

臺北高等行政法院判決

110年度訴字第1063號

111年3月24日辯論終結

原告 東方美企業股份有限公司

代表人 呂恩政（董事長）

訴訟代理人 陳淑真 律師

複代理人 陳建至 律師

被告 桃園市政府

代表人 鄭文燦（市長）

訴訟代理人 吳兆原 律師

康賢綜 律師

李欣芫 律師

上列當事人間性別工作平等法事件，原告不服勞動部中華民國110年7月30日勞動法訴二字第1100002127號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、本案事實概要：

申訴人張○○（姓名年籍詳卷，下稱申訴人）獲知原告招募化妝品銷售人員，經連繫後提供履歷表予原告，並約定民國109年8月20日於桃園市○○區大江國際購物中心原告營業處所面試。申訴人面試時身穿女裝，然過程中並無隱瞞生理性別為男性之事，嗣原告回復訊息時告知申訴人如果同意工作時穿著男性制服就可以談，如堅持穿著女性制服就只好跟申訴人說抱歉。申訴人因認遭性別歧視，乃向被告提出申訴。案經被告審查，並提經被告109年度第7次性別工作平等會評議審定（下稱原審定）「原告違反性別工作平等法第7條（性別歧視）成立。」。被告嗣於110年1月11日依性別工作平等法第38條之1第1項及第3項規定，以府勞條字第1100001589

01 號裁處書（下稱原處分）處原告罰鍰新臺幣（下同）30萬
02 元、公布原告名稱及負責人姓名，並令即日改善。原告不
03 服，提起訴願復經決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

04 二、原告之主張及聲明：

05 (一)主張要旨

06 1.訴願機關未盡調查之責逕採申訴人一造說詞，有失偏頗：

07 (1)勞動部訴願決定僅以申訴人主觀意識之說法：「甯主任
08 直接問我生理性別是否完全為男性，我都直接沒有回
09 應，過程中沒有詳細問我工作經驗，僅有詢問工作地
10 點，也沒有問我對訴願人（即原告）的認識，問我一下
11 薪資結構、排班、服裝。109年8月24日甯主任用通訊軟
12 體告知我，堅持女生制服就要跟我說抱歉，但是面試過
13 程都沒有提及制服因素，我覺得遭受不尊重。」等語。
14 然而實際上申訴人在最初申訴時自述「期間我問一下薪
15 資結構、排班（他還給我看櫃位的工作班表）、服裝
16 （先穿著全黑色衣服），甯主任還有問我要穿裙子或褲
17 子」，顯然在面試時，原告所屬甯主任在面試過程中即
18 有提到制服因素，並告知「因公司制服是短版的，詢問
19 申訴人是否可以接受，並詢問申訴人是否方便拍攝全身
20 照傳回臺北公司。」。

21 (2)原告從事化妝保養品產業，於各大百貨公司、賣場設有
22 專櫃，著制服是原告規定也是各大百貨業者之要求，故
23 員工穿著制服之整體性亦為是否錄取的標準之一，就如
24 同航空公司乘服員亦有穿著制服之規定。訴願機關未詳
25 加比對雙方說詞，明顯忽略申訴人面試過程前後不一之
26 說法，逕採申訴人因未錄取而生之情緒性闡述，與事實
27 有違。

28 2.原告公司所應聘之職位有真實職業資格之需求：

29 (1)按制服乃係方便一般社會大眾客觀辨認其身分、性別、
30 職務等區分條件之措施而並非性別歧視。被告訴願答辯
31 書稱原告所引之最高行政法院（原告誤植為臺南地方法

01 院) 108年度判字第22號判決不可採乃係由於工作性質
02 之不同，稱美容顧問為係經由面對面提供服務，需獲得
03 顧客消費者所認同的利益價值，使他們願意支付報酬始
04 完成銷售有別者云云。顯然被告對於美容顧問一職，亦
05 即俗稱櫃哥櫃姐之職業內容及性質並不瞭解。

