

胎兒生命之保護及人工流產 、女性之子宮權

台北大學法律學系
曾淑瑜 教授



目錄

01

人類胚胎、胎兒
在法律上之地位

02

胎兒生命權與
婦女生育自主
權之爭

03

未出生生命之
剝奪 - 人工流
產與墮胎

04

墮胎罪之比較法
研究

05

墮胎罪存廢之
檢討

人類胚胎、胎兒在法律上之地位

- 生命體的產生先由一個精子與一個卵子融合成一個細胞,即一個稱為合子。受精卵的分裂,首先由合子分裂成二個細胞,再由二個分為四個,如此繼續不斷的分裂,持續至出生後整個人的一生。因此受精卵的生命,可謂為人類生命之起源。1981年7月9日美國參議院司法委員會三權分立問題小委員會認為人的生命,在受精時開始,應給予憲法上的諸權利。1986年5月16日德國聯邦參議院關於體外受精的決議亦認為,精子與卵子一旦結合,人的生命即誕生,且從那時開始所謂人的尊嚴(基本法第1條)及生命的尊重(基本法第2條第2項)即被置放在憲法的保護下。若此說可採,則權利能力開始於精、卵受精時,受精卵視為人或胎兒,具有自然人權利能力,將有侵害其他繼承人權益之虞。

人類胚胎、胎兒在法律上之地位

- ➡ 受精卵或胚胎著床時
- ➡ 精子與卵子雖結合,但生命的孕育尚無法脫離母體之子宮而完全在實驗室完成，況且受精卵的著床率只有百分之三十至四十，這是自然淘汰現象。在自然妊娠的場合，未著床而自然流失的受精卵當然不是生命。既然如此，推及人工生殖技術，於體外結合的受精卵，尚未著床前，僅是處於受精卵的階段，仍無生命象徵。刑事法學者多採此說。美國路易斯安那州民法典規定，受精卵植入子宮時即存在有法律上之人格，如有爭議時，應以受精卵之利益為指導原則。

人類胚胎、胎兒在法律上之地位

- 早期胚胎（受精14天之胚胎）
- 在歐美國家注重胚胎倫理之科學家認為，胚胎在受精14天具有神經系統出現的初期跡象時，可視為人，應受尊重。例如英國瓦諾克委員會、我國人工生殖技術倫理指導綱領及人工協助生殖技術管理辦法(已廢止)，均禁止人工生殖技術之施行使用超過14天以上之胚胎(人工生殖法第16條規定，不得使用培育超過7日之胚胎，因體外受精培育超過14日之胚胎，其神經系統已發育，已不適合植入；如超過6天以上，不易植入子宮內，影響成功率)。

人類胚胎、胎兒在法律上之地位

- ➡ 胎兒形成時
- ➡ 在歐美國家注重胚胎倫理之科學家認為，胚胎在受精14天具有神經系統出現的初期跡象時，可視為人，應受尊重。胚胎心臟開始跳動，表示胚胎與母體分屬於二個生命體，亦即胚胎已成為獨立的個體。此時期雖無法離母體而單獨生存，然其人的形態已經具備，人體內部各種器官不但占據其應有之固定位置，且亦已形成永久位置，不能加以改變。換言之，胚胎在第6至8週時四肢五官已然成形，已由胚胎轉變為胎兒。此時，依我國民法第7條規定例外的保護胎兒，以將來非死產者為限，關於其利益，賦予權利能力，視其為人。

人類胚胎、胎兒在法律上之地位

- ➡ 能在母體外生存時
- ➡ 美國聯邦最高法院於Colautti V Franklin一案中認為「胎兒自其能在母體子宮外生存時，才具有生命的意義，乃予以法律上完全的保護。」即胎兒在6個月以後已能脫離母體而生存，可稱為「未來之人」(Potential person)，法律應保障之。

人類受精卵、胚胎在法律上之地位

- ➡ 刑法及優生保健法定義
- ➡ 我國刑法及優生保健法全文中並未出現「胚胎」之文字，自胚胎於母體內著床後，通說均認為已該當上該二法中之「胎兒」要件，而不以「胚胎」稱之。
- ➡ 人工生殖法定義
- ➡ 人工生殖法之胚胎則指受精卵分裂未逾8週之胚胎，雖未明文限定為母體外分裂未逾8週之胚胎，然全文涉及胚胎之規範均係指母體外、尚未植入之胚胎。

人類胚胎、胎兒在法律上之地位

- 受精卵、胚胎、胎兒之定義-醫用胚胎學定義
- 受精卵初期發育，開始分裂至8個細胞前，稱之為「前胚胎期」，期間約為 14 日，這一階段包含：受精、卵裂、胚泡形成、著床及細胞分化。受精卵分裂逾八個細胞後，即受精後第 3 週至第 8 週之期間，則為「胚胎期」，此階段的胚胎進入器官形成期，人體內各個器官將逐漸形成，為胚胎發育最重要的時期，而胚胎發育至第 8 週後，已具有人類各器官之雛形，即進入「胎兒期」。

醫用胚胎學定義

胚胎期

此階段的胚胎進入器官形成期，
人體內各個器官將逐漸形成，
為胚胎發育最重要的時期

精卵
結合

受精卵

前胚胎期

受精卵初期發育，開始分裂至8
個細胞前，期間約為 14 日

受精卵
發育
14天

胚胎

受精卵
發育
8週

胎兒

胎兒期

胚胎發育至第 8 週後，已具有人類
各器官之雛形，即進入「胎兒期」

刑法及優生保健法

胚胎

著床

胎兒

胚胎定義各異

01

精卵受精後發育至第8週前稱為「胚胎」
第8週後發育至出生前稱為「胎兒」。

醫用胚胎學

刑法及
優生保健法

02

自胚胎於子宮著床
後，即稱為「胎兒」

03

受精卵分裂未逾8週之胚胎
然全文涉及胚胎之規範均係指母體外、
尚未植入之胚胎

人工生殖法

04

未定義

人類胚胎及胚胎幹細胞
條例研究倫理政策
指引

05

研究用之體外胚胎
(得供研究用之胚胎
組織及分裂未逾14
日且未出現原條之
人類胚胎)

人類胚胎及胚胎
幹細胞研究條例
草案

胚胎於我國是否為基本權主體 未有定論

學者見解

有基本權之人，具有基本權主體的資格，透過基本權的主觀面向，行使其主觀公權力，此概念源自民法權利能力之概念，而我國民法第7條肯定胎兒屬民法上具有權力能力之人，以利提早保護胎兒的權益，賦予胎兒權利能力，並以死產為解除條件，以期全面之保護。

