤務極為複雜多樣，以現代化組織管理方式，有效率配置消防人力、設備，更足以確保消防勤務執行之安全、順暢、公平，不應過度依賴消防警察人員具備一定之身高。相關機關亦未能充分舉證說明，何以身高不及 160.0 公分之非原住民女性擔任消防警察人員，確實有礙於消防勤務執行之安全、順暢、公平，而身高僅及 155.0 公分，不及 160.0 公分之原住民女性擔任消防警察人員，反而無礙於消防勤務執行之安全、順暢、公平。

此外，系爭規定之非原住民女性最低身高限制標準，在

非原住民女性中，區分身高及與不及 160.0 公分二類群體，排除約 55% 之非原住民女性應考，其排除比例或範圍顯然過高，實質上剝奪多數非原住民女性之應考資格，致使其應考試服公職權遭受不利之差別待遇，不但與消防勤務執行之安全、順暢、公平，欠缺實質關聯性，而且亦無助於「男、女不同性別多元參與消防警察人力、促進女性擔任消防警察人員」此一重要公共利益目的之達成。

因此，考量系爭規定之規範目的，其對非原住民女性之最低身高限制標準，未充分考慮非原住民女性平均身高之事實狀況，顯然過於嚴格，實質上排除多數非原住民女性擔任消防警察人員之機會，形成不合理之差別待遇，已足以形成「系爭規定採取之分類標準，與達成其規範目的間，不具有實質關聯性」之結論。

然而，同樣以「排除比例或範圍顯然過高」作為理由，多數意見係以「性別」作為分類標準，將不涉及本件原因案件之非原住民男性最低身高限制標準 165.0 公分，納入審查範圍，比較「排除約 10% 之男性應考」與「排除約 55% 之女性應考」後，認定系爭規定「未慮及排除之性別群體比例是否相當」、「排除之性別群體比例差距顯然過大」、「使女性受到較男性更為嚴格之身高限制」、「排除女性應考人之群體比例明顯高於男性」等，使女性應考試服公職權受不利之差別待遇，與憲法第 7 條保障平等權之意旨不符。

惟本件是否應以「性別」作為分類標準，進行憲法審查，可再斟酌。如依多數意見，本件有必要以「性別」作為分類

標準，則為何不以「種族」作為分類標準，將系爭規定但書關於原住民男性及女性最低身高限制標準部分，一併納入審查範圍，比較「非原住民女性之最低身高限制標準 160.0 公分」與「原住民男性、女性之最低身高限制標準 158.0 公分、155.0 公分」後，認定系爭規定在原住民與非原住民間，或原住民女性與非原住民女性間，就「消防勤務執行之安全、順暢、公平」而言，使非原住民女性受到較原住民男性或女性更為嚴格之身高限制，對非原住民女性應考試服公職權形成不合理之差別待遇，與憲法第 7 條保障平等權之意旨不符？

肆、結論

綜上，系爭規定之規範目的，除「消防勤務執行之安全、順暢、公平」外，尚應包括「促進不同性別、種族之人多元參與消防警察人力」。系爭規定採取之分類標準，應以「身高」為標準，將非原住民女性區別身高及與不及 160.0 公分二類，而非以「性別」或「種族」為標準，區別男性與女性，或原住民與非原住民，據以判斷系爭規定採取之分類標準，與達成其規範目的間，是否具有實質關聯性。

簡言之，系爭規定違憲之處，不在「男性、女性」間，參加系爭考試之機會不平等，當然亦不在「原住民、非原住民」間，參加系爭考試之機會不平等，而在「身材高、矮之非原住民女性」間，參加系爭考試之機會不平等。