

01 臺北高等行政法院判決

02 109年度訴字第1077號

03) FKT64W1Z1X5L0;@110年4月21日辯

04 原 告 唯衣時尚科技有限公司

05 代 表 人 羅福森 (董事)

06 訴訟代理人 王乙凡 律師

07 被 告 臺北市政府勞動局

08 代 表 人 陳信瑜 (局長)

09 訴訟代理人 許秀雯 律師

10 詹曉慧

11 何芳純

12 輔助參加人 楊○○

13 訴訟代理人 謝孟釗 律師

14 潘天慶 律師

15 上列當事人間性別工作平等法事件，原告不服臺北市政府中華民國
16 國109年7月20日府訴三字第1096101276號訴願決定，提起行政訴
17 訟，本院判決如下：

18 主 文

19 原告之訴駁回。

20 訴訟費用由原告負擔。

21 事實及理由

22 一、程序事項：

23 按「(第1項)訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他
24 訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。(第
25 2項)被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論
26 者，視為同意變更或追加。(第3項)有下列情形之一者，
27 訴之變更或追加，應予准許：……。二、訴訟標的之請求雖

01 有變更，但其請求之基礎不變。三、因情事變更而以他項聲
02 明代最初之聲明。……。五、依第197條或其他法律之規定
03 ，應許為訴之變更或追加。」行政訴訟法第111條第1項、第
04 2項、第3項第2款、第3款、第5款定有明文。又同法第196條
05 第2項規定：「撤銷訴訟進行中，原處分已執行而無回復原
06 狀可能或已消滅者，於原告有即受確認判決之法律上利益時
07 ，行政法院得依聲請，確認該行政處分為違法。」原告提起
08 本件訴訟時，原係聲明求為判決：「原處分及原訴願決定均
09 撤銷。」（本院卷第11頁）嗣於訴訟中變更訴之聲明為：「
10 1.原處分及原訴願決定關於罰鍰部分均撤銷。2.確認原處分
11 關於公布原告名稱及負責人姓名部分違法。」（本院卷第
12 322頁）。前開訴之變更係主張本件起訴後，因原處分關於
13 公布原告名稱及負責人姓名業已執行完畢（本院卷第331頁
14 ），而有行政訴訟法第196條第2項規定之適用，核其請求之
15 基礎不變，且被告於訴之變更並無異議，而為本案之言詞辯
16 論，依據前開規定，其訴之變更，本院認為尚屬適當，應予
17 准許。

18 二、事實概要：

19 緣輔助參加人於人力銀行網站刊登履歷求職，在履歷表自傳
20 上登載自述為跨性別女同志，經獲原告通知於民國108年3月
21 18日及同年4月16日至原告公司面試，並告知因其本身性別
22 認同之關係，有使用女廁之需求，原告當下對此並未表示意
23 見；原告經評估公司硬體設備變更之可能性及徵詢公司同仁
24 之意見，於108年5月9日以電話向輔助參加人說明其內部員
25 工表示若遇到輔助參加人使用廁所，會等候其出來才去使用
26 ，並因公司租用大樓樓層並無性別友善廁所可供使用，另詢
27 問輔助參加人是否同意使用1樓大廳之無障礙廁所之可能，

01 惟經輔助參加人於隔日以電子郵件回復原告有關使用無障礙
02 廁所之建議係屬歧視，原告後續即無回應，輔助參加人再次
03 以電子郵件詢問面試結果，仍未獲原告回復，遂於108年11
04 月25日向被告提出申訴書，主張原告有違反性別工作平等法
05 (下稱性平法)第7條之歧視。案經被告先後於108年12月3日
06 、5日分別訪談輔助參加人、原告之法務人員，並製作訪談
07 紀錄後，提經被告性別工作平等會(下稱性平會)109年2月
08 17日第3屆第3次會議評議審定並作成性平會審定書(下稱系
09 爭審定書)認定原告違反性平法第7條規定成立。被告乃依
10 該會議評議審定結果，以原告對求職者之招募、甄試、進用
11 ，違反性平法第7條規定，依同法第38條之1第1項、第3項及
12 臺北市政府處理違反性別工作平等法事件統一裁罰基準(下
13 稱統一裁罰基準)第3點項次1等規定，以109年2月21日北市
14 勞就字第10861035713號裁處書(下稱原處分)處原告新臺
15 幣(下同)30萬元罰鍰，並公布原告名稱及負責人姓名。原
16 告不服，提起訴願仍遭駁回，遂提起本件行政訴訟。