06 (2)原告銷售之產品為化妝品及保養品，銷售時多需要將產
07 品用在顧客之面部、脖頸部、手腕內側等有身體接觸部
08 位，又面部及脖頸部在為顧客試用產品時多是直接以手
09 接觸或者僅以小面積的化妝棉、粉撲及刷具相間隔而
10 已，與顧客之肌膚仍舊不可不謂為親密接觸。甚至是如
11 櫃位上做活動有加贈護膚體驗等，一般皆是需由顧客換
12 著美容裙(平口浴裙)在美容室中與美容顧問單獨一對
13 一的進行護膚體驗，其接觸到的身體部位則擴張至頭
14 部、手部、整個肩頸、上背部及前胸，當有其職業之特
15 殊性，以一般消費者之常態，多是選擇與其生理性別相
16 同之美容師為其服務，申訴人曾任相關職業應對此知之
17 甚詳。故而其生理性別是否可讓消費者輕易辨識，即為
18 公司設計制服之主要因素。亦是臺灣臺南地方法院108
19 年簡字第66號判決要旨所謂的「基於『真實職業資
20 格』，其所為之差別待遇具有正當理由時，則例外不被
21 認為歧視行為。」原告認為以真實性別穿著制服乃為該
22 職務所必須具備，且為事業單位正常營運之合理需要，
23 依法應不構成歧視行為。

24 (3)原告前開作法係為了使消費者可資辨別，得以在毫無疑
25 慮的情況下安心選擇服務人員進行產品的體驗及消費；
26 況消費者亦有知悉與選擇的權利，原告此舉意在保護消
27 費者與員工雙方權益，以免產生爭議，符合社會常情。
28 原告規定穿著符合生理性別之制服並非由於其性別認同
29 而生之差別待遇，而是因原告業務性質正常營運之合理
30 需要，而以穿著符合生理性別之制服其為招募條件，訴
31 願決定未參酌本院105年度訴字第173號判決及最高行政

01 法院108年度判字第22號判決所認職業上之服裝儀容如
02 係鑒於男、女生理上及外觀上之差異，及因此種差異所
03 生社會功能角色之不同而為之具有合理性之差別待遇，
04 核與性別工作平等法第7條規定及平等原則無違而無性
05 別歧視之可言等意旨及審酌上情，而逕認本職缺無性別
06 限制，顯有未洽。

07 **3.原告並未因申訴人之性別認同或性別氣質而有差別待遇：**

08 (1)申訴人在應徵原告公司之職位時係以男性之外觀，且員
09 工履歷表亦填寫為「男性」之客觀事實為申訴人所不爭
10 執。如原告主觀存有差別待遇，則在得知申訴人性別認
11 同與生理性別不同的當下，即可拒絕其面試；然原告公
12 司人員甯主任在應徵之初即已知申訴人性別認同為女性
13 而生理性別為男性，但並未拒絕申訴人之應徵，由此可
14 見，原告對於申訴人之應聘過程實無存在差別待遇。

15 (2)另申訴人面試著女裝，原告未因此終止面試或者要求申
16 訴人著男裝才可面試，申訴人整套應徵流程與一般應聘
17 者並無二致，關於公司之制度、升遷管道以及工作內容
18 均依照一般應聘面試流程為說明，並不存在有差別待
19 遇，原告之甯主任亦有告知上班需著公司規定之「制
20 服」，此亦顯見，原告在面試中並不因申訴人之性別認
21 同而存有差別待遇。

22 (3)性別工作平等法第7條所稱之「差別待遇」，依同法施
23 行細則第2條後段規定，係指「雇主因性別或性傾向因
24 素而對受僱者或求職者為直接或間接不利之對待」。是
25 雇主如以在工作上排除特定群體為目的，故意在其僱用
26 制度上以特定條件，對求職者有剝奪其僱用機會之傾
27 向，或對其地位有不利影響，即屬差別待遇。查原告並
28 無因申訴人之性別傾向為不利對待，而是希望依公司規
29 定依身分證性別著制服，且參照申訴人自己親寫之履歷
30 表性別亦填寫「♂」，原告豈有以「性別歧視」應對之
31 理。

01 (4)保障性別工作權之平等固屬重要，但也要兼顧各行業特
02 性之差異，以平衡雇主與求職者雙方之權益。本件原告
03 並無直接以性別、性傾向或性別認同，設定是否僱用申
04 訴人，無所謂「直接不利對待」。原告詢問申訴人穿制
05 服一事，乃係因為原告聘任之銷售人員須與消費者為直
06 接之肌膚及身體接觸，原告以申訴人親寫履歷表之性別
07 為男性而要求工作時著男性制服，至於申訴人外觀要以
08 何性別打扮，原告不會干涉，此可讓消費者從制服外觀
09 看出銷售人員之真實性別，同時也可從其打扮舉止判斷
10 性別傾向，避免肢體誤會產生，故原告亦非因對申訴人
11 之性別傾向或性別認同者不予尊重而與勞動條件有所牽
12 連，無「間接不利對待」。

