

國家科學及技術委員會補助專題研究計畫報告

青少年人工流產之自主決定：優生保健法中父母同意及美國司法替代同意之研究（重點代號：L03）

報告類別：成果報告
計畫類別：個別型計畫
計畫編號：NSTC 111-2629-H-007-001-
執行期間：111年08月01日至112年12月31日
執行單位：國立清華大學科技法律研究所

計畫主持人：林昀嫻

計畫參與人員：碩士班研究生-兼任助理：羅敏溱
碩士班研究生-兼任助理：薛于庭
碩士班研究生-兼任助理：廖彥唯
碩士班研究生-兼任助理：賴宇忻
碩士班研究生-兼任助理：王韻慈
碩士班研究生-兼任助理：林孟微
碩士班研究生-兼任助理：池翊寧

報告附件：出席國際學術會議心得報告

本研究具有政策應用參考價值：否 是，建議提供機關衛生福利部
(勾選「是」者，請列舉建議可提供施政參考之業務主管機關)
本研究具影響公共利益之重大發現：否 是

中華民國 113 年 03 月 30 日

中文摘要：消除對婦女一切形式歧視公約(CEDAW)委員會所通過第 24 號一般性建議指出締約國不應基於以下原因而限制婦女獲得醫療服務或到診所就診，例如沒有得到丈夫、伴侶、父母或衛生主管機關之同意，只因為她們未婚或身為女性。兒童人權公約(CRC)亦保障未成年人獲得適當醫療的健康權和社會福利權。在司法改革國是會議中，針對優生保健法建議應修正第九條有關未婚之未成人之人工流產決定權相關規定，認為若不修改相關規定，恐迫使其他無法獲得同意之未成人尋求密醫或非法管道，有違反國際公約所要求對未成人女性之身心保護之虞，並傷害青少年身心健康至鉅。為了輔助青少年作出深思熟慮的決定，我國乃是以法律強制要求須經過父母同意；美國各州則區分為父母同意、其他親屬同意、以及司法繞道程序(judicial bypass)。青少年人工流產之議題是性別、醫病關係、未成年等各種議題的結合，本文將探究如何透過較完善的制度設計，盡可能保障青少年的自主權、人格權及生育權，以符合消除對婦女一切形式歧視公約、兒童人權公約之要求。首先，本報告以分析美國聯邦最高法院相關判決、具有代表性的州法與州法院重要判決作為開頭，詳細介紹未成人生育自主權的發展歷史，並對照臺灣優生保健法的演變過程進行比較法的研究。其次將以國內外實證研究、訪談與統計作為基礎，判斷一般青少年能否有做出人工流產決定的認知能力，評估是否需要父母同意及是否採用司法替代同意。最後，藉由了解他國制度的優缺點及影響，盼能提供臺灣優生保健法修正方向之參考。

中文關鍵詞：優生保健法、人工流產、未成人、自主、父母參與、司法繞道

英文摘要：The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW) adopted General Recommendation No. 24, emphasizing that signatory nations should not restrict women's access to medical services or clinics based on factors such as lack of consent from husbands, partners, parents, or health authorities solely because they are unmarried or female. Similarly, the Convention on the Rights of the Children (CRC) safeguards minors' rights to adequate healthcare and social welfare. During National Conference on Judicial Reform, there was a recommendation to amend Article 9 of Genetic Health Act concerning the abortion decision-making rights of unmarried minors. Failure to revise these provisions may force minors without parental consent to seek backstreet abortion, thereby violating the international conventions' requirements to protect the physical and mental well-being of adolescent girls. In order to assist adolescents in making informed decisions, Taiwan mandates parental consent through legislation, while various states in the United States differentiate between parental consent, consent from other relatives, and judicial bypass procedures. The issue of adolescent abortion involves the intersections of gender,

doctor-patient relations, and minority rights. This paper aims to explore how through more comprehensive institutional design, the autonomy, dignity, and reproductive rights of adolescents can be safeguarded to meet the requirements of CEDAW and CRC.

Firstly, this paper begins with an analysis of leading cases from the United States Supreme Court, along with state laws and court decisions of state level, providing a detailed overview of the historical evolution of minors' reproductive autonomy. Subsequently, the paper will utilize empirical research, interviews, and statistical analysis from both domestic and international sources to assess whether typical adolescents possess the cognitive capacity to make decisions regarding abortion. It will evaluate the necessity of parental consent and the potential adoption of Judicial Bypass. Finally, by examining the advantages and disadvantages of legal systems in other countries and their impacts, this paper aims to offer insights for potential amendments to Taiwan's Genetic Health Act.

英文關鍵詞： Genetic Health Act, abortion, minors, autonomy, parental involvement, judicial bypass

科技部補助專題研究計畫成果報告

(期中進度報告/期末報告)

青少年人工流產之自主決定：優生保健法中父母同意及美國司法替代同意之研究

計畫類別：個別型計畫整合型計畫

計畫編號：111-2629-H-007-001

執行期間：111 年 08 月 01 日至 112 年 12 月 31 日

執行機構及系所：清華大學科技法律研究所

計畫主持人：林昀嫻

共同主持人：無

計畫參與人員：碩士級兼任助理賴宇忻、羅敏濤、薛于庭、廖晏唯、王韻慈、林孟微、池翊寧

本計畫除繳交成果報告外，另含下列出國報告，共 1 份：

執行國際合作與移地研究心得報告

出席國際學術會議心得報告

期末報告處理方式：

1. 公開方式：

非列管計畫亦不具下列情形，立即公開查詢

涉及專利或其他智慧財產權，一年二年後可公開查詢

2. 「本研究」是否已有嚴重損及公共利益之發現：否是

3. 「本報告」是否建議提供政府單位施政參考否是，衛福部（請列舉提供之單位；本部不經審議，依勾選逕予轉送）

中華民國 113 年 03 月 31 日

目錄

一、前言	5
二、研究方法	6
三、文獻探討	7
(一) 生育自由與隱私權之關係	7
(二) 美國青少年人工流產案例	8
(三) Dobbs案以後之美國現況	9
(四) 美國各州人工流產法制	10
四、結果與討論	11
(一) 司法繞道程序與其缺失	11
(二) 國際公約與基本權利	16
(三) 保障青少年身體自主權	18
五、參考文獻	22
附件一 計畫成果自評表	26
附件二 月旦民商法期刊論文全文	27

中文摘要

消除對婦女一切形式歧視公約(CEDAW)委員會所通過第 24 號一般性建議指出締約國不應基於以下原因而限制婦女獲得醫療服務或到診所就診，例如沒有得到丈夫、伴侶、父母或衛生主管機關之同意，只因為她們未婚或身為女性。兒童人權公約(CRC)亦保障未成年人獲得適當醫療的健康權和社會福利權。在司法改革國是會議中，針對優生保健法建議應修正第九條有關未婚之未成年人之人工流產決定權相關規定，認為若不修改相關規定，恐迫使其他無法獲得同意之未成年人尋求密醫或非法管道，有違反國際公約所要求對未成年女性之身心保護之虞，並傷害青少年身心健康至鉅。

為了輔助青少年作出深思熟慮的決定，我國乃是以法律強制要求須經過父母同意；美國各州則區分為父母同意、其他親屬同意、以及司法繞道程序(judicial bypass)。青少年人工流產之議題是性別、醫病關係、未成年等各種議題的結合，本文將探究如何透過較完善的制度設計，盡可能保障青少年的自主權、人格權及生育權，以符合消除對婦女一切形式歧視公約、兒童人權公約之要求。

首先，本報告以分析美國聯邦最高法院相關判決、具有代表性的州法與州法院重要判決作為開頭，詳細介紹未成年人生育自主權的發展歷史，並對照臺灣優生保健法的演變過程進行比較法的研究。其次將以國內外實證研究、訪談與統計作為基礎，判斷一般青少年能否有做出人工流產決定的認知能力，評估是否需要父母同意及是否採用司法替代同意。最後，藉由了解他國制度的優缺點及影響，盼能提供臺灣優生保健法修正方向之參考。

關鍵詞：優生保健法、人工流產、未成年人、自主、父母參與、司法繞道

Abstract

The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW) adopted General Recommendation No. 24, emphasizing that signatory nations should not restrict women's access to medical services or clinics based on factors such as lack of consent from husbands, partners, parents, or health authorities solely because they are unmarried or female. Similarly, the Convention on the Rights of the Children (CRC) safeguards minors' rights to adequate healthcare and social welfare. During National Conference on Judicial Reform, there was a recommendation to amend Article 9 of Genetic Health Act concerning the abortion decision-making rights of unmarried minors. Failure to revise these provisions may force minors without parental consent to seek backstreet abortion, thereby violating the international conventions' requirements to protect the physical and mental well-being of adolescent girls.