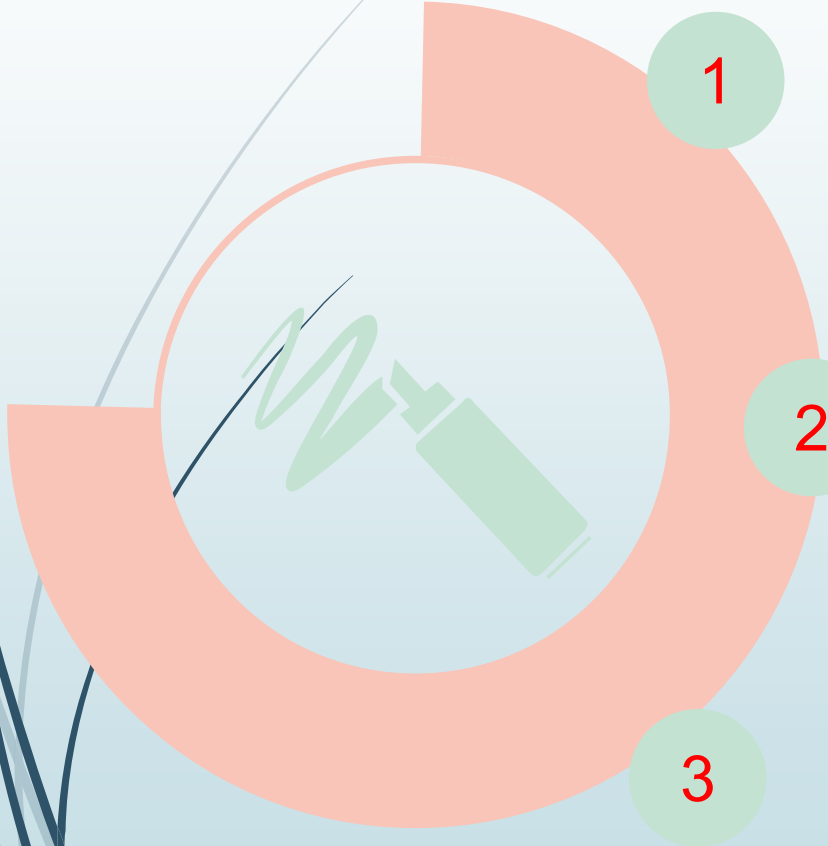
我國學者普遍均認為民法上的權利主體在憲法上同為基本權主體，而享有生命權、平等權及身體不受傷害等基本權力，然而胎兒或胚胎是否享有權利能力，可否為基本權主體之爭議，迄今仍未有定論。

大法官協同意見書

依據司法院釋字第594號許玉秀大法官協同意見書表示：「對胎兒的保護，也就是孕育中、成長中生命的保護，來自憲法對生存權的保障，生存權的保障不是從已經生存才開始，不只是避免生命不能存續，而是必須從創造生命開始，對創造生命的保障，就是支持孕育中的生命有成形的權利（反映生命價值的絕對性）。」

可知基本權利之保障及於出生之人及著床後胎兒尚無爭議。然而這孕育中、成長中的生命，文義上是否涵蓋到醫學上具有生命現象或生命潛能之胚胎，則無從得知。

外國立法實務之觀察



1

肯定胚胎為基本權主體

2

否定胚胎為基本權主體

3

胚胎處於中間地位

1

肯定胚胎為基本權主體

肯定

胎兒之
保護

(一)1975年德國聯邦憲法法院
第一次墮胎案判決

(二)1993德國聯邦憲法法院判決

(三)2017年美國第45任總統川普
重啟「墨西哥城政策」

胚胎之
保護

(一)1990年德國胚胎保護法之制定

(二)美國部分州法

(三)2008年梵諦岡生命倫理準則之頒布

胎兒之 保護

1

肯定胚胎為基本權主體

(一)1975年德國聯邦憲法法院第一次墮胎案判決

德國基本法第2條第2項規定：「人人享有生命權及身體不受侵犯之權利。人身自由不可侵犯。此等權利僅得基於法律干預之。」

就母體內已著床的「胚胎」是否屬於德國基本法第2條第2項的主體，享有生命權及身體不受侵害等基本權利，該判決中可得知自胚胎著床後，也稱之為胎兒。雖然法院將未出生的生命納入生命權保障的主體，並沒有用很多理由加以論述，唯一能肯定的是，在**母體中成長的生命**並非附屬於母體存在，而是**獨立被保護**之法益，應受到憲法生命權與人性尊嚴直接的保護，國家不僅禁止對於未出生生命的直接侵害，甚至要求國家對於未出生生命的保護與扶助，以防衛他人對於生命的違法侵害。

判決內容中說明，德國基本法第2條第2項對於生命權的保護，應及於在母體中發展的生命，並依據當代可靠的生物學、生理學理解，可認定受精後14日起，個別的人類生命已經確實存在。

肯定胚胎為基本權主體

(二)1993德國聯邦憲法法院判決

在判決中確認未出生生命的地位，法院表示國家具有保護人類生命的義務，而基於醫學與人類學的觀點，人類生命在**精卵結合之際**便已形成，即具備其個體性、與出生之人基因結構上的一致性、不可替代的獨特性，自受精時起直至分娩為止，不待母親的承認，即應享有人性尊嚴的保障，而人性尊嚴的保障更進一步的透過生命權加以確認。

胎兒之 保護

1

肯定胚胎為基本權主體

- (一)1975年德國聯邦憲法法院第一次墮胎案判決
- +
- (二)1993德國聯邦憲法法院判決

自前兩個判決可觀察出，德國對於人性尊嚴價值的尊重與嚴謹，肯定於精卵結合後之受精卵即為基本權主體。在判決中以「婦女懷孕期間」、「子宮內」等文字方式呈現，似乎只能推得出在體內結合時起之受精卵為人性尊嚴及生命權保障的主體，而無法推導出體外胚胎也屬同等地位而享有相同保障之結論。

胎兒之 保護

1

肯定胚胎為基本權主體

(三)2017年美國第45任總統川普重啟「墨西哥城政策」

白宮發言人史派瑟(Sean Spicer)總統的立場一向是反對墮胎，且包括尚未出生的胎兒。」並呼籲事實上，在競選時以明確**表達反對支持胎兒生命權之保障**，因此政策，認為未出生的胎兒即屬美美國華盛頓(Washington)保守組(National Right to Life Comm)們必須為川普總統鼓掌，因為他讓納稅人的錢用於推動謀殺開發

補充說明：墨西哥城政策

墨西哥城政策(Mexico City Policy)是美國政府的一項間歇性政策，該政策要求美國聯邦政府不得資助任何進行或推廣以墮胎作為計劃生育其中一個方法的外國非政府組織。

胚胎之 保護

1

肯定胚胎為基本權主體

(一)1990年德國胚胎保護法之制定

德國為了防止胚胎遭濫用，基於德國基本法第1條第1項、第2條第2項人性尊嚴之保障及生命不受侵害之精神，並調和德國基本法第5條第3項研究自由的保障，於1990年制定胚胎保護法。