17 三、本件原告主張略以：

18 (一)原告未有歧視輔助參加人之性別認同而違反性平法第7條規
19 定情事：

20 1.原處分認定「原告無法提出108年5月2日至8日公司召開決定
21 不錄取輔助參加人會議之會議記錄作為佐證」(證1第3頁)
22 、「…若被輔助參加人早已於108年5月9日前即作出不錄取
23 申訴人之決定，依被輔助參加人之公司流程應無需再行與輔
24 助參加人聯繫，惟公司僅能以之後可能符合相關企業之職缺
25 作為詢問申訴人使用廁所及告知內部調查結果之理由，難謂
26 被輔助參加人未錄取輔助參加人之理由與性別認同及所衍生
27 之使用廁所問題無關…」(證1第4頁)而認定原告係於因輔

01 助參加人要求使用女廁，雙方無法取得共識，故不錄用輔助
02 參加人，故屬性別認同之歧視。惟原告係於108年5月初進行
03 內部討論時，認為輔助參加人就面試官所提出之問題，如指
04 定程式碼之延伸運用或繼續編寫，尚無法符合面試官之要求
05 ，且輔助參加人就軟體整合與系統分析等專業項目，亦未達
06 原告所需之專業程度，故原告就該職缺未邀請輔助參加人再
07 面試。此業經原告於108年12月5日訪談記錄（證3第2頁）及
08 原告108年12月12日致被告函文（證4第1頁至第2頁）說明在
09 案。至於原告於108年5月9日致電輔助參加人討論廁所使用
10 事宜，係原告考量設立於相同地址之其他軟體科技公司目前
11 亦在徵才，故再次致電輔助參加人討論。

12 2. 「差別待遇乃雇主就受僱者之待遇或求職者之職業資格審查
13 ，有與職務無關聯之差異標準如性別、性傾向或類同措施、
14 處分而已生或可能生歧異不公平情事者，且需損害之發生與
15 其差別待遇間有相當因果關係，始足當之。」、「所謂『歧
16 視』，本質上包含『事實比較』之意涵，亦即主張雇主具有
17 『歧視』行為時，若可指出一項可供參考比較之事實指標，
18 藉以說明被歧視者與該參考之事實指標，二者職業條件相同
19 ，卻因某項與工作能力不相關之因素而受（雇主）不平等之
20 處遇，或者職業條件不同，卻因某項與工作能力不相關之因
21 素而受相同之對待，即足當之。」、「審視重點應在於該資
22 格限制於具體個案中，其限制條件是否與欲達成之目的有正
23 當合理之關聯性、必要性，及是否合於比例原則、平等原則
24 等情，而可認係正當合理之差別待遇…」。縱使如被告認定
25 原告因輔助參加人要求使用女廁，雙方無法取得共識而不錄
26 用輔助參加人（非自認），此亦非屬性別認同之歧視：(1)原
27 告從未以輔助參加人之性別認同而有任何差別待遇，輔助參

01 加人於其投遞之履歷中，業已提及其為跨性別女同志（證6
02 ）），原告仍邀請其進行面試。而輔助參加人第一次面試時，
03 已告知其使用女廁需求，原告仍邀請其參加第二次面試。又
04 原告公司內部亦有多位同性戀員工，原告均不曾有歧視之舉
05 。

06 3.次查，原告並非一知悉輔助參加人之需求即拒絕錄用輔助參
07 加人，原告就輔助參加人之需求，實已盡其所能，包括徵詢
08 公司同仁意見、評估大樓硬體設備是否有變更可能、與輔助
09 參加人討論折衷方案，最終仍無法與輔助參加人達成共識。
10 是以，原告與輔助參加人關於此客觀上「廁所使用」之歧異
11 ，應屬工作環境聘僱條件無法達成共識，實與性別認同之歧
12 視無關，更與前述「不公平情事」、「不平等之處遇」、「
13 不符比例原則、平等原則、無正當理由之差別待遇」之情形
14 截然不同。輔助參加人另以原告提議其到1樓上廁所，故認
15 為原告有性別認同歧視。然因原告僅租用辦公大樓之7樓，
16 而7樓並無性別友善廁所，而大樓1樓之無障礙廁所可替代性
17 別友善廁所，故原告提出此折衷方案，應屬合理，並符合現
18 實，希冀解決問題，俾盡快進行最後面試，並無歧視或嘲諷
19 之意思。事實上，目前各級公家政府機關、軍事單位、公立
20 學校、司法矯正機關、收容處所、醫療機構等，均尚未能完
21 整且全面地提供性別友善廁所（被告之辦公大樓亦同，仍多
22 以無障礙廁所代替性別友善廁所），遑論資源有限之私人企
23 業。倘日後原告遇有其他應徵者也要求使用與其生理性別相
24 異之廁所，基於客觀上原告所在辦公大樓結構無法改變，倘
25 雙方無法協調出其他可行替代方案，則原告仍會因無法滿足
26 該廁所使用之需求，而無法繼續面試該應徵者，故此決定具
27 一致性，並無「差別待遇」。是以，本案乃原告盡其所能仍