In order to assist adolescents in making informed decisions, Taiwan mandates parental consent through legislation, while various states in the United States differentiate between parental consent, consent from other relatives, and judicial bypass procedures. The issue of adolescent abortion involves the intersections of gender, doctor-patient relations, and minority rights. This paper aims to explore how through more comprehensive institutional design, the autonomy, dignity, and reproductive rights of adolescents can be safeguarded to meet the requirements of CEDAW and CRC.

Firstly, this paper begins with an analysis of leading cases from the United States Supreme Court, along with state laws and court decisions of state level, providing a detailed overview of the historical evolution of minors' reproductive autonomy. Subsequently, the paper will utilize empirical research, interviews, and statistical analysis from both domestic and international sources to assess whether typical adolescents possess the cognitive capacity to make decisions regarding abortion. It will evaluate the necessity of parental consent and the potential adoption of Judicial Bypass. Finally, by examining the advantages and disadvantages of legal systems in other countries and their impacts, this paper aims to offer insights for potential amendments to Taiwan's Genetic Health Act.

Keywords: Genetic Health Act, abortion, minors, autonomy, parental involvement, judicial bypass

一、前言

性別、醫病關係、未成年等多重弱勢的交織為青少年人工流產議題中的關鍵，應如何保障青少年的身體權、人格權以及生育自主權？如何透過較完善的法規設計，盡可能保障青少年的權利，同時符合國際公約之要求，為本文的重要性所在。內政部統計指出，2021年未成年少女¹生育率約為3%²，亦即每年約有3,000多名的青少年生育子女；媒體亦報導未成年少女懷孕後，因不敢告知父母而私下生子，最後導致新生兒被拋棄或殺害而遭受刑事處罰³；民間機構曾統計未成年懷孕諮詢最常問到與父母相關之問題，如不知該如何坦白或欠缺父母協助等⁴。然而依照現行優生保健法第9條之規定，未成年少女需得父母同意始可進行人工流產⁵，若因此延誤時機而被迫生育，恐面臨經濟、教育、身心健康的困境。

消除對婦女一切形式歧視公約(CEDAW)委員會通過之第24號一般性建議與兒童人權公約(CRC)第24條皆保障未成年女性獲得適當醫療的健康權和社會福利權。由於CEDAW和CRC兩項國際公約均已內國法化，因此在司法改革國是會議中⁶，針對優生保健法建議應修正第9條有關未婚之未成人之人工流產決定權相關規定。在現行法毫無例外、要求未婚之青少年人工流產均須取得法定代理人之同意的情況下，恐將迫使無法達成法規要件的未成人尋求密醫或非法管道，現行法規已違反國際公約所要求對未成年女性之身心保護，因此建議主管機關研議修正優生保健法相關規定，俾落實自主權，並在意見不一時，適度引入司法或行政爭端解決機制。

美國在1973年Roe v. Wade案後奠定婦女人工流產自主權之基礎⁷，然對於青少年人工流產，多數州尚有須父母同意或通知父母之強制規定，因此為避免對青少年之不當的負擔，乃衍生出了司法繞道(judicial bypass law)的制度，用以補充父母同意之不足⁸。但對於美國制度的優缺點和實施經驗，國內相關法學研究不多。2022年衛生福利部提出「優生保健法修正草案」，其中有關未成年人工流

¹ 依據民法第12條，成年原本係指年滿20歲之人，2021年1月13日修改為年滿18歲即成年，2023年1月1日起生效。本統計仍以滿20歲為成年。

² 行政院內政部，未成年婦女生育率（15-19歲），

https://www.gender ey.gov.tw/gecodb/Stat_Statistics_DetailData.aspx?sn=eYfJTJ81WIZHmsjuPNtodA%40%40（最後瀏覽日：2024年2月19日）。

³ 黃佳琳，19歲女馬桶產子當死胎丟入河 父、嬭遺棄屍體被訴，2021年7月6日報導，<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/3593567>（最後瀏覽日：2024年2月19日）。

⁴ 蔡淑媛，青少年懷孕求助電話 最常問這些問題，2023年3月22日報導，<https://health.ltn.com.tw/article/breakingnews/4248060>（最後瀏覽日：2024年2月19日）。

⁵ 本文使用人工流產而非刑法中墮胎一詞，乃是基於優生保健法之法條用語。

⁶ 總統府，「司法改革國是會議成果報告書」，<https://www.president.gov.tw/File/Doc/1754f2f0-c60d-4de1-a2e3-4c967610bcaa>（最後瀏覽日：2024年2月19日）。

⁷ 林麗珊，墮胎權再啟爭議——女權倒退嚕，科際整合月刊，7卷6期，2022年6月1日，9頁。

⁸ 有關Roe v. Wade於2022年在美國聯邦最高法院遭推翻及其影響，本文於「貳、三」論述之。

產得聲請法院之裁定、以免除父母或法定代理人同意，此類機制似參考美國司法繞道之制度，唯是否適合臺灣？本文擬借鏡美國人工流產權利之發展，聚焦於美國青少年人工流產規範之演進，包含重要案例、州法、以及司法繞道程序實施之經驗。現今社會資訊流通快速，青少年身心發展及建構自我意識之能力已不同以往，是否應該在考量青少年年齡或個案情況下，賦予部分自主決定的空間？本文將從美國的實施經驗、國際公約、尊重自主及人格權的基礎上，探討如何建構更能保護青少年權利的制度。

二、研究方法

本計畫所採用的研究方法之一為比較法。美國各州均為獨立法域(jurisdiction)，在「州法優先」原則下，青少年人工流產的實體規範與程序要求均由各州自行制訂。然而聯邦最高法院的判決卻擁有如同憲法之地位，各州州法不得違反聯邦最高法院的判決意旨。因此，本計畫中比較法的研究對象為美國法，首先是聯邦最高法院的相關判決，包含主文與不同意見書，例如 *Bellotti v. Baird*、*Planned Parenthood v. Casey*、*Roe v. Wade*、*HL v. Matheson* 和 *Hodgson v. Minnesota* 等案例。接下來將對具有代表性的州法與州法院重要判決(leading cases)進行整理與比較。重點在於從過去數十年的美國聯邦與州的法律與判決中，分析未成年人自主權的演變軌跡，以及在歷經保守派大法官席次成長後，美國人工流產法制最新的思潮。並與我國優生保健法立法至今的社會變遷，進行脈絡化的研究與對照。本

計畫所採用的研究方法之二為內容分析法。由於研究主題為青少年人工流產法制，為了更貼近青少年的身心與生活實況，本計畫將搜尋、閱讀與分析大量的國內外實證研究，例如青少年是否有能力做出重大醫療決定？對於人工流產的認知和理解能力如何？應該提供怎樣的諮詢內容與方式，始能有效協助青少年理解與因應人工流產的決定？也因為部分重點在於是否需要父母同意及是否採用司法繞道程序，本計畫亦將借重相關實證研究，搭配美國各州的州法，盼能了解各州司法實務在規範與執行的各個面向，對於青少年的實際影響。

不同的實證研究設計通常導致不同的結果，因此本計畫除了多方閱讀比較，也留意研究執行的條件與區別。例如 *Ambuel & Rappaport* 訪談了去診所進行懷孕檢驗的青少年，發現在回答人工流產與當母親的利弊、以及兩種選項將如何影響他人時，未滿 15 歲的青少年平均回答問題的能力較差；滿 15 歲的未成年人與滿 18 歲者所擁有的知識和認知能力則大致相同。但是 *Ehrlich* 研究了尋求司法繞道程序的青少年，發現其實年滿 14 歲的青少年對於選擇人工流產的理由已經相當深思熟慮，並且大多數人都能夠提出令人信服的理由。究竟不同實證研究之間的區別何在？所導致的不同結論對於本計畫的意義為何？均為本研究的重點。

三、文獻探討

美國各州均為獨立法域(jurisdiction)，在「州法優先」原則下，人工流產作為不生育的自由權之一，其實體規範與程序要求均由各州自行制訂。然而聯邦最高法院的判決卻擁有如同聯邦憲法之地位，各州州法不得違反聯邦最高法院的判決意旨，因此為了解未成年少女生育自主權利的演進，本章將分析聯邦最高法院之重要判決，並藉由若干州的人工流產法制，說明法規區分成年人與未成人人行使人工流產權利的理由，以及整理司法實務中未成人人實施人工流產的司法繞道程序。

