

# 從憲法觀點論生命權之保障

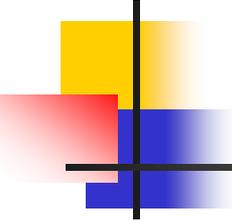
## － 母親自決權與胎兒生命權的衝突

---

講者：李震山

2024年9月14日

於理律盃模擬法庭辯論賽研習營



# 大綱(一)

---

## 前言

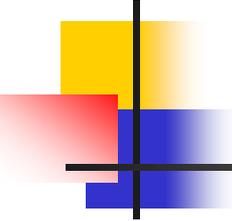
### 壹、生命權保障的憲法依據與對象

#### 一、保障依據

#### 二、保障對象 - 是否包括胎兒?

### 貳、外國就母親自決權與胎兒生命權折衝情形的舉例

#### 一、反映在墮胎權的規範模式 - 藉原則與例外的法律關係解脫困境



## 大綱(二)

---

二、德國 - 原則禁止，例外許可

三、法國 - 原則許可，例外禁止

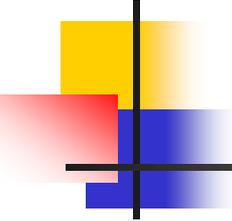
四、美國 - 擺盪在兩模式之間

參、從違憲審查觀點檢視兩權衝突的相關問題

一、違憲審查就本議題可考量的論點

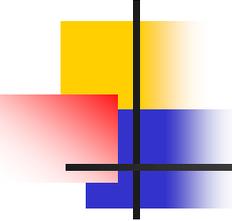
二、國家保護義務下立法形成自由的界限 -  
以比例原則為例

肆、結語



## 保障生命權的憲法依據(一)

- 沒有人會反對或質疑，現代民主憲政國家應保障人民的生命權。然而，我國憲法規定中，卻未如美國憲法或德國基本法明文保障「生命權」。因此，生命權保障的依據為何，就有憲法詮釋學上的討論意義。



## 保障生命權的憲法依據(二)

### 一、生存權說

憲法第15條，司法院釋字第476號解釋參照

### 二、固有權說

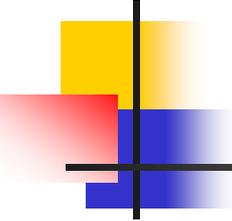
與生俱來的權利，不待憲法規定而自明

### 三、概括權說

適用憲法第22條入憲而確認之

### 四、小結

殊途同歸的肯定生命權應受憲法保障



# 生命權保障可指涉與討論的對象

---

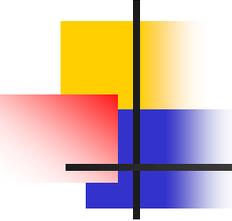
一、既已出生者

二、胎兒(本講題的焦點)

三、其他生命體(例如動物)或可發展成生命的現象體(例如胚胎、全能性幹細胞等)

四、小結

憲法的人權觀逐漸從「以人為本」  
調整至「以生命為本」



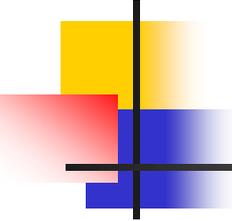
# 胎兒作為生命權保障對象(權利主體) 的可能論理(一) - 以上而下

---

## 一、由憲法法院確認 - 以德國為例

(一)德國基本法第2條第2項規定：「每個人皆有生命權」(Jeder hat das Recht auf Leben)

(二)德國聯邦憲法法院兩次墮胎案判決  
(1975. 02. 25 BVerfGE 39, 1ff.)  
(1993. 05. 28 BVerfGE 88, 203ff.)，皆肯認  
基本法所保障的生命權範圍包括胎兒。



# 胎兒作為生命權保障對象(權利主體) 的可能論理(二) - 以下而上

---

## 二、透過法律規定推論 - 以我國為例

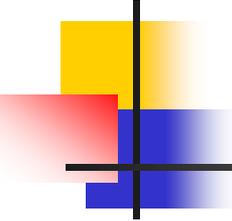
由於我國憲法與憲法法庭(大法官會議)皆未就胎兒是否在憲法保障範圍內，有明確規定或表示意見，故需透過以下法律規定去推求憲法意旨。

### (一)民事法

民法第7條、第1166條及民事訴訟法第40條  
第2項

### (二)刑法

第24章墮胎罪



# 胎兒作為生命權保障對象(權利主體) 的可能論理(三) - 由下而上

---

## (三)優生保健法

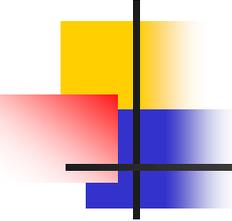
第4條第1項、第6條第1項第6款

## (四)消除對婦女一切形式歧視公約(CEDAW)施行法

該法規定大多朝向消除性別歧視、促進各性別地位實質平等，較少著墨於胎兒生命權

## (五)小結

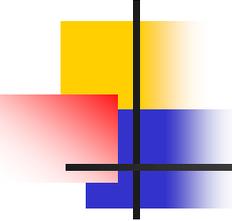
蠡測立法者對兩權衝突規範的意向



# 外國就母親自決權與胎兒生命權折衝情形的舉例(一)

---

- 各國就上述兩權折衝的結果，大多反映在有關墮胎權的規範模式上。從整體觀察，大多以「原則與例外」法律關係作為框架，以解脫既有「二合一」狀況又同時存在權利優位選擇的兩難困境。
- 我國的相關規範似乎較接近下述的法國模式。

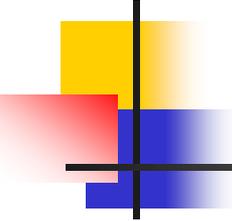


# 外國就母親自決權與胎兒生命權折衝 情形的舉例(二)

---

## 一、德國 - 原則禁止，例外許可

- (一) 堅決維護生命權規範的邏輯一致性
- (二) 聯邦憲法法院第一庭作成墮胎案的第一次判決(1975.02.25 BVerfGE 39, 1ff.)
- (三) 聯邦憲法法院第二庭作成墮胎案的第二次判決(1993.05.28 BVerfGE 88, 203ff.)