01 無法滿足輔助參加人廁所使用需求，雙方無法達成共識，故
02 無法繼續面試，並無歧視之情形，自不構成性平法第7條規
03 定之違反。

04 (二)爰聲明求為判決：1.原處分及原訴願決定關於罰鍰部分均撤
05 銷。2.確認原處分關於公布原告名稱及負責人姓名部分違法
06 。

07 四、被告則以：

08 (一)原告確有歧視輔助參加人性別認同情事：

09 1.原告若於108年5月9日前即作出不錄取輔助參加人之決定，
10 依原告之公司流程，理應無需再與輔助參加人聯繫。另方面
11 ，原告不僅無法提出108年3月18日、4月16日二次面試輔助
12 參加人之紀錄或評核表，亦無法提出108年5月2日至8日原告
13 召開決定不錄取輔助參加人會議之會議記錄作為佐證，僅片
14 面以日後輔助參加人可能符合相關企業之職缺為由，作為詢
15 問輔助參加人使用廁所及告知內部調查結果之理由。惟前項
16 詢問及告知內容均與輔助參加人之工作能力與應徵職務需求
17 間，均顯無正當合理之關聯性，且原告亦未能依性平法第31
18 條規定，就未錄取輔助參加人之非性別、性傾向因素，提出
19 具體事證，實難謂原告未錄取輔助參加人之理由，與其性別
20 認同及所衍生之使用廁所問題無關。

21 2.原告於面試知悉輔助參加人使用女廁之問題後，確實作出下
22 列行為：對於公司內部女性進行調查：「是否介意與外觀為
23 女性、生理上為男性的人，共同使用洗手間？」，結果有同
24 仁表示反對。於決定不錄取輔助參加人後，卻又於108年5月
25 9日以電話與其聯繫。聯繫理由為「內勤單位人力資源共享
26 」、「輔助參加人仍有可能符合相關企業其他職缺」。該通
27 電話中告知輔助參加人：已針對其使用廁所問題，進行內部

01 調查，且有同仁表示反對。並詢問輔助參加人其是否能使用
02 1樓殘障廁所。事後確實有收到輔助參加人回復及詢問面試
03 結果之電子郵件與電話。但於收到電子郵件與電話後，未回
04 復申訴人面試結果，理由為「未錄取」、「未談論到薪資」
05 及「依公司流程不予回復」。縱如原告所述「…輔助參加人
06 於其投遞之履歷中，業已提及為跨性別女同志，原告仍邀請
07 輔助參加人進行面試…。」，主張不曾歧視輔助參加人之性
08 傾向或性別歧視，惟其亦自承：「原告與輔助參加人關於客
09 觀上『廁所使用』之歧異，應屬工作環境聘僱條件無法達成
10 共識…。」，以及「倘日後原告遇有其他應徵者也要求使
11 用與其生理性別相異之廁所，基於客觀上原告所在辦公大樓
12 結構無法改變，倘雙方無法協調出其他可行替代方案，則原
13 告仍會因無法滿足該廁所使用之需求，而無法繼續面試該應
14 徵者…，並無『差別待遇』。」云云，均顯見「廁所使用
15 」之歧見確係原告是否錄取輔助參加人之考量。

16 3.又依據CEDAW一般性建議，直接闡明直接歧視與間接歧視的
17 定義。「直接歧視」(Direct discrimination)包括明顯(
18 explicitly)以性或性別差異為由(based on grounds of
19 sex and gender differences)所實施的差別待遇(differen
20 t treatment)。「間接歧視」(Indirect discrimination)
21 指的是，一項法律、政策、方案或措施表面上對男性和女性
22 無任何歧視，但在實際上產生歧視婦女的效果(discriminat
23 ory effect)。這是因為看似中性(neutral)的措施沒有考慮
24 男女間既存的不平等狀況。原告既自承「廁所使用」之歧見
25 乃決定錄取輔助參加人與否之因素，並主張僅係雙方於工作
26 環境聘僱條件無法達成共識，顯未考量輔助參加人之工作能
27 力得否勝任其應徵職務，又前述歧見實乃肇因於輔助參加人