(一)生育自由與隱私權之關係

有關生育或不生育的自主權，在美國法體系中是以隱私權(the right to privacy)的概念來含括，隱私權於討論之初主要在於「不受干擾的權利」⁹，而後在許多情況下發現隱私權可以用來詮釋許多人所擁有的基本權，無論是已婚或未婚的個人，「是否懷孕或生育子女」均屬於隱私權範疇，個人可以自主決定而不受國家之非法干預¹⁰。在此背景下，1973年人工流產支持者迎來了當時最重要的司法里程碑——Roe v. Wade，此案審理的大法官以七比二的比數通過¹¹，判決書指出婦女自主決定終止懷孕係屬個人隱私權，受第 14 條修憲案所保障，因此在衡量胎兒生命權、婦女健康利益與隱私權後，創設了三階段分期架構(trimester framework)，亦即在懷孕期間前 3 個月，州政府不得禁止或限制人工流產；孕期第 4 到 6 個月也只能在保護母親健康的合理範圍內限制人工流產，例如規定診所的設備與醫師的資格；只有在孕滿 6 個月後的第三階段可以禁止人工流產，因為此時胎兒已具備存活於母體之外的能力(viability)，但仍需有例外規定，允許在危及母親性命時合法實施人工流產¹²。1992 年的 Planned Parenthood v. Casey 案中¹³，聯邦最高法院支持 Roe 案判決的核心見解，也就是承認胎兒在具存活能力前，州政府不得不得限制婦女進行人工流產，但 Casey 案判決調整了原先的三階段分期架構，改為以「胎兒能存活於母體之外(viability)」的時點為界，州政府對於此時點之後的人工流產固然得以禁止，對 viability 之前的人工流產亦可管制，只要不對婦女造成不當負擔(undue burden)即可¹⁴。

⁹ Warren, S. D., & Brandeis, L. D., The Right to Privacy, 4(5) HARVARD LAW REVIEW, 193-220 (1890).

¹⁰ Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479, 485 (1965).

¹¹ David J. Garrow, *How Roe v. Wade Was Written*, 71 WASH. & LEE L. REV. 893 (2014)；在 Roe v. Wade 案的審理中，Hugo L. Black 和 John M. Harlan 辭去大法官的職位，使得大法官中保守勢力減弱。

¹² Roe v. Wade, 410 U.S. 113, 164 (1973), overruled by Dobbs v. Jackson Women's Health Org., 213 L. Ed. 2d 545 (June 24, 2022), holding modified by Planned Parenthood of S.E. Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833 (1992).

¹³ Planned Parenthood of S.E. Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833 (1992), overruled by Dobbs v. Jackson Women's Health Org., 213 L. Ed. 2d 545 (June 24, 2022).

¹⁴ *Id.*, at 876.

(二)美國青少年人工流產案例

目前全美有 36 州的州法要求未成年人進行人工流產之前，須有父母同意或必須通知父母¹⁵。在 1979 年 *Bellotti v. Baird* 案，美國聯邦最高法院在考量到兒童的特殊脆弱性(vulnerability)、在做重要決策時無法以知情成熟的態度做決定、以及父母在撫養子女中重要的引導角色之餘，承認未成年人權利不能等同於成年人，因此國家鼓勵懷孕未成年少女在做出是否生育的重大決定時，應尋求父母的幫助和建議¹⁶。1981 年聯邦最高法院指出，要求住在家中且未獨立生活之懷孕青少年須通知父母並不違憲¹⁷，因為父母可以向醫師提供未成年人本身所不知的醫療資訊和病史¹⁸。1990 年該法院亦主張州法要求通知父母是合理的，目的在於保護未成年人及父母的角色，又不至於對青少年人工流產形成絕對障礙¹⁹。

綜上，美國最高法院對於要求父母參與決定的州法採取正面的立場，然而並不等於將父母參與視為絕對要件。在 1979 年 *Bellotti v. Baird* 案中，法院認為未成年人權利不能等同於成年人，但人工流產的決定與其他決定不同，國家不能合法授權父母對於未成年人人工流產擁有否決權²⁰。因此，如果州政府要求懷孕青少年獲得父母一方或雙方的同意才能進行人工流產，則必須提供替代程序(alternative procedure)，以便讓青少年可以合法進行人工流產，並首先提出替代程序的標準：1.該青少年的認知能力足夠成熟、充分了解情況，可以獨立於父母的意思之外，並在諮詢醫師後做出人工流產決定；2.即使她不能獨立做出這個決定，但是這時候人工流產符合她的最佳利益²¹。然最高法院對於替代程序的內容並無明確要求，在 1990 年 *Ohio v. Akron Center for Reproductive Health (AkronII)* 案的不同意見書指出，過長的程序期間可能使人工流產的失敗率和副作用提高，且俄亥俄州替代程序的層層關卡與舉證責任，加重阻礙了未成年人尋求人工流產的權利，從根本上誤解了替代程序的立意²²。

1992 年 *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey* 案則重申，「在具備完整的替代程序情況下」，要求青少年人工流產須經父母同意，並不構成尋求人工流產的不當負擔²³，惟此說法忽略了替代程序中可能遇到的困難。例

¹⁵ Guttmacher Institute. Parental involvement in Minors' Abortion (2023). March 1, 2023, from <https://www.guttmacher.org/state-policy/explore/parental-involvement-minors-abortions> (last visited at 19 Feb, 2024).

¹⁶ *Bellotti v. Baird*, 443 U.S. 622, 634 (U.S. Mass.,1979).

¹⁷ *H. L. v. Matheson*, 450 U.S. 398.411 (1981).

¹⁸ *Id.*

¹⁹ *Hodgson v. Minnesota*, 497 U.S. 417, 469 (1990).

²⁰ *Planned Parenthood of C. Missouri v. Danforth*, 428 U.S. 52, 72-73 (1976); 此判決認為國家如果允許兒童在「對兒童沒有責任心或關心」的成年人建議下進行墮胎，等同國家不負責任地放棄保護未成年人福利的義務。

²¹ 同註 13，643 頁。

²² *Ohio v. Akron Ctr. for Reprod. Health*, 497 U.S. 502, 527 (1990).

²³ *Planned Parenthood of S.E. Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992), overruled by *Dobbs v. Jackson Women's Health Org.*, 213 L. Ed. 2d 545 (June 24, 2022).

如大法官 Blackmun 在 Casey 案中援引美國兒科醫學會(American Academy of Pediatrics)、美國婦產科醫學會(American College of Obstetricians and Gynecologists)和美國公共衛生協會(American Public Health Association)等專業學會的意見，咸認「只能鼓勵、而不能強制」青少年必須讓父母參與人工流產的決定，因為只有在親子關係良好且健全的家庭，青少年會自願讓其父母參與人工流產的決定²⁴。尤其許多懷孕青少年來自失功能家庭，根本無法期待父母能有效協助與支持女兒即將面對的決定，在 Henshaw & Kost 的實證研究也顯示，青少年通常能準確預測父母的反應，約有 58%的父母得知未成年女兒懷孕後出現負面反應，6%青少年則因為父母得知其懷孕而遭受了肢體暴力、逐出家門、或經濟凍結等嚴重後果²⁵，在這些情況下替代程序成為這些青少年的唯一選擇。

(三)Dobbs案以後之美國現況

美國聯邦最高法院判決 Roe 案與 Casey 案建構了婦女人工流產的自主決定權，然保守勢力並未放棄對胎兒權利的倡議。多布斯訴傑克森女性健康組織案(Dobbs v. Jackson Women's Health Organization)判決於 2022 年 6 月 24 日公布，起因於密西西比州制定了懷孕年齡法(Gestational Age Act)，除了有緊急醫療狀況或胎兒嚴重異常的情形外，人工流產只限於孕期 15 週以內實施²⁶。聯邦最高法院判決推翻 Roe 案與 Casey 案所奠定的人工流產權利框架，主張該密西西比州法並未違憲。²⁷法院多數意見主張從文義解釋上，美國聯邦憲法並無明示或暗示保護人工流產權利²⁸；從歷史解釋之角度，禁止人工流產是 Roe 案之前大多數州法的共識²⁹；而從遵循判決先例之角度，最高法院提出推翻先例的標準，並指出 Roe 案係錯誤的判決³⁰。至於 Casey 案的「不當負擔標準」並不明確，因而難以於現實操作，上述兩案也導致其他重要法律原則被扭曲，因此應予推翻³¹。許多保守黨主政的州因為捍衛生命權(Pro-life)的理念而啟動觸發條令(trigger law)，立即禁止或是設定更嚴格條件以限制婦女人工流產³²。

雖然有學者主張 Dobbs 案對於司法繞道之存廢應無重大影響³³，然而有些州確實藉由觸發條令縮短人工流產允許實施的懷孕週數，進一步影響到使用司法繞道而致延後人工流產的未成年人，例如佛羅里達州的 Jane DOE 22-B 案，2022 年一名懷孕 10 週的未成年少女向法院聲請司法繞道程序，她在聲請書中表示自己

²⁴ *Id.*, at 938.