胚胎之 保護

1

肯定胚胎為基本權主體

(一)1990年德國胚胎保護法之制定

胚胎保護法第8條：

第1項：本法所稱胚胎，首先須已受精，具有育成能力，為核融合時點以後之人類卵細胞，而且更須滿足為了細胞分裂之必要前提條件，有育成個體的可能性，從該胚胎可採取萬能細胞者，始該當之。

第2項：核融合後，在最初之24小時內之階段，該受精之卵細胞須具有育成能力。但尚未經過24小時，卵細胞在個別階段即已不可能育成，則不在此限。

第3項：本法所稱生殖系列細胞，係指從受精後之卵細胞，所產生之人類卵細胞，精子細胞及其細胞系列有關之所有細胞；並且須已混入精子細胞或自精子細胞進入開始，致核融合終了後，已受精之卵細胞，始該當之。

由此可見，不問體內或體外之胚胎，均在胚胎保護法的保護範疇內。

胚胎之 保護

1

肯定胚胎為基本權主體

(二)美國部分州法

聯邦授予各州立法權，觀察美國各州各自的州法，也可發現部分州法肯定胚胎具有法律上的主體地位，而賦予胚胎「人」的地位。

01

路易斯安那州之民法典訂有胚胎保護專章，直接將體外受精之胚胎擬制為法律上存在的人，並賦予胚胎得已提起訴訟或被訴的法律上地位。

02

新墨西哥州法健康與安全專章亦規定，不得對自精卵結合時起之胚胎、胎兒進行任何臨床研究試驗，除非是符合對於胚胎或胎兒健康需求，並且是在最小的風險下。

03

南達科他州州法公共衛生與安全專章中，也嚴格禁止任何需要破壞胚胎而進行之研究

胚胎之 保護

1

肯定胚胎為基本權主體

(三)2008年梵諦岡生命倫理準則之頒布

堅持主張胚胎即為人，享有和人一樣的權利地位，官方頒布一部生命倫理準則，針對近年生命科技、醫學技術的蓬勃發展，教宗強調，反對任何試管嬰兒、複製人、胚胎著床前之基因檢測與胚胎幹細胞研究等技術研究。梵諦岡認為胚胎為神聖不可侵犯，胚胎即為生命，**自胚胎的形成之始**，自屬基本權主體，而受有人的權利保障。

1

肯定胚胎為基本權主體 我國學者見解



01

從生物學角度觀察，認為受精時起直至出生為人，無論哪個階段均為成長的事實，對於人類之保護義務須顧及此事實，更提出自受精時起，受精卵即有將來為人之基因組合，生物學上的個體多樣性顯現出本身之「人格」基本上已確定，據此，應將胚胎視為基本權主體。



02

基於「我們均曾為胚胎」之人類同理心，肯認胚胎具有人性尊嚴、生命權或生存權，並加以保護。學者對於生命保障的密度認為，越早期的生命，應給予越輕的保護，應視法益權益的另一段為何，而決定給予多少保護。

否定胚胎 及胎兒主 體性

2

否定胚胎為基本權主體

(一)美國聯邦最高法院Roe v. Wade案

案例：20歲未婚懷孕，希望終止懷孕，但因德州法規定僅在保全懷胎婦女生命之前提下方得墮胎，由於Roe生命並沒有因懷孕而受到危害，因此無法符合德州墮胎法的例外規定。得知有關德州墮胎法合憲性之訴訟正在進行便以德州檢察官為被告，要求法院宣告該法中「僅在保全懷胎婦女生命之情形下，方得以墮胎」之條文違憲。

否定胚胎 及胎兒主 體性

2

否定胚胎為基本權主體

(一)美國聯邦最高法院Roe v. Wade案

聯邦地方法院認為憲法增修條文第9條與憲法增修條文第14條保障**女性擁有是否生下小孩之選擇權**，而德州墮胎法規定侵害Roe受憲法保障的權利，因而認定德州墮胎法規違憲。

大法官針對胎兒是否為美國憲法第14次修正案中條文意義下的「人」的部分，認為憲法並沒有對「人」加以定義，最高法院觀察美國所有憲法上提及人的條文，意義上幾乎都僅限於「**出生後的人**」，因此認為美國憲法第14條修正案中的「人」，在解釋上應**不包含「未出生人」**，故著床後之胎兒尚非為憲法上的主體，但法院以「存活能力」作為保護起點的認定，顯然對著床前的胚胎保護自然不會受到法院的青睞。

否定胚胎 及胎兒主 體性

2

否定胚胎為基本權主體

(二)美國聯邦最高法院

Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey 案

聯邦最高法院大法官承認婦女在胎兒具備存活能力前享有不被國家干涉的墮胎權利。在胎兒具有存活能力前，國家利益不夠強大到足以禁止婦女墮胎，或是對婦女選擇墮胎的權利上施加實質上的限制障礙。

縱使美國聯邦最高法院在意見書中提到自懷孕時起，州政府及具有保護「潛在生命」的合法利益，但仍維持胎兒在**不具有存活能力前原則上不受保障**的見解，或者說仍然肯定胎兒潛在生命的利益**劣於**於婦女墮胎權的立場，應可推論，最高法院對於著床前的胚胎利益程度上保護將更為不足。

否定胚胎
及胎兒主
體性

2

否定胚胎為基本權主體

(三)美國聯邦最高法院

Whole Woman's Health v. Hellerstedt

案例：德州於2013年通過House Bill 2法案，兩項規定被指為過於嚴苛，其一係指規定診所內進行墮胎手術的醫師，必須在30哩內的醫院登記註冊並取得醫院設施的使用權限，另依規定則要求每一個提供墮胎服務的診所，其醫療設施都必須合於州立小型醫院的手術救護中心(Ambulatory surgical centers)的設立標準。使德州近乎一半提供墮胎服務的診所因不合格而被迫歇業，德州僅存的墮胎診所以州政府為被告，請求法院宣告上開法案違憲。

否定胚胎 及胎兒主 體性

2

否定胚胎為基本權主體

(三)美國聯邦最高法院

Whole Woman' s Health v. Hellerstedt

上訴法院認為上開條文並未對於尋求墮胎的懷孕婦女造成實質性的障礙，因此該條文既屬保障懷孕婦女的健康之國家合法利益，自無違憲之虞。本案上訴到聯邦最高法院，最高法院最後認定上開條文變相限制懷胎婦女選擇墮胎的權利，造成婦女的不當負擔，應屬違憲。

此次判決，被視為自Casey案後最重要的墮胎判決，最高法院維護每位墮胎婦女的健康安全及合法的墮胎權利，而目前美國部分州法仍有對墮胎較為嚴格的限制，隨著最高法院判決的風向，顯示美國最高法院對於未出生之生命的認定上，認為懷孕前期的生命尚非為「人」，不如懷胎婦女的墮胎權保障的立場。