01 之性別認同因素，顯見原告於招募時，確有間接對跨性別者
02 有不利之對待情事，構成性別認同歧視，原告違反性平法第
03 7條規定事實甚明。

04 (二)並聲明求為判決：原告之訴駁回。

05 五、輔助參加人則以：

06 (一)原告於準備程序中已不再提出所謂輔助參加人工作能力不足
07 之不實說法，而是坦承係就參加人廁所使用問題詢問過其他
08 員工的意見，但無法取得內部共識，無法先錄用參加人再解
09 決這個問題，因為如果解決不了，公司人員的流動、管理成
10 本的損失必須由公司承擔云云，足證原告之所以不錄取輔助
11 參加人，真實理由就是因為原告不願意讓參加人依自身性別
12 認同使用廁所，與所謂工作能力根本無關。參加人已一再說
13 明：參加人身為跨性別女性，日常以女性身分生活，至原告
14 公司面試時亦穿著全套女裝，本有權利依其性別認同使用女
15 性廁所，況廁所空間乃是一人使用之極私密空間，原告公司
16 其他員工根本不可能與參加人同時共用同一間廁所，又何須
17 其他員工同意？更遑論要求參加人必須經其他員工同意才能
18 使用女性廁所此事，本身即屬荒謬不合理。

19 (二)再者，原告公司雖聲稱部分員工反對參加人使用女廁，但就
20 此節全未舉證以實其說。依現存卷證根本無法判斷原告公司
21 是否確有就輔助參加人使用廁所問題徵詢其他員工意見，亦
22 無法判斷其徵詢方式是否適當（例如原告公司係廣泛徵詢全
23 部員工，或僅徵詢部分員工？徵詢過程有無就跨性別議題為
24 充分說明，亦或未加說明，甚至使用歧視性之不當言詞），
25 自不能輕易採信原告上開片面說詞。

26 (三)日本東京地方法院判決書曾指出：「性別與個人生活密不可
27 分，個人以自己認同之性別身分生活具有重要法律意義；日

01 本經濟產業省拒絕該案原告以跨性別女性身分使用女生廁所
02 ，係否定當事人性別認同之違法行為。」；美國第四巡迴上
03 訴法院Grimmv.GloucesterCountySchoolBoard案判決維持維
04 吉尼亞州東區法院判決認定校方敗訴，東區法院判決內指出
05 ：校方如迫使跨性別學生使用分離設施（例如禁止跨性別女
06 性學生依自身性別認同使用女廁，要求另使用獨立廁所等）
07 ，將產生烙印效應，傷害學生性別認同，並形成拒絕跨性別
08 學生平等使用學習機會與資源之非常規性別歧視，且此時校
09 方不能以定義模糊不明之所謂生物性別、生殖器性徵等合理
10 化其歧視，該等判決已正面肯定跨性別者確實有權依其性別
11 認同使用廁所。

12 六、上開事實概要欄所述之事實經過，除下列爭執事項外，其餘
13 為兩造所不爭執，並有：原處分（本院卷第19頁至24頁）、
14 訴願決定書（本院卷第25頁至35頁）、被告108年12月5日訪
15 談記錄影本（本院卷第37頁至39頁）、原告108年12月12日
16 、30日補充陳述意見影本（本院卷第41頁至51頁）、輔助參
17 加人投遞之履歷影本（本院卷第53頁至57頁）、輔助參加人
18 108年11月25日（被告收文日）性平法申訴書影本（不可閱
19 覽卷第1頁至5頁）、輔助參加人108年12月3日訪談紀錄（不
20 可閱覽卷第6頁至7頁）、輔助參加人提供與原告間電子郵件
21 紀錄影本（不可閱覽卷第8頁至11頁），及輔助參加人108年
22 3月18日前往原告公司面試之照片（本院卷第263頁）等文件
23 可參，自堪認為真正。是本件爭執事項厥為：原告不予錄取
24 輔助參加人之決定，是否基於輔助參加人之性別認同而為之
25 差別待遇？