²⁵ Henshaw, S K, & K Kost, Parental involvement in minors' abortion decisions, 24(5) FAMILY PLANNING PERSPECTIVES 196-207, 213 (1992).

²⁶ Dobbs v. Jackson Women's Health Org., 142 S. Ct. 2228.2243 (2022).

²⁷ *Id.*, at 2240-2243.

²⁸ *Id.*, at 2245-2247.

²⁹ *Id.*, at 2248.

³⁰ *Id.*, at 2262-2265.

³¹ *Id.*, at 2275.

³² Cole, D., & Sneed, T. (2022, July 5). *Where abortion 'trigger laws' and other restrictions stand after the Supreme Court overturned Roe v. Wade* | CNN Politics. CNN. Retrieved January 10, 2023, from <https://edition.cnn.com/2022/06/27/politics/states-abortion-trigger-laws-roe-v-wade-supreme-court/index.html>.

³³ Quinter, Jessica and Markowitz, Caroline, Judicial Bypass and Parental Rights After Dobbs, 132 YALE L.J. 1908 (2023).

沒有工作，尚在求學階段，且沒有父母提供幫助，認為自己已足夠成熟可以自主決定，然法院以少女係因好友去世而情緒受到影響，而非足夠成熟理性地做出希望接受人工流產的決定，因而裁定駁回少女的聲請³⁴。此案受到廣大報導，是因為 Dobbs 案判決公布之後 6 天，佛羅里達州新的墮胎法規即生效，內容為禁止懷孕滿 15 週者接受人工流產，除非是為了避免孕婦因為身心傷害而導致生命危險，或胎兒有嚴重的異常始能於懷孕 15 週後人工流產。因此於 Jane Doe 案件的情況下，法官駁回聲請無疑是令未成年少女的處境雪上加霜，在時間緊迫的情況下拖延時間，等同在違反未成年少女意願下要求她生下孩子。

(四)美國各州人工流產法制

美國各州對於懷孕未成年少女進行人工流產的規範，可大致上分為以下四類：

第一類需要父母參與決策，其中可以區分為同意與通知，如堪薩斯州需父母雙方的書面同意並經過公證³⁵，賓州僅須得父母一方同意³⁶，而喬治亞州則僅需通知父母一方而不要求同意³⁷；少數州規定較為嚴格，須通知父母並取得父母同意，如佛羅里達州規定在人工流產前至少 48 小時親自或以電話通知父母，亦可於人工流產前至少 72 小時以信件通知父母，並於實施人工流產前取得父母的書面同意，即使因為緊急醫療情況未能通知父母，醫生應於人工流產後 24 小時內親自或電話通知父母³⁸，許多州也會要求父母提出身分證明或親子關係之證明，例如阿拉巴馬州兩者皆需提供³⁹。

第二類則不一定要父母參與決策，未成年人可以透過取得其他親屬之同意而接受人工流產，如南卡羅來納州可以由祖父母進行書面同意⁴⁰。

若未成年人因個人或家庭因素，如家庭暴力事件、親緣薄弱等，希望可以自主決定，或人工流產符合其最佳利益，則須透過第三類規定，亦即司法繞道進行，由未成年人經過法院的審理，於法官同意之下可以毋庸取得父母親同意或是告知父母，司法替代程序的審理標準與實務細節容後詳述。

除此之外還有第四類方式，即大部分的州允許在危及生命安全的情況下，則不須事先經過父母親同意而進行緊急人工流產，如內布拉斯加州允許在醫療緊急情況，且沒有足夠時間獲得父母同意時，可以直接進行人工流產⁴¹，並且在有明

³⁴ 344 So.3d 601, 47 Fla. L. Weekly D1711.

³⁵ Kan. Stat. Ann. § 65-6705(a).

³⁶ 18 Pa. Stat. and Consol. Stat. Ann. § 3206.

³⁷ Ga. Code Ann. § 15-11-682; 喬治亞州除了通知父母一方外，若有父母陪同亦可直接進行人工流產。

³⁸ Fla. Stat. Ann. § 390.01114 “(4)(a), (5)(a).”

³⁹ Ala.Code 1975 § 26-21-3.

⁴⁰ S.C. Code Ann. § 44-41-31 (A)(1)(c).

⁴¹ Neb. Rev. Stat. Ann. § 71-6906.

確和合理懷疑未成年人遭受虐待、亂倫等情況下，法院應發布命令不須經父母同意而進行人工流產⁴²。以上四種為美國對於未成年少女人工流產的規範概述，然有些州未明文規定或規定已被廢止，例如原本加州青少年人工流產須經父母一方同意，但在 1997 年因為違反加州憲法保護的隱私權⁴³，被廢止至今而尚未立新法。綜上可知，美國各州對於未成年人的人工流產規範皆有差異，惟多半有提供司法替代程序亦即司法繞道(Judicial Bypass)，而接下來將詳細介紹司法繞道程序。

四、結果與討論

(一) 司法繞道程序與其缺失

1. 司法繞道程序

各州的司法繞道程序上其實大同小異，以麻州為例⁴⁴，首先未成年少女要提出聲請，法官則須在 4 日內舉行聽審，其舉行聽審的地方應該具有相當的隱密性，通常會在法官自己的辦公室而非法庭上，且其內容不能公開。法官會在聽審過程中判斷未成年人的心智是否足夠成熟、是否能為自己接受人工流產做出決定，若法官認為其不夠成熟，則需判斷通知父母是否符合未成年少女的最佳利益。若是法官無法在 4 天內給出決定，則未成年少女可以逕行接受人工流產手術⁴⁵。當事人若對於法官的決定不服，則可上訴到麻州上訴法院(Massachusetts Court of Appeals)，其應在 5 日內作出決定，若無法在 5 日內做出決定也視為同意未成年進行人工流產。⁴⁶

而賓州⁴⁷之司法繞道制度則規定，未成年少女若認為自己有足夠能力做出知情同意(informed consent)的決定，或青少年的心智能力雖不足以自主決定，但人工流產符合其最佳利益，則可向司法管轄區的普通訴訟法院提出書面聲請，該書面聲請書除了青少年與父母（或監護人）的基礎資料外，應說明該青少年認知能力足以充分了解人工流產的風險與後果，請求法院授予青少年同意人工流產的完全行為能力⁴⁸；或基於子女最佳利益而代為人工流產的同意，在聽審過程中，法院應聽取的證據包含青少年的情緒發展、成熟程度、智力與理解力，懷孕的事實與孕期、人工流產的性質、可能發生的後果與替代方案，和其他有助於法院判斷的證據，以了解該青少年的認知能力，或人工流產是否符合其最佳利益，最後法院應於聲請後 3 個工作日內做出書面裁定。若青少年不服而提出上訴，則上訴法院應於提出上訴後的 5 個工作日內做出裁定⁴⁹。

⁴² Neb. Rev. Stat. Ann. § 71-6903.

⁴³ Am. Acad. of Pediatrics v. Lungren, 940 P.2d 797 (Cal. 1997).

⁴⁴ Planned Parenthood League of Massachusetts, *Judicial Bypass* (2023). January 10, 2023, from <https://www.plannedparenthood.org/planned-parenthood-massachusetts/online-health-center/judicial-bypass> (last visited at 19 Feb, 2024).

⁴⁵ *Id.*

⁴⁶ *Id.*

⁴⁷ 18 Pa. Stat. and Consol. Stat. Ann. § 3206.

⁴⁸ 18 Pa. Stat. and Consol. Stat. Ann. § 3206 (f).

⁴⁹ 18 Pa. Stat. and Consol. Stat. Ann. § 3206 (h).