13 4.原告向來尊重不同性別認同，勞動部未盡調查之能事，還
14 原告之商譽：

15 (1)原告於訴願中提供原告公司同仁之性別認同表供勞動部
16 調查，證明原告公司有數十位生理性別為男而性別認同
17 為女之美容師，可供勞動部傳訊調查原告於與申訴人情
18 況相仿之應聘程序當中是否有差別待遇之情事存在。然
19 勞動部並未按照訴願法第63、64及65條之規定通知原告
20 或原告員工到場陳述意見，顯有違反上開訴願法之規
21 定。

22 (2)商業信譽為原告所注重，勞動部駁回原告之訴願，無異
23 減損原告之商譽，此為原告所不能容忍，為保權益及還
24 原事實，敬請鈞院明察。

25 5.被告援引本院109年度訴字第1077號判決、臺中高等行政
26 法院99年度簡字第222號判決以為本案之判斷依據，然查
27 上開二案事實，一為「申訴人在履歷表自傳上登載自述為
28 跨性別女同志，經獲原告通知於108年3月18日及同年4月1
29 6日至原告公司面試，並告知因其本身性別認同之關係，
30 有使用女廁之需求，原告當下對此並未表示意見；原告經
31 評估公司硬體設備變更之可能性及徵詢公司同仁之意見，

01 於108年5月9日以電話向申訴人說明其內部員工表示若遇
02 到申訴人使用廁所，會等候其出來才去使用，並因公司租
03 用大樓樓層並無性別友善廁所可供使用，另詢問申訴人是
04 否同意使用1樓大廳之無障礙廁所之可能，惟經申訴人於
05 隔日以電子郵件回復原告有關使用無障礙廁所之建議係屬
06 歧視」，另一為「原告於98年6月24日及6月26日召集舊有
07 員工計14人舉行說明會時，要求女性求職者需繳交驗孕報
08 告」。查該二件事實與本件不同，且各行業對求職者有不
09 同之僱用條件，且會因各行業之屬性而有差異性，是否存
10 有差別待遇應就個案之客觀事實及主觀意圖為判斷。

11 6.被告答辯理由認為有關不利待遇之合理性，應由掌握資訊
12 優勢之雇主即原告負擔舉證責任。然按行政訴訟法第125
13 條第1項、第133條及第189條第1項、第3項規定，行政法
14 院於撤銷訴訟應依職權調查事實關係及證據，不受當事人
15 主張之拘束，於此等訴訟，不生當事人之主觀舉證責任分
16 配問題，僅於行政法院對個案事實經依職權調查結果仍屬
17 不明時，始生客觀舉證責任之分配，亦即藉由客觀舉證責
18 任分配，決定訴訟不利益之歸屬。且原告也於訴願時提出
19 24位員工之性別認同表（見訴願補充理由書之訴證4）供
20 訴願機關參考及調查，證明原告針對求職者之招募，及對
21 進入原告公司服務之該等員工，無論是在核薪、考績、培
22 訓、福利措施、退休等並無差別待遇。原告並非如被告所
23 辯未舉證以實其說。

24 (二)聲明：

- 25 1.訴願決定及原處分關於罰鍰30萬元及限即日起改善部分均
26 撤銷。
- 27 2.確認原處分關於公布原告名稱及負責人姓名部分為違法。
- 28 3.訴訟費用由被告負擔。

29 三、被告之答辯及聲明：

30 (一)答辯要旨

01 1.原告招募面試申訴人，刻意以申訴人是否穿著男性制服作
02 為錄取與否之限制條件，顯然係基於「性別或性傾向」之
03 因素而對申訴人為不利對待之差別待遇，有違性別工作平
04 等法第7條規定，原處分、訴願決定並無違誤，應予維
05 持：