否定胚胎 及胎兒主 體性

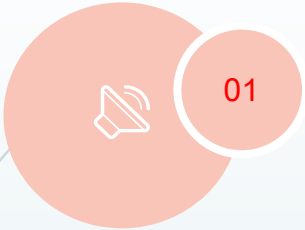
2

否定胚胎為基本權主體

(四)柯林頓總統與歐巴馬總統的墮胎政策

柯林頓上任後，發佈五個行政命令，包含提供經費，促進胎兒組織的蒐集和研究合法化、廢止「箝制言論規定」(gag rule)，使民眾可以在政府補助支持的診所內接受墮胎的指導與諮商，更同意美國軍醫院開始提供墮胎手術。

歐巴馬上任後宣布取消墨西哥城政策，肯定墮胎屬於婦女之權益，歐巴馬支持保護婦女的健康及生育的自由，對前述判決表示鼓勵：「我們將繼續致力保護婦女健康，包括保護婦女安全、提供可負擔得起的衛生保健，還有她們決定自己未來的權利。」



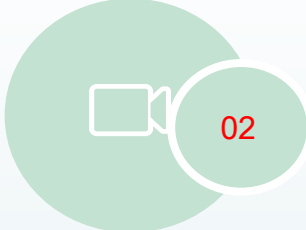
2

否定胚胎為基本權主體 我國學者見解

01



基本權利的賦予，應賦予具有特定特質與能力者，故生命權所賦予之對象，應是具有位格的生物。而所謂具有位格，依德國學者Norbert Hoerster見解認為係指具有自我意識即理解能力者，才有享受生命權保障之必要，並據此認為憲法中的生命與尊嚴保障**並不包含人工受精之胚胎及尚未著床之體內胚胎**。



02



保護胚胎與尊重生命，不必然以基本權主體的方式保護胚胎，縱使保護人類生命有需要提前至胚胎階段，在法律上仍不適合將胚胎視為基本權主體，而將隨著情境與主體決定之

2

否定胚胎為基本權主體 我國學者見解



03

民法觀之，胎兒的法律地位具有不確定性，若因任何原因無法活產者，皆非權利主體。依「舉重以明輕」之法理，發育接近於人之胎兒須以活產為限始為基本權主體，發育階段仍在初期之胚胎，根本無法成為基本權主體，依我國目前現有的非人即物的架構下，應將胚胎定位為物。

胚胎處於中間地位

(一)2005年美國亞利桑那州上訴法院Jeter v. Mayo Clinic Arizona案

案例：Jeter 與其妻子至Mayo生殖醫學診所，希望診所能協助進行體外的人工授精，然而生殖醫學診所因過失毀損或遺失了儲存在該診所的冷凍胚胎，因此Jeter夫妻對該診所因過失造成Jeter夫妻潛在孩子的死亡，提出過失致死、過失毀損無可取代的財產、違反信託契約與寄託契約等四項主張。原審法院駁回原告之訴，因此Jeter 夫妻上訴至亞歷桑納州上訴法院，法院最後一部維持原判，一部廢棄發回更審。

胚胎處於中間地位

(一)2005年美國亞利桑那州上訴法院Jeter v. Mayo Clinic Arizona案

過失致死中所規定的「人」是否包含胚胎一事，應非交由司法決策，而應該交由亞利桑那州的立法者立法決定是否擴大過失致死中「人」之意義，而及於胚胎。

法院最終**拒絕**將體外受精的冷凍胚胎**視為「人」**，但同時表示，這**不代表胚胎即為「財產」**，因為胚胎具有潛在成為人的可能性，位於「人」與「人體組織」間的中間地位，因此在涉及胚胎時，必須在不同程度上給予特殊的尊重。如此見解無疑是打破非黑即白的二分模式，在胚胎是否為基本權主體的地位爭論中，給予一個折衷的保護地位。

胚胎處於中間地位

(二)2014 年中國江蘇省無錫市中級人民法院宜興冷凍胚胎案

案例：2012年2月沈杰與劉曦婚後因不孕症至南京市鼓樓醫院進行體外受精—胚胎移植助孕手術，過程中，夫妻同意冷凍4枚受精胚胎，並簽署簽訂《胚胎和囊胚冷凍、解凍及移植知情同意書》，醫院在該同意書中明確表示，胚胎不能無限期保存，冷凍保存期限為一年，如需繼續冷凍，需補交費用，逾期不予保存；如果超過保存期，表示同意將胚胎丟棄。該夫妻於2013年3月20日發生嚴重車禍，夫妻兩人不幸相繼身亡，而他們的 4 枚受精胚胎仍在該生殖中心冷凍保存。

嗣後因對上述 4 枚受精胚胎的監管權和處置權發生爭議。

中間 地位

3

胚胎處於中間地位

(二)2014 年中國江蘇省無錫市中級人民法院宜興冷凍胚胎案

原審法院：施行體外受精-胚胎移植手術過程中產生的**受精胚胎**為具有發展為生命的**潛能**，含有未來生命特徵的特殊之物，**不能像一般之物一樣任意轉讓或繼承**，同時夫妻均已死亡，通過手術達到生育的目的已無法實現，故兩人對手術過程中留下的胚胎所享有的受限制的權利不能被繼承。

中級人民法院：基於以下因素為胚胎相關權利歸屬認定

- 一、倫理
- 二、情感
- 三、特殊利益保護

綜上，法院判決上訴人及被上訴人，即分別為沈杰與劉曦之父母，均享有該冷凍胚胎的監管權與處置權。

3

胚胎處於中間地位 我國學者見解



01

生命權的保障應自「生命之始」即賦予保障，包含體外製造的胚胎，而非採取「有生命意識」或以「人」作為生命權保障的基礎，以免在基因科技的快速發展下，人類生命被視作「物」來處置、實驗及濫用，而**肯定胚胎應納入生命權保障**的範圍，更宣示著國家有義務積極保護胚胎，促進生命發展之任務，然而因胚胎**缺乏意識能力**，是否須進一步使胚胎作為基本權利上具有請求權的主體，尚有可努力的空間。

胎兒生命權與婦女生育自主權之爭

■ 婦女生育自主權

- 消除對婦女一切形式歧視公約 (CEDAW) 第 16 條第 1 項 (e) 款則規定：
締約國應消除有關婚姻、家庭關係上對婦女的歧視，並應保證婦女在男女平等的基礎上，有相同權利自由且負責地「決定子女人數和生育間隔」，並使婦女有管道獲得行使此權利的知識、教育和方法。
- 基於我國已將CEDAW內國法化，應有保護婦女生育自主權之必要。
- 優生保健法不足作為保障婦女生育自主權之依據，建構憲法上婦女生育自主權有其必要。
- 而現行法已存在或已經司法實務承認之憲法價值或基本權及基本國策皆無法充分將婦女生育自主權含括，宜交由憲法第22條，獨立予其保障，始較為周全。