除了兒童最佳利益的考量外，幾乎所有州法於司法繞道的標準皆是以青少年是否足夠成熟而能獨立於父母外做出人工流產決定，不過何謂成熟？在最初擬定標準的 Bellotti 案以及後續相關案件中均無明確定義⁵⁰，僅在部分州法有模糊的規定，例如前述可能有關智力、經濟獨立、成熟程度等能力。內布拉斯加州的資料顯示，法官有可能會詢問以下問題來判斷少女是否足夠成熟，或是其最佳利益為何⁵¹：1. 是否有家庭暴力或疏忽照顧之情形？如果有，須提出明確且具有說服力的證據，且此虐待者須是有權決定未成年少女是否可以實施人工流產之人；2. 無法告訴父母的原因；3. 未成年少女以往的個人經驗，例如工作經歷、是否曾離家生活、是否對於自己的財務狀況有掌控權等？4. 是否了解人工流產的程序以及其風險。司法繞道雖然在各州皆有一定的程序規定，然最終須經過聽審以判斷該名未成年人的成熟程度或最佳利益，因此在這些標準不明的情況下，未成年人僅得推估法官會詢問哪些問題來預做準備，也因各州程序規定及政治風氣不盡相同，對於未成年人提出的證據要求以及法官評估的方向也不同，導致不少實行上的缺失，因此以下將深入探討司法繞道的缺失，並嘗試建構更完善的青少年人工流產之制度。

2. 司法繞道的缺失

司法繞道作為補充父母參與決定的替代程序，看似可以公平公正的判斷未成年少女是否足夠成熟可以決定接受人工流產，卻也有不少隱憂。從未成年少女得知司法繞道至法官審判的過程均有所質疑，因此本章將探討美國司法繞道制度的缺失，而後從國際公約與未成年認知能力的認定，建構保護青少年生育自主權之制度。

(1) 法官主觀意見

除了冗長的程序造成人工流產的時間延遲，在去年 Dobbs 案推翻 Roe 案以後，懷孕的未成年少女們處境更加煎熬。司法繞道的結果原就難以預測，畢竟判定少女心智成熟與否並不能量化，僅能依照法官的自由心證。某些案例中聽審法官的個人立場可能直接導致聲請駁回的結果，這種不確定性帶給未成年少女心理上的負擔，例如 1996 年阿拉巴馬州的一名初審法官認為，由於學校有性教育課程以及宣傳，因此未成年人懷孕本身即足以證明她不夠成熟，也就無法在知情同意下決定人工流產⁵²；另一案件同樣發生在 2001 年阿拉巴馬州，該案的未成年少女高中成績優秀，有計畫要上大學，同時也兼職打工，她在聽審中表示知道人工流產的過程與風險，也了解人工流產之外的其他選項，然初審法院與上訴法院拒絕聲請的理由係認為該名未成年人的證詞是單純的背誦⁵³，並沒有足夠了解人工

⁵⁰ Veith, Satsie, *The Judicial Bypass Procedure and Adolescents' Abortion Rights: The Fallacy of the "Maturity" Standard*, 23(2) HOFSTRA LAW REVIEW, Article 4.3,1-30 (1994).

⁵¹ ACLU of Nebraska, *Know your rights, Young Nebraskans seeking an abortion*, December, 20, 2022, <https://www.aclunbraska.org/en/know-your-rights/know-your-rights-young-nebraskans-seeking-abortion> (last visited at 19 Feb, 2024).

⁵² Matter of Anonymous, 684 So. 2d 1337.1338 (Ala. Civ. App. 1996).

⁵³ Ex parte Anonymous, 806 So. 2d 1269.1274 (Ala. 2001). 此案中診所拒絕讓未成年人與醫師討論人工流產事宜，法院判決引用其他案提到青少年有時候會按照律師給予的說詞背誦，並非真正

流產的相關事項，因此也不夠成熟做出知情同意⁵⁴。

此外，2022 年也發生了一件初審法庭以當事人成績不佳為理由之一而駁回聲請⁵⁵，所幸該名未成年人上訴後，推翻了下級審的結論，得到了司法繞道的許可⁵⁶。亦曾有法官公開宣布拒絕審理任何司法繞道的案件⁵⁷，這些法官的抉擇可能源於自身的家長角色或宗教等因素，如前述阿拉巴馬州的案例，法官將自身作為母親的角色混淆在司法繞道程序中，並將實施人工流產的醫療機構比喻為屠夫，可以看出明顯帶有偏見⁵⁸。此外因美國法官任命方式與政治息息相關，有些州法官係由選舉而出，有些係由行政任命等⁵⁹，若一州的保守風氣較強勢，不難推測該州未成年人使用司法繞道的難度更高，例如依據調查統計，2018 年至 2021 年佛羅里達州的司法繞道聲請之拒絕率已經從 6% 提升到 13%⁶⁰。

(2) 程序過於複雜

根據調查，有許多未成年少女對於司法繞道制度以及如何聲請毫無所悉，其原因在於訊息提供者如法院工作人員、學校輔導室或診所等，除了可能故意不提供資訊細節外；診所人員亦可能因為沒有受過培訓而不清楚規定；而其他支持女性自主權的團體又因為擔心過度宣傳人工流產的資訊，而引發保守團體更加激進要求限縮現行制度⁶¹。即使未成年少女在得知司法繞道的資訊後，也未必一切順利。因為必須前往通常離家很遠的法院繳交聲請單、聽審、等待裁判通知，不但導致增加父母親或同儕發現的可能性，也因為需要一再向學校請假、甚至曠課才能前往法院，而難以負擔連續的交通費用⁶²。

正式進入司法繞道程序後，需要歷經聽審與裁判，若司法繞道的聲請被駁回，則須考慮是否上訴並準備下一次聽審，反覆的程序使人工流產一再延遲，例如 2019 年於麻州的調查研究，將須人工流產的未成年人分為「司法繞道組」與「父母同意組」，其中有 23% 的未成年少女近用 (access) 司法繞道程序後進行人工流產，所花費天數平均為 14.8 天，相較於父母同意組多花了 6.1 天；且司法繞道組有

可以做出成熟的知情決定。

⁵⁴ 同前註。

⁵⁵ *In re Pet. for Jud. Waiver of Parental Notice and Consent or Consent Only to Termination of Pregnancy*, 333 So. 3d 265.271 (Fla. 2d Dist. App. 2022).

⁵⁶ 同前註，上訴法院認為平均成績 B 或 C 屬於適當的智力水準，而且該名未成年人有自行從醫療機構網站上閱讀並理解醫療程序，表現出足夠的智力和教育來閱讀和討論資料。

⁵⁷ Caroline A. Placey, *Of Judicial Bypass Procedures, Moral Recusal, and Protected Political Speech: Throwing Pregnant Minors Under the Campaign Bus*, 56 EMORY L.J. 696 (2006).

⁵⁸ *Ex parte Anonymous*, 803 So. 2d 542. 551 (Ala. 2001) “Let me just say, I’m very concerned about this young lady’s welfare. Like counsel, I’m a mother... This is a beautiful young girl with a bright future and she does not need to have a butcher get a hold of her.”

⁵⁹ 張天璞，淺談美國法官行為監督機制，<https://www.jrf.org.tw/articles/1285#2-1> (最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日)。

⁶⁰ Amanda Jean Stevenson, Kate Coleman-Minahan, *Use of Judicial Bypass of Mandatory Parental Consent to Access Abortion and Judicial Bypass Denials, Florida and Texas, 2018-2021*, 113(3) AMERICAN JOURNAL OF PUBLIC HEALTH, 316-319 (2023).

⁶¹ Rachel Rebouché, *Parental Involvement Laws and New Governance*, 34 HARV. J.L. & GENDER 175 (2011).

⁶² Carol Sanger, *Decisional Dignity: Teenage Abortion, Bypass Hearings, and the Misuse of Law*, 18 COLUM. J. GENDER & L. 409, 440 (2009).