06 (1)所謂性別認同係指個人對自我歸屬性別的自我認知與接
07 受，跨性別者由於性別認同與先天生理性別不一致，曾
08 一度經精神醫學領域定義為「性別認同障礙症」，惟迄
09 今跨性別已不再被視為一種障礙或疾病，而此等「性別
10 不安」者（2013出版精神疾病診斷與統計手冊第5版參
11 照）亦可能因性別不符常規之行為招致社會壓力、歧視
12 偏見及不友善之環境，由於目前性別平等觀念一般仍還
13 停留在「生理性別」的階段，即男女二元對立，性別不
14 安者與同性性傾向者均可能因性別特質或性別認同與主
15 流觀念及社會刻板印象不同，容易遭致歧視，且性別不
16 安者以其認同之性別生活之權利與其個人之人格發展具
17 有不可分離之關係，為個人自主決定權之一環，與人性
18 尊嚴密切相關，同屬憲法第22條所保障之基本權。從
19 而，以性別認同作為分類標準所為之差別待遇，亦應適
20 用較為嚴格之審查標準，合先敘明。

21 (2)按性別工作平等法第7條規定：「雇主對求職者或受僱
22 者之招募……等，不得因性別或性傾向而有差別待遇。
23 但工作性質僅適合特定性別者，不在此限。」、同法施
24 行細則第2條規定：「本法第7條……所稱差別待遇，指
25 雇主因性別或性傾向因素而對受僱者或求職者為直接或
26 間接不利之對待。」同法施行細則第3條規定：「本法
27 第7條但書所稱工作性質僅適合特定性別者，指非由特
28 定性別之求職者或受僱者從事，不能完成或難以完成之
29 工作。」分別定有明文。

30 (3)雖法條文字僅言及「性別或性傾向」，似不包含「性別
31 認同」，惟基於「性別認同」乃係源自個人對自我歸屬

01 「性別」的自我認知與接受，跨性別者所面臨社會壓力、歧視偏見及不友善之環境與同性性傾向者相類似，
02 參以該條文之立法意旨在於雇主在求職者或受僱者之招募、甄試、進用、分發、配置、考績或陞遷等過程，不得因性別或性傾向等因素而對之為直接或間接之不利對待，跨性別者在求職過程所可能面臨之不利對待，亦應
03 屬該立法條文所欲保障之對象，自無將因「性別認同」因素所造成之歧視排除於該條文規範範疇外之理由，否則即可能違反所謂「不足之禁止」之憲法原則，故基於
04 對性別工作平等法第7條規定之合憲性解釋，自應將因性別認同而為之差別待遇亦解為在該條規定禁止誡命之範圍內。是以，無論雇主係直接以性別、性傾向或性別
05 認同因素，設定為僱用員工、分發及配置員工或給予員工陞遷機會之條件，所為「直接不利對待」（直接歧視）；抑或雖未直接以性別、性傾向或性別認同為條件，表面上以中性的規定、措施、標準或程序為雇主相關僱用措施或僱用決定，但實施的結果會對特定性別、
06 性傾向或性別認同者造成負面影響時，終致員工將因此等因素而與勞動條件發生牽連，均應認係因性別、性傾向或性別認同因素而予員工不當之「間接不利對待」（間接歧視）（本院109年度訴字第1077號判決理由參照）。

23 (4)查本件申訴人109年8月11日於大江國際購物中心獲悉原告所刊登之招募彩妝銷售人員廣告（可供閱覽原處分卷第2頁之問題6.與回答），同日申訴人即透過通訊軟體LINE聯繫原告所屬甯○○主任（姓名年籍詳卷，下稱甯主任），並提供履歷，然原告所屬甯主任在閱覽完申訴人之履歷後，陳稱：「男？」、「完全變女的？」等語，申訴人回覆：「對的」、「還沒完全……」、「請問此職缺有性別上的限制嗎？」，原告所屬甯主任竟稱：「是有點尷尬」、「我覺得我們見面的時候再聊好

01 了。」云云，再經雙方約定於109年8月20日15：00進行
02 面試後，殊料原告所屬甯主任竟於同日向申訴人表示：
03 「○○（即申訴人）～很高興認識你……我也很喜歡你的
04 開朗，目前公司給我的回應是你如果說同意著男生制服
05 我們可以談？如果堅持是著女生制服……就要跟你說
06 報(按：應為抱)歉了」，足見申訴人向原告應徵彩妝銷
07 售人員，經原告面試後，原告刻意以申訴人是否願意穿
08 著男性制服作為錄取與否之限制條件，顯然係基於「性
09 別或性傾向」之因素而對申訴人為不利對待之差別待
10 遇，此有申訴人與原告所屬甯主任之通訊軟體LINE對話
11 記錄（可供閱覽原處分卷第9至15頁）可佐，原告確有
12 違反性別平等工作法第7條規定，並經被告依照同法第8
13 條之1第1項、第3項及桃園市政府處理違反性別工作平
14 等法事件統一裁罰基準（下稱統一裁罰基準，乙證2）
15 第1項次等規定裁處原告30萬元，應屬適法，洵堪認
16 定。