羅訴韋德案

- 1973年1月22日，最高法院以7比2表決通過判決，認為美利堅合眾國憲法第14條修正案的正當法律程序條款為女性提供了基本的「**隱私權**」，故女性的墮胎權受憲法保護。但最高法院也在判決中指出，墮胎權不是絕對，需要將其與保護婦女健康和產前生命進行平衡。最高法院還在判決中將**墮胎權**列為「**基本權利**」，這意味著各地法院需根據最嚴級別的「嚴格審查」標準審議當地的墮胎法是否應繼續使用。

羅訴韋德案

- 法院認為憲法第14修正案或第9修正案涵蓋的隱私權包括女性墮胎的權利，並提出三月期（trimester）框架。在前三個月裡，各地政府不能對墮胎進行任何監管，但女性如需墮胎，必須由有執照的醫生進行；在第二個三個月裡，各地政府可以對墮胎進行監管，但目的只能是保護孕婦的健康而非保護胎兒的生命。在胎兒具有體外存活的能力（即懷孕達到第二個三個月的最後幾周或第三個三個月）之後，各地政府既可以對墮胎進行監管，也可以要求終止墮胎，但仍有前提條件：只有為有利於母親的「生命」或「健康」而必須進行監管或墮胎時，才可以進行相應的行為。

美國大法官對墮胎裁決的爭議

- 美國在2022年所作之Dobbs v. Jackson Women' s Health Organization判決，推翻了承認墮胎權受憲法隱私權保障之判決Roe v. Wade以及Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey，並認為憲法並未賦予婦女墮胎之權利，應可認為美國對於婦女生育自主權之定位發生了轉變，已轉為傾向不予以憲法保障之態度。
- 2022年6月24日的官方公告中，最高法院大法官投票結果，以6：3判決密西西比州政府對懷孕15週以上婦女禁止墮胎法律的「多布斯案」合憲有效，並進一步以5：4推翻了1973年最高法院藉以確認憲法保障女性墮胎選擇權的〈羅訴韋德案〉。

德國刑法採墮胎諮詢制度

- ▶ 德國刑法允許孕期12週內若接受墮胎諮詢即可為無理由之墮胎行為，墮胎諮詢係搭配各種社福制度，於諮詢時提供孕婦在面臨經濟與社會上困境之具體協助，德國係認為墮胎諮詢之制度相較於刑罰更可遏制墮胎，更可保護胎兒之生命，因而以墮胎諮詢制度作為刑罰替代措施，然在社會實證分析下，高達八成之懷胎婦女，係於已決定墮胎之情形下，始接受墮胎諮詢，僅不到一成之比率，可透過諮詢達到保護胎兒生命之目的，亦即對於已決定墮胎之婦女，僅有極少數之例外，會因接受墮胎諮詢而改變其想法，選擇繼續懷孕，由此可知，墮胎諮詢制度實際實施之成效，顯示其不足抑制墮胎，而毫無實效性。

法國對婦女生育自主權的定位

- 2024年3月4日通過修憲案，將「女性自願終止妊娠之自由」納入憲法保障，並於3月8日頒布生效，成為第一個將墮胎自由入憲之國家，法國對於墮胎自由之重視，並非突如其來，早在1975年其即頒布Veil法案（Loi Veil），將懷孕10週內（經期結束後的12週）自願終止妊娠合法化，惟該法律係實驗性法律，保障之期限僅有五年，因此於1979年，法國將1975年之墮胎法案明確化，正式將「自願終止妊娠」合法化，2001年將自願終止妊娠之法律所定之合法終止懷孕期限從10週延長至12週，於2022年又將期限延至14週。
- 憲法第34條新增，應由法律規定女性行使自願終止妊娠自由之條件，其顯現出之法律意義在於，立法者依法負有義務，制定法律使女性得行使終止妊娠之自由，憲法委員會亦不得藉判決否定該自由。

婦女生育自主權於我國法上之爭議

- 我國憲法並未明文婦女生育自主權，於釋憲實務上，亦未有相關說明。
- 學者王澤鑑

自民法領域觀察而認為，生育決定權係「人格權」之一種，乃為因應社會發展擴大人格權保護範圍而為具體化之權利，解釋上，係擴大民法第195條之「自由」權，以包括生育決定權，因自由權係法定之特別人格權，有實體法依據，然亦認為人格權保護範圍已及於自主決定，自主生育決定應可認為係「新興之人格法益」，並進而認為自主決定乃人格自由發展之內容，係受憲法保障之基本權利，私法上生育決定權之創設，係一種符合基本權之解釋。

婦女生育自主權於我國法上之爭議

- 合乎優生保健法及其細則所定之人工流產合法要件，即為「依法令之行為」，而可阻卻墮胎罪違法，則優生保健法之規定，是否即代表，我國法現實上已承認婦女之生育自主權？

肯定說	否定說
優生保健法予以婦女選擇墮胎之自由，即優生保健法之實施，可謂係肯認墮胎為婦女之權利，亦使孕婦之「生育自主權」成為我國法明文賦予之權利。	優生保健法上定有各類要件，需符合要件始能為合法人工流產，欠缺法定理由之人工流產行為，無論係懷孕婦女本人或進行流產手術之人，皆為刑法上追訴犯罪責任之對象，這樣的規定，事實上是宣告婦女對於自己之身體，並無自主決定權。不足導出婦女擁有墮胎權。優生保健法並非認為婦女在懷孕早期根本不需有理由，亦即並非自由選擇。

婦女生育自主權於我國法上之爭議

► 實務判決

一、曾有判決提出我國墮胎罪及優生保健法之立法過程，未見憲法對於胎兒與婦女權利之保障的角度思考，而認為我國將來修法可參考美國對於墮胎問題之思考，將重點放在「婦女生育自主決定權」及「胎兒生命權」的保護上，從憲法基本權之角度更深一層來討論墮胎罪，在二種法律應保護之權益中進行利益衡量。(臺灣高等法院 91 年度上易字第 407 號刑事判決)

二、優生保健法之規範意旨，係著重懷孕婦女之自主意願，並進而認為懷孕婦女於自主意識完全之情形下所為之同意，當可排除配偶同意之必要。(臺灣嘉義地方法院 93 年度簡上字第 97 號刑事判決)

婦女生育自主權於我國法上之爭議

- ▶ 判決上較少提及生育自主權，而多以「墮胎自由權」稱之，且多為民事判決上之討論，案件事實則多為醫院未檢驗出胎兒之非正常情況，使當事人產下畸胎，當事人依優生保健第9條主張其墮胎自由權或生育自主權受侵害，而對於懷胎婦女是否得憑優生保健法第9條，據以主張擁有此種墮胎自由權，不無疑義。