26 七、本院之判斷：

27 (一)本件應適用之法令：

01 1.按憲法第7條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種
02 族、階級、黨派，在法律上一律平等。」本條明文揭示之5
03 種禁止歧視事由，僅係例示，而非窮盡列舉。是如以其他事
04 由，如身心障礙、性傾向等為分類標準，所為之差別待遇，
05 亦屬本條平等權規範之範圍。性傾向屬難以改變之個人特徵
06 ，其成因可能包括生理與心理因素、生活經驗及社會環境等
07 。目前世界衛生組織、汎美衛生組織（即世界衛生組織美洲
08 區辦事處）與國內外重要醫學組織均已認為同性性傾向本身
09 並非疾病。在我國同性性傾向者過去因未能見容於社會傳統
10 及習俗，致長期受禁錮於暗櫃內，受有各種事實上或法律上
11 之排斥或歧視；又同性性傾向者因人口結構因素，為社會上
12 孤立隔絕之少數，並因受刻板印象之影響，久為政治上之弱
13 勢，難期經由一般民主程序扭轉其法律上劣勢地位，是以性
14 傾向作為分類標準所為之差別待遇，應適用較為嚴格之審查
15 標準，以判斷其合憲性（司法院釋字第748號解釋意旨參照）
16 。又所謂性別認同係指個人對自我歸屬性別的自我認知與接
17 受，跨性別者由於性別認同與先天生理性別不一致，曾一度
18 經精神醫學領域定義為「性別認同障礙症」，惟迄今跨性別
19 已不再被視為一種障礙或疾病，而此等「性別不安」者（
20 2013出版精神疾病診斷與統計手冊第5版參照）亦可能因性
21 別不符常規之行為招致社會壓力、歧視偏見及不友善之環境
22 ，由於目前性別平等觀念一般仍還停留在「生理性別」的階
23 段，即男女二元對立，性別不安者與同性性傾向者均可能因
24 性別特質或性別認同與主流觀念及社會刻板印象不同，容易
25 遭致歧視，且性別不安者以其認同之性別生活之權利與其個
26 人之人格發展具有不可分離之關係，為個人自主決定權之一
27 環，與人性尊嚴密切相關，同屬憲法第22條所保障之基本權

01 。從而，以性別認同作為分類標準所為之差別待遇，亦應適
02 用較為嚴格之審查標準，合先敘明。

03 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權，
04 同時也從基本權作為客觀價值決定或客觀法秩序，進而構成
05 國家應積極保護基本權法益的義務，使之免於受到來自第三
06 人的違法侵犯。至於國家保護如何才足夠，行政權與立法權
07 保有相當之預測及形成空間，但立法者應如何履行國家保護
08 義務的問題，在結合基本權利對第三人效力時，須特別強調
09 國家之保護不得低於必要之標準而致違反所謂「不足之禁止
10 」之憲法原則。因此，性平法係為保障性別工作權之平等，
11 貫徹憲法消除性別歧視、促進性別地位實質平等之精神而制
12 定（第1條規定參照），即屬立法者透過立法履行前揭國家
13 保護義務，由於該基本權保護機制涉及私人相互衝突之基本
14 權衡量與調整，立法者具有直接與多元民主正當性，從功能
15 最適權力分配觀點而言，正適於擔任此解決利益衝突之工作
16 。性平法第7條規定：「雇主對求職者或受僱者之招募、甄
17 試、進用、分發、配置、考績或陞遷等，不得因性別或性傾
18 向而有差別待遇。但工作性質僅適合特定性別者，不在此限
19 。」第31條規定：「受僱者或求職者於釋明差別待遇之事實
20 後，雇主應就差別待遇之非性別、性傾向因素，或該受僱者
21 或求職者所從事工作之特定性別因素，負舉證責任。」第38
22 條之1規定：「（第1項）雇主違反第7條至第10條、第11條
23 第1項、第2項者，處30萬元以上150萬元以下罰鍰。（第2項
24 ）雇主違反第13條第1項後段、第2項規定者，處10萬元以上
25 50萬元以下罰鍰。（第3項）有前2項規定行為之一者，應公
26 布其姓名或名稱、負責人姓名，並限期令其改善；屆期未改
27 善者，應按次處罰。」其中性平法第7條所稱差別待遇係指