17 2.依性別工作平等法第31條規定，申訴人已先釋明確有因
18 「性別或性傾向」而受到原告為不利待遇之客觀事實，詳
19 如前述，準此，其後有關該不利待遇之合理性，即應由掌
20 握資訊優勢之雇主即原告負擔舉證責任，原告空言狀稱：
21 「原告公司所應聘之職位有真實職業資格之需求」、「原
22 告並未因申訴人之性別認同或性別氣質而有差別待遇」云
23 云，顯然未就原告對於申訴人所為不利待遇之合理性舉證
24 以實其說，原告狀稱應屬無據。

25 (二)聲明：

26 1.原告之訴駁回。

27 2.訴訟費用由原告負擔。

28 四、本件爭點：原告於本案申訴人應聘過程中之行為是否違反性
29 別工作平等法第7條之規定？

30 五、本院之判斷：

01 (一)如事實概要欄所載之事實，有原告性別工作平等申訴案件個
02 案訪談紀錄（可供閱覽原處分卷第1至4頁）、申訴人性別工
03 作平等申訴案件個案訪談紀錄（不可供閱覽原處分卷第9至1
04 2頁）、被告109年度第7次性別工作平等會評議審定（本院
05 卷第27至32頁）、原處分（本院卷第33至35頁）及訴願決定
06 （本院卷第36至46頁）等附卷可稽，且為兩造所不爭執，堪
07 信為真實。

08 (二)本件應適用之法令及說明：

09 1. 按性別認同係指個人對自我歸屬性別的自我認知與接受，
10 跨性別者由於性別認同與先天生理性別不一致，曾一度經
11 精神醫學領域定義為性別認同障礙症，惟迄今於該領域已
12 不再被視為障礙或疾病；然由於目前性別平等觀念普遍仍
13 停留在「生理性別」男女二元對立的階段，跨性別者仍可
14 能因其自我認同或行為特質與主流觀念、社會價值印象有
15 別，容易因刻板印象而蒙受社會壓力、歧視偏見及不友善
16 之對待。惟無論其性別認同及因而依循之生活方式、行為
17 特質如何，均在在與其個人之人格發展有不可分離之關
18 係，為個人自主決定權之一環而與人性尊嚴密切相關，應
19 認屬憲法第22條所保障之基本權保障之範疇。憲法第7條
20 規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、
21 黨派，在法律上一律平等。」該條明文揭示之5種禁止歧
22 視事由，然該等揭示方式僅係例示，而非窮盡列舉，是如
23 以其他事由，如身心障礙、性傾向等為分類標準，所為之
24 差別待遇，亦屬本條平等權規範之範圍，司法院釋字第74
25 8號解釋意旨可資參照。由該解釋意旨中論及以性傾向作
26 為分類標準所為之差別待遇時，係以性傾向屬難以改變之
27 個人特徵，其成因可能包括生理與心理因素、生活經驗及
28 社會環境等，而過去我國同性性傾向者在社會上為孤立隔
29 絕之少數，囿於社會傳統及習俗，經常受到制度上之忽略
30 或歧視，甚至因為該等刻板印象之影響，而成為政治上之
31 弱勢，難期經由一般民主程序扭轉其法律上劣勢地位，故

01 以性傾向作為分類標準所為之差別待遇，應適用較為嚴格
02 之審查標準，以判斷其合憲性，除其目的須為追求重要公
03 共利益外，其手段與目的之達成間並須具有實質關聯，始
04 符合憲法第7條保障平等權之意旨。由於性別認同與性別
05 主流價值不同之跨性別者，同樣受到來自傳統刻板印象產
06 生之社會壓力、歧視偏見及不友善之對待，則由前開說明
07 可知，以此作為分類標準所為之差別待遇，亦應適用較為
08 嚴格之審查標準，合先敘明。