婦女生育自主權於我國法上之爭議

肯定說

民法上權利或利益是否被侵害，與刑法上墮胎罪欲保護之客體及其阻卻違法事由無絕對必然關係，此實屬二事；不能由此推導出懷孕婦女無選擇人工流產之權利。而觀察優生保健法第1條之立法目的，再參酌同法第9、11條等規定，可見除維護公共利益以實現國家人口或優生保健政策外，亦有保護懷孕婦女私人利益之目的，使其有機會得基於個人規劃、家庭生活、經濟負擔等各種利害關係考量決定是否施行人工流產，因此，在我國現行法體制或價值秩序中，懷孕婦女在符合優生保健法規定要件下，確有依其自願而決定或選擇是否施行人工流產之權利，且此權利亦具有正當性，應當予以保護。(臺灣高雄地方法院 105 年度醫字第 16 號民事判決)

否定說

胎兒係生命體，為一種具有人格之重要法益，懷胎婦女本人對於是否讓胎兒留存其體內而生存之問題，涉及生命價值、人性尊嚴，並無所謂「自我決定權」，至於優生保健法第9條規定賦予部分得行人工流產之事由，係刑法墮胎罪之阻卻違法事由，故如符合該規定要件之人工流產行為，即可阻卻違法，非可據此而謂憲法賦予婦女「墮胎自由權」或「生育決定權」。(臺灣高等法院 85 年度重上字第 464 號判決)



權利之權衡

- ◆觀上述刑法墮胎章節與優生保健法交錯適用，其目的主要似在於嘗試權衡「婦女生育自主權」(pro-choice)及「胎兒生命權」(pro-life)這兩種權利，然在涉及胎兒生命之場合，權衡之結果不僅是一方權利的妥協或限制而已，而是可能造成生命(或說潛在生命)的永遠消失，換言之，權衡的結果可能是造成一方憲法上基本權利之剝奪，法規制定和適用上不可不慎。

胎兒生命權與婦女生育自主權之爭

- 胎兒生命權與婦女生育自主權之衝突
- 現行刑法與優生保健法對於婦女生育自主權之限制，實屬過苛，而未能通過憲法之比例原則檢驗。
- 調和胎兒生命與婦女生育自主之可能？

美國調和方式	分期架構
	獨立存活能力與不當負擔標準
德國調和方式	不承認婦女生育自主權，惟考量婦女懷胎困境，以「期待不可能法理」與「墮胎諮詢制度」調和。
胎兒生命價值去權利化思考	

胎兒生命權與婦女生育自主權之爭

➡ 美國調和方式—三分期架構(Roe v. Wade案)

懷孕第一期（前3個月）	孕婦自行決定是否墮胎，不受法令限制。
懷孕第二期（3個月後~胎兒具獨立存活能力前）	僅可於保障孕婦健康之合理範圍內限制墮胎實施。
懷孕第三期（胎兒具獨立存活能力後）	得基於保障胎兒之生命利益，限制、禁止墮胎，惟據適當醫學專業判斷，例外仍應允許為保護母體生命或健康而實施之墮胎。

胎兒生命權與婦女生育自主權之爭

- 獨立存活能力與不當負擔標準(Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey案)

胎兒具獨立存活能力前

婦女有權為終止懷孕之決定，而基於保護胎兒生命利益或婦女之身體健康，可為法律管制，惟不可造成婦女之不當負擔。

胎兒具獨立存活能力後

得基於保障胎兒之生命利益，限制、禁止墮胎，惟應容許涉及孕婦生命、身體必要之墮胎。

此階段胎兒生命未達穩固，前期流產機率亦較高，依憲法第23條，得為保護婦女之生育自主權，限制僅有相對保障之胎兒生命權。惟須注意，墮胎行為仍涉及婦女生命、身體，法律仍可為相關管制。



胎兒具獨立存活能力

此階段胎兒生命特徵趨於穩定且明顯，外觀上已具人之雛形，且已具獨立於母體外之能力，得依憲法第23條，為增進公共利益，限制婦女生育自主權，而對胎兒生命進行保護。



然仍須例外容許為婦女健康、生命之必要墮胎。

胎兒生命權與婦女生育自主權之爭

► 德國之調和方式

第一次墮胎憲法判決

僅承認胎兒生命與人之生命同受憲法生命權之保障，未將婦女之生育自主權納入考量，對於胎兒生命權之保障，不論於婦女懷胎初期或晚期，在整個懷胎過程中，皆優先於婦女之自我決定權，因此應以刑法禁止墮胎。

若懷孕婦女將受到生命或嚴重之健康損害危險，應認為此時繼續懷孕對於婦女而言，並不具「期待可能性」，則墮胎應屬必要。若有其他類似因素嚴重影響懷胎之繼續時，立法者亦可基於形成自由，自行判斷是否為期待不可能之情形，而免除墮胎之罪責。

第二次墮胎憲法判決

判決指出，生命的保護並非是絕對意義上的要求，生命相對於其他法益並非毫無例外地享有優先性。對於胎兒生命之保護義務範圍，一方面應著眼於保護必要性，另一方面亦應考量相互衝突的法益，即應考量懷胎婦女之人性尊嚴、生命權、身體不受侵害權及其人格權。而若繼續懷孕或產下嬰兒，將造成懷胎婦女極大負擔，或犧牲其生命價值，要求懷胎婦女繼續懷孕，並不具「期待可能性」，因此立法者得依據期待可能性之標準，於例外情形免除孕婦之分娩義務。另外，雖國家對於生命之保護，須以刑罰作為最後手段，以免違反「不足禁止原則」，然基於國家保護胎兒之義務，於建構有效且可達目的之保護措施，應考量制裁手段與預防措施之結合。

未出生生命之剝奪 - 人工流產與墮胎

- ◆所謂墮胎，乃指以人為的方法，將胎兒於其具有獨立存活能力前，排除於母體或將其殺死於母體內的行為。
- ◆關於墮胎的定義，有採「胎兒殺死說」，亦有採「人為早產說」：
 - 1、「胎兒殺死說」：認為墮胎就是一種透過破壞懷孕狀態來殺死胎兒的犯罪，以胎兒死亡的時點為既遂，依此，墮胎罪的構成要件包含了二種情形：(1)胎兒直接死在母體中；(2)所產出的胎兒因發育未全而欠缺存活能力，是以，即使胎兒提早脫離母體（早產），但胎兒並未因而死亡者，並非墮胎行為。
 - 2、「人為早產說」：認為不論胎兒分娩後是生或死，只要在尚未自然分娩之前，以人為方式令孕婦早產者，即為墮胎行為。
- ◆依據我國最高法院25年上字第 1223 號判例要旨：「墮胎罪之成立，以殺死胎兒或使之早產為要件」。針對上述實務見解，有學者認為，此係對於墮胎定義之折衷說。