01 雇主因性別或性傾向因素而對受僱者或求職者為直接或間接
02 不利之對待(同法施行細則第2條規定參照)。雖法條文字僅
03 言及「性別或性傾向」，似不包含「性別認同」，惟基於「
04 性別認同」乃係源自個人對自我歸屬「性別」的自我認知與
05 接受，跨性別者所面臨社會壓力、歧視偏見及不友善之環境
06 與同性性傾向者相類似，參以該條文之立法意旨在於雇主在
07 求職者或受僱者之招募、甄試、進用、分發、配置、考績或
08 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
09 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
10 ，亦應屬該立法條文所欲保障之對象，自無將因「性別認同
11 」因素所造成之歧視排除於該條文規範範疇外之理由，否則
12 即可能違反所謂「不足之禁止」之憲法原則，故基於對性平
13 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
14 待遇亦解為在該條規定禁止誡命之範圍內。是以，無論雇主
15 係直接以性別、性傾向或性別認同因素，設定為僱用員工、
16 分發及配置員工或給予員工陞遷機會之條件，所為「直接不
17 利對待」(直接歧視)；抑或雖未直接以性別、性傾向或性別
18 認同為條件，表面上以中性的規定、措施、標準或程序為雇
19 主相關僱用措施或僱用決定，但實施的結果會對特定性別、
20 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
21 素而與勞動條件發生牽連，均應認係因性別、性傾向或性別
22 認同因素而予員工不當之「間接不利對待」(間接歧視)。又
23 礙於受僱者或求職者舉證困難之實務困境，依性平法第31條
24 規定，求職者僅須先釋明「因性別或性傾向而受到不利待遇
25 」的客觀事實，其後有關該不利待遇的合理性，即應由掌握
26 資訊優勢之雇主負擔舉證責任。

27 3. 未按統一裁罰基準第3點規定：「本府處理違反性別工作平

01 等法事件統一裁罰基準如下表：項次1、違反事件：雇主對
02 求職者或受僱者之招募、甄試、進用、分發、配置、考績或
03 陞遷等，因性別或性傾向而有差別待遇者。法條依據（性別
04 工作平等法）：第7條、第38條之1第1項及第3項。統一裁罰
05 基準及其他處罰：違反者，除依下列規定處罰外，應公布其
06 姓名或名稱、負責人姓名，並限期令其改善；屆期未改善者
07 ，應按次處罰：1.第1次：30萬元至60萬元。……」而上述
08 統一裁罰基準為臺北市政府為處理違反性平法事件，建立執
09 法之公平性，以期減少爭議及行政爭訟之行政成本，提升公
10 信力，就違反性平法第7條所定違規案件，就同一違規人違
11 規次數，作為裁量處罰之事由，所為原則性或一般性之裁量
12 基準，另有不罰、免罰及審酌加減、擴張等例外情形之裁量
13 基準（同基準第2點參照），與母法規範之目的尚無牴觸，
14 自得供本案援用。

15 (二)經查，輔助參加人於人力銀行網站刊登履歷求職，在履歷表
16 自傳上登載為跨性別女同志，經獲原告通知於108年3月18日
17 及同年4月16日至原告公司面試，並當面告知因其本身性別
18 認同之關係，有使用女廁之需求，原告當下對此並未表示意
19 見；原告於108年5月9日以電話向輔助參加人說明其內部員
20 工表示若遇到輔助參加人使用廁所，會等候其出來才去使用
21 ，並因公司租用大樓樓層並無性別友善廁所可供使用，另詢
22 問輔助參加人是否同意使用1樓大廳之無障礙廁所之可能，
23 惟經輔助參加人於隔日以電子郵件回復原告有關使用無障礙
24 廁所之建議係屬歧視，原告後續即無回應，輔助參加人再次
25 以電子郵件詢問面試結果，仍未獲原告回復，遂於108年11
26 月25日向被告提出申訴書，主張原告有違反性平法第7條之
27 歧視。原告以前開情詞否認有歧視輔助參加人之性別認同而