09 2.次按憲法所保障的基本權利不僅建構出對抗國家的防禦
10 權，同時也從基本權作為客觀價值決定或客觀法秩序，進
11 而構成國家應積極保護基本權法益的義務，使之免於受到
12 來自第三人的違法侵犯。至於國家保護如何才足夠，行政
13 權與立法權保有相當之預測及形成空間，但立法者應如何
14 履行國家保護義務的問題，在結合基本權利對第三人效力
15 時，須特別強調國家之保護不得低於必要之標準而致違反
16 所謂「不足之禁止」之憲法原則。因此，性別工作平等法
17 第1條開宗明義規定該法係為保障性別工作權之平等，貫
18 徹憲法消除性別歧視、促進性別地位實質平等之精神而制
19 定（該法第1條規定參照）。此乃立法者基於直接與多元
20 民主正當性，透過權衡基本權保護機制涉及私人相互衝突
21 之基本權而為調整，以履行前揭國家保護義務。而該性別
22 工作平等法第7條前段即明確規定：「雇主對求職者或受
23 僱者之招募、甄試、進用、分發、配置、考績或陞遷等，
24 不得因性別或性傾向而有差別待遇。……」該條所稱之
25 「差別待遇」係指雇主因性別或性傾向因素而對受僱者或
26 求職者為直接或間接不利之對待，亦有同法施行細則第2
27 條規定可資參照。雖法條文字僅言及「性別或性傾向」而
28 似未及於「性別認同」，惟基於「性別認同」乃係源自個
29 人對自我歸屬「性別」的自我認知與接受，而跨性別者所
30 面臨之社會壓力、歧視偏見及不友善之環境與同性性傾向
31 者相類似，參以前開規範之立法意旨在於雇主在求職者或

01 受僱者之招募、甄試、進用、分發、配置、考績或陞遷等
02 過程，不得因性別或性傾向等因素而對之為直接或間接之
03 不利對待，故跨性別者在求職過程所可能面臨之不利對待，亦應屬該立法條文所欲保障之對象，而無將因「性別
04 認同」因素所造成之歧視排除於該條文規範範疇外之理
05 由，否則即可能違反所謂「不足之禁止」之憲法原則甚
06 明。故基於對性別平等工作法第7條規定之合憲性解釋，
07 自應將因性別認同而為之差別待遇亦解為在該條規定禁止
08 誡命之範圍內。是以，無論雇主係直接以性別、性傾向或
09 性別認同因素，設定為僱用員工、分發及配置員工或給予
10 員工陞遷機會之條件，所為「直接不利對待」（直接歧
11 視）；抑或雖未直接以性別、性傾向或性別認同為條件，
12 表面上以中性的規定、措施、標準或程序為雇主相關僱用
13 措施或僱用決定，但實施的結果會對特定性別、性傾向或
14 性別認同者造成負面影響時，終致員工將因此等因素而與
15 勞動條件發生牽連之「間接不利對待」（間接歧視），均應
16 認係因性別、性傾向或性別認同因素而予員工不當之對
17 待。
18

- 19 3. 末按性別平等工作法第38條之1第1項、第3項規定：
20 「（第1項）雇主違反第7條至第10條……，處新臺幣30萬
21 元以上150萬元以下罰鍰。……（第3項）有前2項規定行
22 為之一者，應公布其姓名或名稱、負責人姓名，並限期令
23 其改善；屆期未改善者，應按次處罰。」

24 (三)經查：

- 25 1. 本案原告方為化妝、美容用品產業，其於收到申訴人求職
26 訊息及履歷表時，經負責招募之甯主任見申訴人履歷表上
27 之相片後認係女性相片，並於相關資料知悉申訴人生理性
28 別為男性後，仍與申訴人約定進行面試等節，業如前述，
29 亦為兩造所不爭執，堪信為真實，合先敘明。
- 30 2. 原告於面試申訴人之後，以簡訊告知申訴人「如果說同意
31 著男生制服我們可以談？如果堅持是著女生制服……就要

01 跟你說抱歉了」等語，有該等簡訊內容附於原處分卷第15
02 頁可稽。觀諸該等簡訊內容從字義上確實有以申訴人是否
03 同意遵守原告關於服儀之規範，作為是否聘用之條件甚
04 明，則本件應予審究者即該等限制條件是否已達首揭有關
05 基於性別認同之刻板印象而生不平等對待之程度？以下茲
06 分述之：