19%的未成年人甚至花費了21天或更長的時間⁶³。而同年另一個在德州的調查研究也發現，司法繞道所耗費的天數，其中位數為17天，最長竟達八週⁶⁴。當懷孕的週期增加，風險與所適用的人工流產技術都將不同，當胎兒逐漸成形，人工流產手術的失敗率及副作用會大幅增加，與之俱增的還有道德爭議，在這種情況下對未成年少女的心理可能造成重大危害。

(3) 隱私權侵害

進入聽審程序後，未成年人無可避免要在法庭中將自己最私密的生活暴露在法官等陌生人面前，如交友及性生活、孩子生父的身分、原生家庭的問題、心理狀況與懷孕困境等，實證訪談指出，上述不願讓父母參與人工流產決定的私密理由，即使對於成年人來說都是難以啟齒，何況是正處於青春期的心思細膩的未成年少女，對她而言極可能成為對於尊嚴與隱私的傷害⁶⁵。最後，美國法院往往會指派程序監理人(Guardian Ad Litem, GAL)爭取未成年少女的最佳利益、或輔助法律上的相關程序⁶⁶。但是部分法官所指派的程序監理人本身即具有教會執事、甚至牧師的身分，對於人工流產一事有自己的信仰與觀點，他們往往會灌輸未成年少女自己的想法，把人工流產是種罪孽的概念加諸於未成年少女⁶⁷。以上種種原因都有可能增加未成年少女身心靈的負擔，甚至認為司法繞道程序是一種變相性的懲罰⁶⁸。除了上述在聽審過程必須揭露隱私的困境，複雜的程序也可能被動讓未成年人的隱私曝光，如數次出入法院與診所，亦或多次向學校請假將會增加洩漏懷孕事實的機會，若是未成年人為了避免隱私洩漏，很可能直接訴諸非法人工流產機構，對於未成年人的健康將造成不可挽回的傷害。

美國司法繞道給予未成年人一個自主決定人工流產的機會，然而實務上施行經驗並非完美，引起學界眾多檢討。本文接下來將論述如何在國際公約、自主原則及人格權的保障下，建構更能保障青少年權利的人工流產法制。

(4) 證據要求嚴苛

除了上述不確定性外，有15州要求司法繞道的裁判須有明確且具說服力的證據(clear and convincing evidence)⁶⁹，於此亞利桑那州的上訴法院提出三個理由：

⁶³ Janiak, Elizabeth ScD; Fulcher, Isabel R. PhD; Cottrill, Alischer A. BA; Tantoco, Nicole MD, MPH; Mason, Ashley H. MA; Fortin, Jennifer MPH; Sabino, Jamie JD; Goldberg, Alisa B. MD, MPH. *Massachusetts' Parental Consent Law and Procedural Timing Among Adolescents Undergoing Abortion*. 133(5) OBSTETRICS & GYNECOLOGY, 978-986 (2019).

⁶⁴ Coleman-Minahan K, Stevenson AJ, Obront E, Hays S. *Young Women's Experiences Obtaining Judicial Bypass for Abortion in Texas*, 64(1) J ADOLESC HEALTH, 20-25 (2019).

⁶⁵ Coleman-Minahan K et al, *supra* note 59, at 20-25.

⁶⁶ Eric Parker Babbs, *Pro-Life Judges and Judicial Bypass Cases*, 22 NOTRE DAME J.L. ETHICS & PUB. POLICY 473, 479 (2008).

⁶⁷ Coleman-Minahan K et al, *supra* note 59, at 20-25; 司法繞道的目的是為未成年人提供機會，若未成年少女之 GAL 具有相反的立場，將會影響未成年人之權益，參考自：Elizabeth S. Graybill, *Assisting Minors Seeking Abortions in Judicial Bypass Proceedings: A Guardian ad Litem Is No Substitute for an Attorney*, *Vanderbilt Law Review*, Volume 55 Issue 2 Article 4: 602-604 (2002).

⁶⁸ Coleman-Minahan K et al, *supra* note 59, at 20-25.

⁶⁹ 「明確且具說服力的證據」係指該證據有高度可能為真，法院須認為該說詞具有高度可能性。其相對證明力高於「優勢證據(the preponderance of evidence)」，但低於「超越合理懷疑(beyond reasonable doubt)」之證據證明力。參考自：

首先，上訴法院認為司法繞道性質上屬於非訟程序(non-adversarial proceeding)，因此為了避免司法繞道程序變成虛應故事的過場⁷⁰，並且能夠讓法院在有限的時間內做出判決，因此需要較優勢證據更高的證據證明力；其次，由於司法繞道程序涉及重大個人利益，任何授權人工流產的決定都將產生不可逆轉的後果，因此提高證據標準具有合理性；最後，因為司法繞道程序直接影響父母是否有機會參與未成年女兒的重大決定，因此要求未成年人提出明確且具說服力的證據是合理的⁷¹。肯定者認同上述論點可讓只聽未成年人一面之詞的程序更加平衡，亦是為了充分保護父母的權利，應在司法繞道案件中對所有事實調查採用較高的證據認定標準⁷²。然而反對者則認為，「明確且具說服力」的證據標準形同實質障礙(substantial obstacle)，除了導致法官在聽審過程中變身成為未成年人的對造，也沒有證據表明提高證據標準對於國家保護未成年人的利益是必要的⁷³。

本文認為提高證據能力之要求，表面上可以讓法官更加確定未成年人是否足夠成熟、是否可以做出知情決定，然而實質上卻也給與未成年人更多的壓力。一般未成年人幾乎沒有上法院的經驗，何況是單獨參與聽審會，在敘述完自己的聲請後，又須回答法官的問題，在此強大的精神壓力下，若表現相對畏縮怯弱，可能就會給法官尚不成熟的既定印象，而阻礙了尋求人工流產的權利；而在維護父母權利的部分，本文認為不是每位父母在面對未成年女兒意外懷孕時，都會做出最符合子女最佳利益的決定，且亦非每個家庭皆能夠在這個議題冷靜地討論，未成年人害怕遭到暴力對待或切斷經濟來源，有時並非不合理的擔憂。

3. 小結

美國與臺灣在處理未成年少女實施人工流產規範中最大的不同點在於，美國在特定情況下可以不須得到法定代理人同意，甚至不需要告知法定代理人，這項程序稱之為司法替代或司法繞道(Judicial Bypass)程序。司法繞道程序的概念最先在 *Bellotti v. Baird* 案件中確立，使未成年少女可以透過聲請讓法官針對其最佳利益，以及未成年少女是否足夠成熟等兩個要件，判斷未成年少女是否可以自行決定人工流產⁷⁴。截至 2023 年，美國已有 35 州實施司法繞道程序，其中又有 7 州要求法官採用特定的要件(specific criteria)作為判定標準，例如佛羅里達州法官在司法繞道的審判中，須以下列情事判斷⁷⁵：1.年紀；2.智能；3.情緒發展是否穩定；

https://www.law.cornell.edu/wex/clear_and_convincing_evidence (最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日)。

⁷⁰ 同樣觀點來自註 20，516 頁。“A State, moreover, may require a heightened standard of proof when, as here, the bypass procedure contemplates an ex parte proceeding at which no one opposes the minor’s testimony.”

⁷¹ *In re B.S.*, 74 P.3d 285,289 (Ariz. App. 1st Div. 2003).

⁷² Wade Schueneman, *What Do We Have Against Parents?: An Assessment of Judicial Bypass Procedures and Parental Involvement in Abortions by Minors*, 43 GA. L. REV. 617, 647 (2009).

⁷³ Haley Hawkins, *Clearly Unconvincing: How Heightened Evidentiary Standards in Judicial Bypass Hearings Create an Undue Burden Under Whole Woman’s Health*, 67 AM. U.L. REV. 1911, 1937 (2018). 該國家保護的利益係保護未成年人的身體健康與維護父母的權利。

⁷⁴ Pilpel HF, Law SA. *Bellotti v. Baird: A victory for minor’s rights of reproductive choice*. Fam Plann Popul Rep. Aug; 8(4): 39-41 (1979).

⁷⁵ Fla. Stat. Ann. § 390.01114 (6)(c).

4. 未成年少女的可信度與態度；5. 負責任的能力；6. 能否判斷自己所做的決定的立即以及長期影響；7. 是否有能力理解以及解釋人工流產的醫療風險。另有 15 州要求法官在有明確且具說服力的證據(clear and convincing evidence)⁷⁶下做出裁判⁷⁷。

(二) 國際公約與基本權利

1. 與青少年生育自主權相關之公約內容

兒童權利宣言中揭示：「兒童因身心尚未成熟，因此其出生前與出生後均需獲得特別之保護及照顧，包括適當之法律保護」，特別強調應讓兒童在和平、尊嚴、寬容、自由、平等與團結的精神下成長，然其中也有提到應培養兒童在社會上獨立生活的能力，因此有關於兒童對於自我事務的表意權在條約第 12 條被提及：「締約國應確保有形成其自己意見能力之兒童有權就影響其本身之所有事物自由表示其意見，其所表示之意見應依其年齡及成熟度予以權衡。」而在第 24 條提到應確保兒童享有最高可達水準之健康與促進疾病治療以及恢復健康之權利，且應確保該權利不遭受剝奪，此外在兒童權利公約第四號一般性意見⁷⁸中，提到「在未徵求家長同意情況下，表示性同意、婚姻和給予可能的醫學治療的最低年齡……根據未滿 18 歲者的能力、年齡和成熟程度的各個階段，承認他們為權利享有者的地位」，對於已懷孕的未成年少女除了提供照顧其子女、情緒等支持，也應該提供安全的人工流產服務，以及充分和全面的婦產科保健和諮詢。