01 違反性平法第7條規定情事，本院基於下列之理由認其主張
02 為不可採：

03 1. 觀諸原告公司受訪代表李欣於108年12月5日接受被告訪談時
04 陳稱略以：公司面試分三階段，先由用人單位主管面試，再
05 由人資面試，最後由營運長面試，每位員工都會經此程序，
06 有錄取才會以電話通知，若未錄取大部分狀況不會再另外通
07 知；輔助參加人第1次面試僅由用人單位面試，人資單位僅
08 進入瞭解狀況，其履歷表上有表明性別認同之狀況，第2次
09 面試亦由用人單位面試，關於輔助參加人主動提出使用女廁
10 之問題，用人單位主管持開放態度，表示都可再討論；108
11 年5月2日至8日間公司曾開會討論認為輔助參加人能力不符
12 所需職務、工作穩定性等因素，決定不再通知其面試；5月9
13 日原告確實有再打電話詢問輔助參加人是否得接受使用1樓
14 大廳之殘障廁所；另於4月16日至30日間，曾個別詢問公司
15 內部女性員工是否介意與外觀為女性，生理上為男性的人，
16 共同使用洗手間？公司內部有同仁反對等語（本院卷第37至
17 39頁），對照輔助參加人提出本件申訴時指稱：其於108年3
18 月18日及4月16日前往原告公司面試，面試過程順利，於面
19 試過程中其曾主動詢問有關使用廁所之問題，面試主管均表
20 示不介意，及至同年5月9日又接獲原告公司電話詢問有關使
21 用廁所問題，並表達曾就此事詢問公司內部員工意見，及希
22 望其使用其他樓層之廁所，經其於翌日以電子郵件回復有關
23 使用廁所問題之個人想法後，原告公司從此音訊全無等情以
24 觀（見輔助參加人108年12月3日訪談紀錄，原處分不可閱卷
25 第6至7頁），足見原告於輔助參加人2次前往面試後，未曾
26 向輔助參加人表示有不適任之情，且自承於108年4月間對於
27 使用女性廁所問題曾詢問公司內部女性員工之意見，惟有接

01 獲不同意之意見，復於108年5月初召開會議決議因輔助參加
02 人能力不符合公司所需，故對其不進行最終面試，是倘依前
03 開原告公司自述之面試流程，於108年5月初開會決議不錄取
04 輔助參加人後，衡情原告實無再與其聯繫之必要，然原告卻
05 仍於明知公司有部分女性員工表示反對輔助參加人使用女性
06 廁所後，仍於108年5月9日與其聯繫溝通有關使用廁所之問
07 題，但經輔助參加人於隔日以電子郵件回復原告有關使用無
08 障礙廁所之建議係屬歧視，原告自此之後始未再回應，足徵
09 原告在輔助參加人之招募、甄試及進用過程中，顯非僅單純
10 考量其工作能力是否勝任其應徵職務，有關輔助參加人之性
11 別認同因素導致廁所使用之歧見，顯然已間接對其形成不利
12 之差別對待情事，構成因性別認同因素而予求職者不當之「
13 間接不利對待」。本件輔助參加人既已先釋明「因性別認同
14 而受到不利待遇」的客觀事實，其後有關該不利待遇的合理
15 性，即應由掌握資訊優勢之雇主即原告負擔舉證責任。

16 2. 原告雖主張：原告於108年5月9日致電輔助參加人討論廁所
17 使用事宜，係考量設立於相同地址之其他軟體科技公司目前
18 亦在徵才，故再次致電輔助參加人討論云云，然於致電輔助
19 參加人討論廁所使用問題前，原告自稱已決定不錄用輔助參
20 加人，卻始終未能提出係基於考量輔助參加人工作能力不符
21 合公司所需之相關客觀事證，本院已難遽信；又原告於5月9
22 日再次聯繫輔助參加人之目的倘係為轉介至其他軟體公司，
23 對於輔助參加人於翌日旋即以電子郵件回應關於使用廁所之
24 想法及詢問原告錄取與否時，本應積極接洽輔助參加人轉介
25 至其他公司之事宜，卻迄至輔助參加人提起申訴前未為任何
26 回應，始生本件爭議，又未能提出曾為轉介輔助參加人求職
27 資訊至他公司之客觀事證，是原告主張本件非屬基於性別認

01 同而生之差別待遇云云，難認有據。原告雖於本院準備程序
02 中陳稱：原告屬於新創公司，所以人資往來都是用電話、電
03 子郵件溝通，只有錄取時才會提供書面，不予錄取時不會有
04 書面，也沒有書面紀錄等語（本院卷第219頁筆錄），然錄
05 取與否之原因非屬求職者所能探究，原告為掌握求職者之招
06 募、甄試、進用等資訊優勢之一方，參諸性平法第31條規定
07 及前述立法意旨，自仍應由其負擔舉證責任，若該待證事實
08 經法院依職權調查後，仍處於真偽不明之狀態者，即應由其
09 負擔此舉證上之不利益。