人工流產之定義

- ◆所謂「人工流產」，明定於優生保健法第4條第1項：「稱人工流產者，謂經醫學上認定胎兒在母體外不能自然保持其生命之期間內，以醫學技術，使胎兒及其附屬物排除於母體外之方法。」
- ◆同法第9條第1項第4款規定，懷孕婦女經診斷或證明，有醫學上理由，足以認定胎兒有畸型發育之虞者，得依其自願，施行人工流產。
- ◆若自醫學角度觀之，墮胎一詞並未見於相關教科書中，而係以流產稱之。關於流產之分類，大致上是以方式與引發原因之不同進行分類。醫學上認為係由人之行為直接所致的流產，包含治療性流產、選擇性流產(又稱自願性流產)，前者是基於治療之目的，為保障母體健康而施行之墮胎，第二種類型即為依懷胎婦女請求，而非基於母體的健康或胎兒的疾病稱之。



人工流產之定義

- ◆事實上，所謂人工流產，其與墮胎概念之關係，並無法明顯予以區分。充其量認為人工流產須由合格醫師為之(優生保健法第5條「本法規定之人工流產或結紮手術，非經中央主管機關指定之醫師不得為之。」)；而墮胎為刑法用語，墮胎罪之行為人包括懷胎婦女(如：刑法第288條)，與使懷胎婦女墮胎之人(刑法第289條~第291條)—即由合格醫師為之外，非合格醫師，以及其他第三人均得為之。



生命倫理四原則在人工流產中之展現

尊重自主原則

(The principle of respect for autonomy)

我們應尊重有自主能力的個體所做的自主的選擇，包括其應負擔的責任。因此懷胎婦女在決定終止懷孕時，我們要予以尊重，但也要評估她是否有自主的能力及負擔責任的能力。

公平正義原則

(The principle of justice)

我們應該給每一個人都得到公平的權利與待遇，並且以公平的基礎執行與裁量道德的義務，使各種利益、資源與負擔能公平合理的分配。面對懷胎婦女與胎兒之間糾葛的關係，我們更應審慎使用公平正義原則。

不傷害原則

(The principle of nonmalevolence)

我們有責任不去傷害別人，儘可能依照道德的善意來選擇行為。因此對於胎兒的生命權決定的心態是非常重要的。

行善原則

(The principle of beneficence)

善是一種服務，願意去承擔對自己和他人的責任，並致力提昇他人的福祉。所以什麼是懷胎婦女與胎兒的福祉，是值得去思考的。



實施人工流產之要件

◆根據現行優生保健法之規定，合法之人工流產必須要有第9條第1項所列6款理由。亦即：

1.本人或其配偶患有礙優生之遺傳性、傳染性疾病或精神疾病者。

♂此乃基於優生學上之考量而來，例如懷胎婦女或其配偶罹患可將異常染色體或基因傳至後代之疾病，如患唐氏症之婦女或亨汀頓氏舞蹈症之男女。

2.本人或其配偶之四親等以內之血親患有礙優生之遺傳性疾病者。

♀此亦為優生學上之考量事由。

3.有醫學上理由，足以認定懷孕或分娩有招致生命危險或危害身體或精神健康者。

♂如懷胎婦女有子宮破裂、子宮穿孔、子宮出血、子宮肌瘤切除或前胎剖腹產、復發性妊娠高血壓症等情形。



實施人工流產之要件

4.有醫學上理由，足以認定胎兒有畸型發育之虞者。

♀例如胎兒經診斷為先天性的水腦症、無腦症或脊柱裂等情形。

5.因被強制性交、誘姦或與依法不得結婚者相姦而受孕者。

6.因懷孕或生產將影響心理健康或家庭生活之社會學上理由。

♂例如未婚懷孕、在學學生懷孕、外遇懷孕，或是已生養過多子女的多產者，其生育小孩或有經濟上的壓力，或是遭受道德上之責難，對小孩與懷胎婦女本身的心理健康或家庭生活都有影響之情形。



實施人工流產之要件

- ◆「被告知後同意」原則：人工流產是侵入式手術，當事人即懷胎婦女有權在手術前知悉有關手術的各種事項，包含手術的過程、手術的風險、副作用及術後衛教。畢竟人工流產是一項不可逆的手術，其對懷胎婦女的身心靈均可能造成劇烈衝擊，因此，醫師在懷胎婦女面對胎兒生命的留與不留之間，依其職責應提供懷孕婦女相關資訊，使其充分思考後行使自我決定權，此即是「被告知後同意」原則。
- ◆施術者之資格：施行人工流產之醫師，依優生保健法第5條第1項規定，非經中央機關(行政院衛福部)指定之醫師不得為之。
- ◆實施之醫療院所：依優生保健法施行細則第15條第2項規定，在妊娠12週以內者，應於有施行人工流產醫師之醫院診所施行；逾12週者，應於有施行人工流產醫師之醫院住院施行。
- ◆妊娠期間的限制：關於妊娠期間的限制，規定於優生保健法施行細則第15條第1項，人工流產應於妊娠24週以內施行，但屬於醫療行為者，不受24週之限制。

墮胎罪之比較法研究

完全禁止墮胎之國家

菲律賓

條件禁止墮胎之國家

美國、德國、日本

墮胎除罪化之國家

加拿大

墮胎罪之比較法研究

菲律賓	菲律賓以嚴格刑罰制裁墮胎，幾乎未允許任何例外，造成該國有許多非法墮胎之婦女死於「不安全墮胎」
美國	美國於Dobbs案後，因婦女之墮胎權被推翻，各州皆自行制定寬嚴不一之墮胎規範，然嚴格禁止墮胎之州，並無法有效遏止墮胎行為，反而導致不安全墮胎之情形，越發嚴重。
德國	德國於刑罰外發想「墮胎諮詢制度」，然實證研究上，保護胎兒生命功能有限。
日本	日本墮胎規範係以刑法作為原則上處罰墮胎之依據，並以「母體保健法」作為例外容許之事由，而該法修正後，消弭身心障礙者之歧視，值得我國借鑑。
加拿大	加拿大將墮胎行為完全除罪化，然胎兒生命有其特殊性，即為潛在人之本地位，