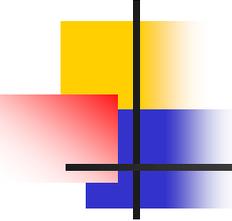
# 外國就母親自決權與胎兒生命權折衝 情形的舉例(三)

---

## 二、法國 - 原則許可，例外禁止

(一)法律優先保障孕母的墮胎權

(二)透過修憲將法律所保障的墮胎自由納為「  
憲法保留」的憲法權利



# 外國就母親自決權與胎兒生命權折衝 情形的舉例(四)

---

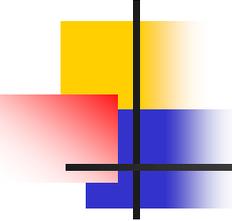
## 三、美國 - 擺盪在兩模式之間

(一) 支持擁命(pro-life)派的判決(1973 Roe v Wade; 1992 Planned Parenthood v Casey)

(二) 支持選擇(pro-choice)派的判決  
(2022.06.24 Dobbs v Jackson Women's Health Organization)

## 四、小結

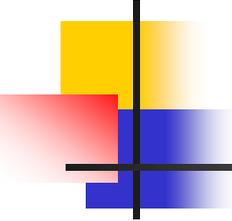
世界的發展唯一不變的是變 - 違憲審查的  
動態衡平



# 違憲審查就本議題實體審查時可考量的論點(一)

---

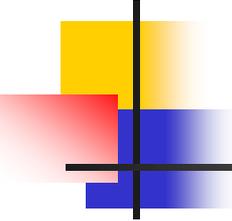
- 一、系爭規範或裁判所指涉的基本權利，及其所涉人權保障的論理與應適用的憲法原則
- 二、「憲法原典(文本)主義」與「活的憲法主義」於憲法詮釋時的拉鋸
- 三、「以憲法詮釋法律」或「以法律詮釋憲法」的運用，並逐案確定立法形成自由的界限



## 違憲審查就本議題實體審查時可考量的論點(二)

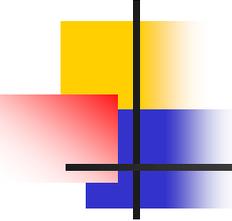
---

- 四、遵循先例為原則，例外補充、變更原裁判的要件與界限
- 五、抗民主多數決與維護民主原則間緊張關係
- 六、其他憲政制度的考量
- 七、審查寬嚴原則的決定
- 八、暫時處分及裁判結果宣告



# 國家保護義務下立法形成自由的界限 — 以比例原則為例(一)

- 人民權利若由憲法直接保障，會產生拘束行政、立法、司法等的特定功能與效力，立法者不得任意變更其意旨。若僅由法律保障之，立法者依憲法基本國策、國家目標等規定自行揣度「憲法委託」意旨，形成的自由空間較大，權利內涵可變性及可塑性高。若應由憲法保障之權利僅被列屬法律層次的權利，極易因立法形成自由範圍與界限而生合憲性爭議問題。茲以比例原則的適用為例，說明如次。



# 國家保護義務下立法形成自由的界限 — 以比例原則為例(二)

---

## 一、上限：禁止侵害過度

其內容應涵攝三個子原則：

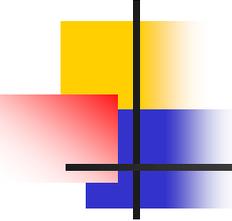
(一) 合適性原則

(二) 必要性或侵犯最小原則

(三) 狹義比例原則

## 二、下限：禁止保護不足

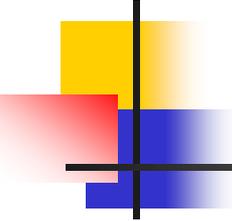
國家履行其保護義務之規範要件，不能低於適當且有效的保護下限。



## 結語(一)

---

- 人類的生命是一個發展過程，從受孕開始到死亡結束。就生命權保障的關鍵轉折點，是胎兒出生而獲得完整人格之時。憲法究應全部或部分、直接或間接的承認胎兒的生命權，必須面對「胎兒既非孕母的附屬品」與「孕母亦非只是胎兒的容器」的事理。在該二合一的狀況下，兩權各自並非處於全有或全無的狀況，故應讓持有不同生命價值觀的各國，於其個別特定的情況下，在可游移的權利光譜之間，有彈性

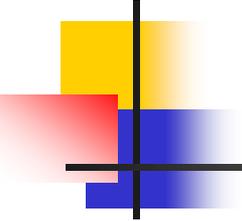


## 結語(二)

---

且策略性地運用權利框架，再各依其對憲法比例原則的理解與詮釋，求取兩權在動態中平衡的法制與規範。

- 憲政文化於民主進程中，是經由不斷的辯論與妥協點滴累積而成。作為國際自由民主法治憲政國家成員的我國，於認同普世人權價值觀下，就孕母與胎兒憲法權利關係上，應與時俱進的凝聚本土共識，且避免使之成為政治或社會對立與分歧的藉口，是當前值得共同努力的方向。



---

報告完畢  
敬請指教