10 3.原告另陳稱：原告與輔助參加人關於此客觀上「廁所使用」
11 之歧異，應屬工作環境聘僱條件無法達成共識，實與性別認
12 同之歧視無關。基於客觀上原告所在辦公大樓結構無法改變
13 ，倘雙方無法協調出其他可行替代方案，則原告仍會因無法
14 滿足該廁所使用之需求，而無法繼續面試該應徵者，故此決
15 定具一致性，並無「差別待遇」等語，查原告使用之辦公大
16 樓係屬承租而來，且現行法令規定並無課予雇主設置性別友
17 善廁所之義務，此為兩造所不爭執，然原告所謂無法滿足跨
18 性別者廁所使用之需求，實乃源自於4月16日至30日間，其
19 曾個別詢問公司內部女性員工是否介意與外觀為女性，生理
20 上為男性的人，共同使用洗手間？公司內部有女性員工表示
21 反對之調查結果，惟跨性別者本應有基於其對自我歸屬「性
22 別」的認知而生活之權利。輔助參加人對於自身性別認同為
23 女性，從女裝出櫃迄今已有2年，平日均著女裝，並使用女
24 性廁所等情，為輔助參加人於本院言詞辯論程序中所敘明（
25 本院卷第323至325頁筆錄），是其使用女性廁所一事，並無
26 妨礙其他人之使用，自亦無經他人同意之必要，原告所謂基
27 於管理者之地位，因預見員工此使用廁所之歧見，故提出折

01 衷方案建議輔助參加人以大樓1樓之無障礙廁所替代性別友
02 善廁所云云，看似為中立性之決定，然其越俎代庖代輔助參
03 加人向第三人公開其性別認同，並就其使用廁所一事詢問其
04 他員工之意見等舉措，無異強迫輔助參加人接受一般男女二
05 元對立下之主流觀念及刻板印象，甚至要求其使用一樓無障
06 礙廁所之處置更可能產生烙印之效應，否定其性別自我認同
07 ，又此使用廁所之歧見於原告公司已使跨性別者無法繼續面
08 試獲致錄取之機會，應認屬係因性別認同因素而予輔助參加
09 人不當之「間接不利對待」至明，原告主張將之簡化為工作
10 環境聘僱條件無法達成共識云云，要非可採。

11 4. 本案經被告先後於108年12月3日、5日分別訪談輔助參加人
12 、原告之法務人員，並製作訪談紀錄後，提經被告性平會
13 109年2月17日第3屆第3次會議評議審定並作成系爭審定書，
14 認定原告違反性平法第7條規定成立。被告乃依該會議評議
15 審定結果，以原告對求職者之招募、甄試、進用，違反性平
16 法第7條規定，且斟酌原告僱用員工應事前熟悉性別工作平
17 等之相關法令，俾能確實遵守，以避免觸法，對於求職者之
18 招募、甄試、進用等不得因性別、性傾向或性別認同而有差
19 別待遇之違反，有應注意，並能注意而未注意之過失，審酌
20 其應受責難之程度、所生影響並考量其資力，暨其係第1次
21 違反性平法第7條之規定等情，依同法第38條之1第1項、第3
22 項及統一裁罰基準第3點項次1等規定，以原處分裁處原告30
23 萬元罰鍰，並公布原告名稱及負責人姓名，經核與法並無違
24 誤。

25 八、綜上所述，原告主張各節均非可採，本件被告查認原告違反
26 性平法第7條規定，依同法第38條之1第1項、第3項及統一裁
27 罰基準第3點項次1等規定，以原處分裁處原告30萬元罰鍰，

01 並公布原告名稱及負責人姓名，於法無違，訴願決定遞予維
02 持，亦無不合。原告訴請判決如訴之聲明，為無理由，應予
03 駁回。

04 九、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
05 果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

06 據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項
07 前段，判決如主文。

08 中 華 民 國 110 年 5 月 27 日

09 臺北高等行政法院第七庭

10 審判長法官 蘇 嫻 娟

11 法官 陳 雪 玉

12 法官 鄭 凱 文

13 一、上為正本係照原本作成。

14 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
15 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判
16 決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

17 三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴
18 訟法第241條之1第1項前段）

19 四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同
20 條第1項但書、第2項）

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。

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21

	<p>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。</p> <p>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。</p>
<p>(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</p>	<p>1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。</p> <p>2.稅務行政事件，具備會計師資格者。</p> <p>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。</p> <p>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。</p>
<p>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。</p>	

22 中 華 民 國 110 年 5 月 27 日
23 書記官 吳 芳 靜