07 (1)按一般職場上之雇主或公司在一度程度之合理範圍內固
08 得依據企業特性制定服儀規範，然在前揭性別平等工作
09 法保障範圍之前提下，該等服儀規範不應強化刻板性別
10 印象而否定跨性別人士之性別自我認同，業如前述。本
11 案申訴人以其生理性別為男性，但性別認同為女性，且
12 於應聘過程中均未刻意隱瞞，原告該等聘用標準已有忽
13 略申訴人之性別認同而未予以尊重之歧視情形而向被告
14 提出申訴。原告固以其所屬甯主任在面試過程中即有提
15 到制服因素，並告知「因公司制服是短版的，詢問申訴
16 人是否可以接受，並詢問申訴人是否方便拍攝全身照傳
17 回臺北公司。」，以及原告從事化妝保養品產業，並於
18 各大百貨、賣場設櫃，為因應該等處所之要求，故均會
19 考量員工穿著制服之整體性，以此作為是否錄取員工的
20 標準之一，並無歧視云云。然而，依當今化妝保養品產
21 業已屬不分男女性別之時尚產業，一般人無論其生理性
22 別為何，均有在日常生活中以保養、彩妝用品照顧自己
23 身心的需求，該等產業之消費群早已不再落入性別二元
24 之刻板印象之僅有特定性別之人，乃屬眾所週知之事
25 實，衡情要無以百貨業者、賣場業者對於在該處販售貨
26 品之商家從業人員之制服要求作為合理化其作法之依
27 據。而觀諸原告前揭簡訊內容，確實有以性別二元之刻
28 板印象即「男性應著男裝、女性應著女裝」作為劃分美
29 容顧問穿著制服之情形甚明，揆諸前開說明可知，此等
30 要求於其所欲招募人員所從事之職務本質與功能並不相
31 干，而與該產業性質與需求欠缺合理關連性。

01 (2)次按性別工作平等法第7條前段規定雇主對求職者或受
02 僱者之招募、甄試、進用、分發、配置、考績或陞遷
03 等，不得因性別或性傾向而有差別待遇。然而考量實務
04 上各種職業類型種類繁多，仍有特殊狀況而使雇主在非
05 基於歧視動機而具有正當理由時，對於受僱者或求職者
06 所為之差別待遇將例外地不被認為屬於歧視行為，此即
07 學理上所稱之「真實職業資格」(bona fide occupational
08 qualification)。亦即當求職人或受僱人之宗教信仰、
09 性別或原國籍等就業條件為該應聘、受僱之職務
10 所必須具備且為事業單位正常營運之合理需要時，雇主
11 以其為招募條件，即不構成歧視行為，此亦性別平等工
12 作法第7條但書規定「但工作性質僅適合特定性別者，
13 不在此限。」之緣由。惟此既屬禁止差別待遇之歧視之
14 例外事由，且礙於受僱者或求職者舉證困難之實務困境，
15 性別平等工作法第31條乃規定：「受僱者或求職者
16 於釋明差別待遇之事實後，雇主應就差別待遇之非性別、
17 性傾向因素，或該受僱者或求職者所從事工作之特定
18 性別因素，負舉證責任。」求職者僅須先釋明「因性別
19 或性傾向而受到不利待遇」的客觀事實，其後有關該
20 不利待遇的合理性，即應由掌握資訊優勢之雇主負擔舉
21 證責任。本件原告雖另以美容顧問職務之性質係銷售化
22 妝品及保養品，銷售人員於銷售時需要將產品塗敷使用
23 在顧客之面部、脖頸部、手腕內側等身體部位，甚至有
24 可能在加贈護膚體驗之場合下，邀請顧客換穿平口浴裙
25 前往美容室中接受單獨一對一護膚體驗，則美容顧問所
26 接觸到之客戶身體部位將擴張至頭部、手部、整個肩
27 頸、上背部及前胸等更為私密之身體部位而屬較親密之
28 身體接觸，故其職業具有特殊性而須以服裝彰顯生理性
29 別供消費者辨識等語作為支持其以前開限制作為聘用與
30 否之依據係屬合理，而認為其對申訴人之要求係基於
31 「真實職業資格」云云。惟查原告所張貼之系爭招募廣