墮胎罪之比較法研究

- Roe案推翻之後，各州之墮胎法制呈現一個複雜、混亂之狀態，即如本文上述所提及，即使係對於墮胎較為開放之內華達州，卻為全美國唯一以刑罰處罰墮胎婦女之州。而其他嚴格限制墮胎的州，雖不以刑罰處罰婦女墮胎，然卻開始以與「自行墮胎」無關之罪刑起訴婦女，例如不當處理胎兒遺體、隱瞞出生等。
- 內華達州有以刑罰處罰墮胎婦女自行用藥墮胎之規定，其他州之墮胎刑罰規範，皆未將墮胎婦女視為行為主體。甚至嚴格禁止墮胎之阿拉巴馬州與德州皆明文墮胎罪不處罰墮胎之婦女，其他州之墮胎刑事處罰，皆僅處罰實施墮胎者，或幫助之共犯，主要以墮胎醫療提供者作為行為主體，墮胎婦女自行或同意他人為其墮胎，皆不負墮胎刑責。
- 支持墮胎之陣營於Roe案被推翻後，亦未放棄保護國內墮胎婦女，已有23州頒布「墮胎盾法」（Abortion Shield Law），該法係為確保醫療服務提供者得為來自其他墮胎非法的州之患者進行墮胎，保護這些墮胎提供者以及墮胎婦女免受他州之法律調查、起訴。甚至其中6州再以「遠距醫療墮胎盾法」（Telemedicine Abortion Shield Laws）保障醫療提供者及墮胎婦女，該法確保醫療提供者可為處於禁止或嚴格限制墮胎的州之婦女開立墮胎藥，並寄送墮胎藥，這些法律有助於幫助低收、不便跨州之婦女得到墮胎醫療機會。

墮胎罪存廢之檢討

► 墮胎合法化規範模式之探討

植基於第三者判斷基礎之
「適當性模式」

將胎兒之生命保護置於優先地位，因此於刑法上禁止墮胎即為重要原則，而適當性理由僅可作為禁止墮胎之例外，適當性理由是否成立，係由第三者（如小組或委員會），而非孕婦自行確定，司法並可為事後審查。

植基於自我決定基礎之
「期限模式」

孕婦自決權與胎兒生命保護至少須處於同等地位，因此於一定期限內，墮胎係一種自由而不受禁止且不需進一步說明理由之行為，亦無庸司法進行事後監督。

植基於自我評估基礎之
「困境模式」

胎兒之生命應優先保護，墮胎基本上屬於可避免之例外情況，故為法律所原則禁止，許可之例外則須以遭遇困境或衝突為前提，其必要性得自適當性理由或自墮胎諮詢目的之規定中得出，且必須於墮胎手術施行前給予孕婦考慮期限，或向醫師陳述理由，惟針對墮胎與否之最後決定權仍由孕婦自我負責，司法亦無事後監督權限，刑法之禁止墮胎條文於此僅係針對程序濫用（如未經諮詢等）而加以規範。

墮胎罪存廢之檢討

- 我國之墮胎合法化規範模式，於「怎麼決定」以及「由誰決定」皆係採取「適當性模式」，因我國之優生保健法規範，並未考量婦女之生育自主權，而僅係基於當時之人口政策而設，且該法第9條第1項第6款，於已婚婦女以及未成年人、受輔助、監護宣告之人的情形，會因第三人（如配偶、法定代理人等）之決定，而全面推翻孕婦之意願，並非全權交由婦女自行決定，再者，於實務判決上，對於第6款事由，傾向採取嚴謹之標準，認為醫師應深入了解、評估懷胎婦女之生理、心理因素(如臺灣高等法院 91 年度上易字第 407 號刑事判決、臺灣臺北地方法院 93 年度易字第 143 號刑事判決)。

墮胎罪存廢之檢討

- 指標模式僅在乎有無比胎兒更值得保護之其他利益，而不考慮婦女懷胎週數或個人意願，雖強化保護了胎兒生命，卻無異否認婦女對於懷孕和生育之個人決定自由，而期限模式則具體考量婦女之意願與胎兒生命，相較於指標模式，期限模式無疑係一較為恰當之立法方向。
- 調和見解，即係在墮胎合法化規範模式，採取「期限模式」之見解，於胎兒未具獨立存活能力前，應尊重婦女之生育自主權，以婦女之自我決定為基礎，而不禁止墮胎行為。

墮胎罪存廢之檢討

- 德國第一次墮胎案憲法判決之見解，扼殺未出生之生命，係破壞人性尊嚴與人格自由之發展權，國家對於未出生之生命，有保護與促進發展之義務，國家對於未出生生命之保護，優先於懷胎婦女之人格自由發展權及由此衍生之自我負責，對於未出生生命之保護，在相當程度內，應交由刑法實踐，因此若墮胎不受法之譴責，或不受刑罰之制裁，即顯示立法者未盡保護生命之義務。

墮胎罪存廢之檢討

- 為探討限制婦女生育自主權之手段，是否應以「刑罰」之方式為之，應先了解犯罪之意義，犯罪之實質內涵，應係具有不法、罪質、應刑罰性及刑罰必要性，其中之「應刑罰性」以及「刑罰必要性」，可作為墮胎行為是否應以刑罰規範之檢驗標準。

胎兒具獨立存活能力前之墮胎行為	胎兒具獨立存活能力後之墮胎行為
不具有「應刑罰性」 因其生命特徵未達明顯穩固，而前期流產之機率亦頗高，在社會秩序與共同生活中之地位，尚非重大，且多數社會大眾之法感情，較能容忍懷孕初期之墮胎，又考量懷胎婦女在孕程中之困境，即多因經濟上、社會上之現實原因，而不願繼續懷孕，且婦女之生育自主權亦應受到保護，良知道德上，尚無庸重大到以刑罰表達其可譴責性。	具有「應刑罰性」 因胎兒此時之生命特徵明顯，又已趨於穩固，外觀上亦具備人之雛型，且已有獨立於母體外之能力，係已具有「人之本」之資格，因此，具有獨立存活能力後之胎兒生命法益，在社會秩序與共同生活中，具有重要性地位。

墮胎罪存廢之檢討

- 是否有「刑罰必要性」？
- 德國係於12週前，認為墮胎諮詢較刑罰更可遏制墮胎，其於12週後，仍係以刑罰處罰墮胎，考量德國社福制度完整，在墮胎諮詢上之實證研究，仍顯現其對於胎兒生命之保護不足，而我國在社福制度之建構上不如德國完整，以墮胎諮詢作為保護措施，對於具有獨立存活能力後之胎兒生命保護可能更為不足，在現行情況下，尚未有其他優於刑罰手段之保護措施出現，既無其他方式可解決胎兒生命保護之問題，則胎兒具獨立存活能力後之墮胎行為，以刑罰處罰，有其必要性。

墮胎罪存廢之檢討

- 刑法第 288 條第 3 項之規定，在適用上與第 24 條緊急避難重覆，卻僅予以免刑之效果，與緊急避難得以直接阻卻違法之效果不符，將本項規定刪除，應為較妥適之立法。
- 緊急之情況，可適用刑法第24條之緊急避難，而非緊急之情況，則得依優生保健法阻卻違法。考量優生保健法及其施行細則上關於人工流產之管制，較為細緻，要求由具特定資格之醫師施行，並有施行場所之限制，而婦女既因有疾病或防止生命危險之必要而墮胎，更應有相當之管制，使婦女於醫療完備之情況下，為該必要之墮胎行為，如此較可達成婦女為墮胎之目的（因疾病或防止生命危險之必要），亦較可確保婦女之生命、身體健康。



感謝在座各位聆聽