此外消除對婦女一切形式歧視公約(CEDAW)第 24 號一般性意見中，提到第 12 條關於保護婦女生育保健之「婦女」包括女孩和少女⁷⁹，未成年人容易受到家庭暴力等因素而非自願或過早懷孕，締約國不應基於其無法獲得父母或衛生部門的同意，抑或設置障礙如保健服務費用高昂、距離醫療設施很遠、缺乏方便與負擔得起的公共交通工具，而限制其獲得保健服務或到提供服務的診所就診，並盡可能尊重其隱私、自主權、選擇權⁸⁰。綜上所述，兒童權利公約與消除對婦女一切形式歧視公約對於未成年人身體自主權的態度可謂類似，當未成年人雖未成年但已足夠成熟，可以表達意見並自主決定時，應承認其身體自主權。因此本文主張當青少年意外懷孕時，在特定年齡以上即應給予其自主決定人工流產或生育子女的權利，並且遵循公約不管未成年人之年齡或成熟度如何，均應保障其享有醫

⁷⁶ 明確且具說服力的證據是美國民事訴訟最高證據標準，能夠確定爭議的基本事實具有合理的真實性的一種證明程度。參考自元照英美法詞典，<http://lawyer.get.com.tw/dic/DictionaryDetail.aspx?iDT=41893>。

⁷⁷ 同註 17。

⁷⁸ 聯合國兒童權利公約第 4 號一般性意見「在兒童權利公約框架內青少年的健康和發展」。

⁷⁹ 消除對婦女一切形式歧視公約第 12 條第 1 款：「締約各國應採取一切適當措施以消除在保健方面對婦女的歧視，保證她們在男女平等的基礎上取得各種包括有關計劃生育的保健服務。」

⁸⁰ 消除對婦女一切形式歧視公約第 24 號一般性意見。

療保健服務與諮詢之權利，而不應於人工流產之規範加入過多障礙，導致未成年人無法得到醫療與心理支持的情況發生。

2. 尊重自主原則於我國法規之展現

學者 Beauchamp & Childress 所提出在醫學中提到病人自主權與醫病關係時，常以生命倫理學中四大原則為依據，包含尊重自主原則、不傷害原則、行善原則、正義原則，其中尊重自主原則係指應尊重個體自主意識、隱私、個人選擇的權利，在資訊充分且具自主能力的情況下，承認基於個人意志所做出的決定⁸¹。一般醫療決定範圍可包括緊急情況下的緊急醫療救護措施，以及不具緊急性、但與生活品質較為密切的通常醫療措施。無論係緊急或通常醫療措施，由於皆係涉及醫療行為，故均存在一定程度的風險，因此醫療場域必須踐行知情同意(informed consent)，以維護病人之自主。

人工流產(abortion)係指透過各種方式，包括藥物或醫學手術，在胚胎得以獨立生存之前終止懷孕(termination of pregnancy)之行為。依據我國優生保健法第 4 條第 1 項規定：「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。」從醫學倫理及性別的觀點，人工流產的決定並非單純醫療行為，其不僅牽涉孕婦個人的身體或健康，亦涉及該個人是否生育、擔任母親、撫養子女以及胚胎或胎兒生命權等問題。

此種個人自主決定自身事務的權利，於臺灣憲法可以人性尊嚴作為權利基礎，憲法增修條文第 10 條第 6 項⁸²中明文提及人格尊嚴的保障，並將婦女的人格尊嚴納保障範圍。學者李震山對人性尊嚴之核心內涵提出明確的定義：「人在自己自由權利範圍內，有自治自決之高度自主性；人不能成為純粹客體，不論是依自由意志或他意，人都不能被工具化、物化、商品化」⁸³，於此衍生出生育自主權，主張個人具有自主決定是否生育子女的權利。

臺灣法認為未成年人的身體自主權並不同於成人，如未成年人之人工流產和結紮需父母同意⁸⁴、未滿 20 歲不得進行器官捐贈⁸⁵等，然隨著年齡增長，未成年人會逐漸取得與成人等同的自主決定權，如民法上承認 16 歲即具備完整的遺囑能力，可以訂立有效的遺囑⁸⁶，然而是否包含同意死後器官捐贈？有見解認為

⁸¹ 蔡甫昌、李明濱，當代生命倫理學，Journal of Medical Education，6 卷 4 期，2002 年 12 月，387 頁。

⁸² 憲法增修條文第 10 條第 6 項：「國家應維護婦女之人格尊嚴，保障婦女之人身安全，消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等。」

⁸³ 李震山，人性尊嚴，法學講座，17 期，2003 年 5 月，3 頁。

⁸⁴ 優生保健法第 9 條第 2 項。

⁸⁵ 人體器官移植條例第 8 條，若滿 18 歲得捐贈部分肝臟給五等親以內之親屬。

⁸⁶ 民法第 1186 條但書：「但未滿十六歲者，不得為遺囑。」

器官捐贈屬一身專屬的人格權，滿 16 歲之未成年人具備立下死後器官捐贈遺囑的意思能力⁸⁷，若參考日本的器官捐贈相關規定，從修法前日本就允許滿 15 歲之人以書面表達「死後願意捐贈器官」之意思能力⁸⁸。除了民法之外，刑法第 227 條規範與未滿 16 歲之男女性交所應處之罪刑，並不因未滿 16 歲之男女係出於自願而不該當構成要件，其目的在於保護兒少身心健全成長的權利⁸⁹。反之，若已滿 16 歲即可合意與他人發生性行為，他人即不受刑法第 227 條之處罰，也可能意味著未成年人滿 16 歲即取得性自主權⁹⁰。然而當 16 歲的青少年可以自主發生性行為時，即暴露在懷孕的風險下，即使有避孕措施，還是有機率意外懷孕；若允許自主發生性行為，卻不允許自主決定是否終止懷孕，法規顯有失衡的情況⁹¹。

(三)保障青少年身體自主權

1. 優生保健法第 9 條第 2 項無法實踐青少年之自主權

優生保健法第 9 條第 2 項要求「未婚之未成年人或受監護或輔助宣告之人，依前項規定實行人工流產，應得法定代理人或輔助人之同意」，意即未成年人欲實施人工流產，需要父母或其他法定代理人之同意始能實施。立法理由主張未成年人思慮未周，為了保護其身心健康，並求家庭之圓滿，因此需得父母之同意⁹²。然而國內外皆有研究指出未成年人懷孕與家庭狀況有很大的關聯，不乏屬於家庭失功能的案例⁹³，如父母離異或患有身心症、家庭暴力、情感疏離等⁹⁴，這些家庭的未成年人在發現懷孕時，大多都不敢告訴父母，也因而難以尋求人工流產服務，尋求偏方墮胎的成功率又低，往往拖到懷孕晚期才被發現，基於晚期人工流產的限制而只能選擇生育⁹⁵。有鑑於前述立法理由之「保護身心健康，並求家庭之圓滿」之立法目的其實難以達成，本文因此建議審慎調整未成年人進行人工流產的規範，俾利未成年人尋求相關協助，而非獨自承受到最後無法選擇的後果。

⁸⁷ 黃三榮，論「人體器官移植條例」之捐受贈者，律師雜誌，308 期，2005 年 5 月，30 頁。

⁸⁸ 陳經緯，我國人體器官移植法制之研究，生物產業科技管理叢刊，2 卷 2 期，2011 年 7 月，105-131 頁。

⁸⁹ 方華香，刑法有關未成年情侶性行為刑事責任之修法研析，2017 年 8 月 1 日，<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=6590&pid=146923>（最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日）。