01 告（參閱本院卷第117頁）內容為：「誠徵～美容諮詢
02 顧問」、「資格：……☆具服務熱忱、對基礎保養，彩
03 裝有興趣者。……」等語，由該等招募資格說明可知，
04 本無從由該內容認定系爭美容諮詢顧問有非彰顯其生理
05 性別否則無從合理服務消費者之宗旨。又系爭美容諮詢
06 顧問工作依常理觀之，並無非彰顯顧問之生理性別否則
07 難以安全、有效率地執行該項業務之情形，縱該領域內
08 多數消費者可能偏好同一性別之人為其服務，但此種客
09 戶之偏好並不足以構成事業單位正常營運之合理需要；
10 況目前多元性別概念係基於尊重個人之性別自我認同而
11 來，原告並未說明該美容諮詢顧問工作有何不穿著合於
12 生理性別之制服即難以勝任服務消費者之理。至於原告
13 所稱順性別服務始不至於在較為貼近客戶身體之接觸時
14 產生困擾云云，顯然有尚未能確切認知現行法規關於性
15 騷擾、性侵害等性別暴力之行為，其行為之主體與客體
16 已無性別之差，任何性別都有可能是行為人或被害人，
17 實際上不能以假設之「可能發生」的性別暴力去猜測或
18 懷疑非順性別人士在此等行業內之服務或就業動機；至
19 於有關非順性別之服務過程所可能產生之疑慮，必須認
20 知當今所要處理的並非消滅這些假設情況發生的可能
21 性，而是在面對這樣的疑慮時，該如何致力於積極創造
22 能打破偏見與誤解之性別友善環境與措施，並強化企業
23 員工對性別之敏感度，始能真正達到破除對多元性別的
24 刻板印象及建構性別友善職場。本件依前開說明，實難
25 認原告於系爭簡訊中之內容及不予聘僱申訴人之作為已
26 合於可引用性別平等工作法第7條但書之規範。

27 (3)綜據前開說明，本案原告於申訴人應聘過程中以前開簡
28 訊內容回覆申訴人，已構成明顯地以性別差異為由實施
29 差別待遇之歧視，要屬甚明，原告主張各節均非可採。

30 (四)末按，欲完全破除職場上性別刻板印象及基於該等印象而
31 衍生之各種職場要求，並非一蹴可幾之事，在該等觀念逐

01 漸開展之際，仍有賴社會上各行各業在日常可能發生之各
02 種狀況裡，透過相關教育培訓以重新建構跨性別知能及性
03 別友善之觀念，俾得以提升國人性別平等之敏感度，始得
04 以使社會大眾真正經由換位思考與同理心之發揮，而營造
05 真正性別友善且合於實質平等的社會環境。查本件原告係
06 廣為消費者所青睞之美容保養產業，由本件事實經過可知，
07 其主責面試者在招募美容諮詢員工過程中之言行，固
08 非全無思考以申訴人之立場應如何選擇服裝之問題，難謂
09 其未致力於性別友善職場之營造；惟系爭簡訊內容確實在
10 該職務內容創設了不具合理關連性之限制，業如前述，本
11 件經被告先後於109年10月6日、29日分別訪談申訴人、原
12 告之主任及副理員，並製作訪談紀錄提經被告性別工作平
13 等會109年11月23日第7次會議評議審定並作成系爭審定
14 書，認定原告違反性別平等工作法第7條規定成立。被告參
15 酌該會議評議審定結果，認原告對求職者之招募、甄試、
16 進用，有違反性別工作平等法第7條規定，而依同法第38條
17 之1第1項、第3項，以原處分裁處原告30萬元罰鍰，並公布
18 原告名稱及負責人姓名，並令即日起改善，經核與法並無
19 違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。原告訴請判決如訴
20 之聲明，為無理由，應予駁回。

21 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法均與本件判決結
22 果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

23 七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第
24 1項前段，判決如主文。

25 中 華 民 國 111 年 4 月 14 日

26 臺北高等行政法院第七庭

27 審判長法 官 許麗華

28 法 官 梁哲瑋

29 法 官 林學晴

30 一、上為正本係照原本作成。

31 二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表

- 01 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判
 02 決送達後20日內補提上訴理由書。（須按他造人數附繕本）
 03 三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴
 04 訟法第241條之1第1項前段）
 05 四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同
 06 條第1項但書、第2項）
 07

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、四親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

08 中華民國 111 年 4 月 14 日