⁹⁰ 許嘉菱，少年間合意性行為之除罪化——以美國法定強暴罪為借鏡，刑事政策與犯罪防治研究專刊，21 期，2019 年 6 月，48-58 頁。

⁹¹ 同前註，67-68 頁。

⁹² 薛智仁，論人工流產同意權（下），台灣本土法學雜誌，49 期，2003 年 8 月，174 頁。

⁹³ 張慈桂、李燕鳴，花蓮地區青少年懷孕之家庭因素探討，台灣公共衛生雜誌，24 卷 5 期，2005 年 10 月，413 頁。

⁹⁴ 林盈秀、童伊迪、鍾道詮，親密關係中的受暴經驗——以未成年階段懷孕女性為例，臺灣社會工作學刊，15 期，2015 年 1 月，61-63 頁。

⁹⁵ 李德芬、林美珍，探討懷孕青少年對懷孕事件之經驗感受，家庭教育與諮商學刊，5 期，2008 年 12 月，31-59 頁。

2. 未成年人認知能力之實證研究

前述民法與刑法部分規定，皆承認未成年人係逐漸取得與成人同等的權利，而從實證研究的角度，未成年人的認知能力是否真的不足以作出人工流產的自主決定？此類研究於國內不多，本文因此參考國外研究。2009年Steinberg的團隊調查了青少年做出理性醫療選擇的能力，指出青少年的認知能力通常在16歲左右達到成人水準⁹⁶，2016年另一團隊也得到同樣的結論⁹⁷。尤其在醫療決策方面，若提供健全的替代方案與成本分析等客觀訊息，即使16歲的青少年也可能和成年人一樣做出深思熟慮的決定⁹⁸。有鑑於性教育於臺灣教育體制發展已久，自2006年全面實施性教育課程至今已逾10年⁹⁹，有調查顯示高中生對於人工流產議題的答對率達69%，在所有性知識相關題目中答對率最高，顯示臺灣未成年人對人工流產的議題有相當的了解。該研究雖然認為學校性教育尚偏保守¹⁰⁰，然現代社會資訊發達，未成年人有很多機會可以獲得有關於人工流產等資訊，如未成年懷孕求助網站¹⁰¹。

從國際公約與人格權的保障，以及前述有關未成年人認知能力與性教育的研究，本文建議或能以16歲為界，作為自主決定接受人工流產之年齡。既然滿16歲即可自主合意與他人發生性行為，若因此意外懷孕也應在給予充分資訊與支持下，即使未經父母同意，也應尊重未成年人做出終止懷孕之決定，並給予後續各種社會資源的支持。

但若未滿16歲者懷孕，對方係成年人則可能該當刑法第227條第1項或第3項之構成要件，若對方為18歲以下之人則可減輕或免除其刑（刑法第227條之1）。為保護未滿16歲之未成年人，本文參考2022年衛生福利部所提出之優生保健法修正草案（下稱「草案」），未成年人實施人工流產原則上需要法定代理人、監護人或輔助人同意，若其不同意，則可以由最近尊親屬或兒少福利主管機關向法院聲請免除該同意¹⁰²。草案與美國司法繞道制度不同，司法繞道係讓未成

⁹⁶ Steinberg, Laurence, Elizabeth Cauffman, Jennifer Woolard, Sandra Graham, Marie Banich, *Are adolescents less mature than adults?: minors' access to abortion, the juvenile death penalty, and the alleged APA "flip-flop"*, 64(7) THE AMERICAN PSYCHOLOGIST, 583-594 (2009).

⁹⁷ Icenogle, G., Steinberg, L., Duell, N., Chein, J., Chang, L., Chaudhary, N., Di Giunta, L., Dodge, K. A., Fanti, K. A., Lansford, J. E., Oburu, P., Pastorelli, C., Skinner, A. T., Sorbring, E., Tapanya, S., Uribe Tirado, L. M., Alampay, L. P., Al-Hassan, S. M., Takash, H. M. S., & Bacchini, D. *Adolescents' cognitive capacity reaches adult levels prior to their psychosocial maturity: Evidence for a "maturity gap" in a multinational, cross-sectional sample*, 43(1) Law and human behavior, 69-85 (2019).

⁹⁸ Steinberg, Laurence et al, *supra* note 96, at 592.

⁹⁹ 晏涵文，回顧臺灣學校性教育(1977~2021)，台灣性學學刊，28卷，2022年12月，60頁。

¹⁰⁰ 曾治乾、黃禎貞、葉國樑、蘭淑貞、胡嘉容、石玲如、周維倫、李映秋，探討台灣地區高中生性知識來源與其性知識、性態度之關係，健康促進暨衛生教育雜誌，39期，2015年6月，1-17頁。

¹⁰¹ 未成年懷孕求助網站，<https://257085.sfaa.gov.tw/>（最後瀏覽日：2024年2月19日）。

¹⁰² 行政院衛生福利部，「優生保健法」修正草案總說明及條文對照表，https://www.hpa.gov.tw/Pages/ashx/File.ashx?FilePath=~/File/Attach/14941/File_17852.pdf（最後瀏覽日：2024年2月19日）。

年人自由聲請，由法院判斷該名少女是否足夠成熟，可自行決定是否人工流產，若心智不夠成熟，則由法院依據其最佳利益，為她判斷是否接受人工流產。然草案原則上仍需父母或法定代理人同意，當父母或法定代理人不同意人工流產時，青少年才能向法院聲請裁定免除同意，草案之修法說明指出：「考量法定代理人對未婚之未成年人實施人工流產之同意權性質，屬民法第一千零八十四條之親權規定，又民法第一千零九十條、兒童及少年福利與權益保障法第七十一條第一項、兒童及少年性剝削防制條例第二十八條第一項，均定有得請求法院停止親權或監護權之規定，爰參酌前述規定，於修正條文第三項增訂但書規定，避免依民法改定監護人程序，延宕個案施術時機」。

3. 小結

本文肯定草案為家庭失功能的未成年人設想，不透過耗費時日的改定監護人程序，而只針對人工流產一事聲請免除同意。惟按照法條文義解釋與其立法理由，均須在法定代理人「反對人工流產時」，未成年少女始得聲請法院免除其同意。衡諸前述眾多未成年少女懷孕的家庭可能有失功能的情況，導致未成年少女排斥與父母討論，亦或害怕遭受責備甚至暴力對待，草案似乎無法解決該問題。法院裁定審理的程序於草案中並未說明，若按文義解釋以「父母不同意」為裁判之前提，即可能如前述結論使未成年少女無法順利聲請免除同意。綜上所述，本文認為除了應給予心智成熟之青少年自主決定之權利，將人工流產之自主決定權設在 16 歲以上，而未滿 16 歲者應以父母同意為主，並參考民法¹⁰³規範當父母有失職的情況，父母對於子女的權利將受到限縮，若有父母未盡保護、教養及扶養義務時，應由其他尊親屬或實質照顧者(Social Parents)替代父母或法定代理人之同意，在這些同意難以取得時，才讓社福人員和法院介入，參考草案免除父母同意要件之規範，以免未成年少女求助無門。

雖然文獻指出，滿 16 歲之未成年人於醫療決策方面應有相當於成年人之認知能力¹⁰⁴，然而為避免未成年人因欠缺適當支持而做出令自己後悔之決定，政策上應增設配套措施¹⁰⁵，輔導滿 16 歲之未成年人慎重思考以做出決定。2021 年衛福部頒布未成年懷孕處理流程，由各直轄市政府社會局、縣（市）政府做統籌，從經濟補助、情緒支持、諮詢服務、托育服務、轉介出養、復學等方式幫助未成年懷孕之個案，本文贊同之。也由於本文主張讓滿 16 歲的未成年人有自主決定人工流產的權利，因此應增設提供資訊的流程，確保未成年人在做出決定前能得到充分的資訊，相關流程可分為兩點：首先應宣導意外懷孕之時，如何取得人工流產與生育等資訊，本文認為除了政府宣導外，主要應由學校與民間團體給予未成年人相關法律知識與諮詢管道，並協助其分析各種選擇。例如現有 26 間通過衛福部青少年親善照護機構認證的醫療院所¹⁰⁶，然有 5 間院所的認證將在 2023

¹⁰³ 如民法第 1090 條、第 1076 條之 1 及第 1118 條之 1。

¹⁰⁴ Steinberg, Laurence et al, *supra* note 96, at 592.

¹⁰⁵ 衛生福利部 111 年 10 月 19 日衛授家字第 1110961124 號函修正。

¹⁰⁶ 衛生福利部，青少年親善照護機構，<https://www.hpa.gov.tw/Pages/List.aspx?nodeid=4167>，通過該認證的院所會針對未成年人會遇到的健康問題，提供未成年人得到醫療資訊的管道（最後

年底到期，且僅 26 間顯然不足以提供大部分未成年人幫助，本文認為應增加該認證的醫療院所，並加強宣導使未成年人得以知悉該認證醫療院所的存在，以便利求助。

此外，應有程序確保未成年人在人工流產前了解各種資訊，雖有主張設置思考期或強制諮商者¹⁰⁷，然本文並不贊同該等強制程序。學者成令方在 2007 年的調查發現有 52.8% 的婦女在做出人工流產的決定時，考慮了 1 週甚至 1 個月以上的時間，因而反對設置強制思考期與諮商¹⁰⁸。雖然該研究並未包含未成年人，然基於前述，滿 16 歲未成年人於資訊充分的情況下，得以做出與成年人相同的決定¹⁰⁹，本文因而認為應提供諮詢服務以替代強制思考期，讓青少年尋求人工流產時，由醫護人員以逐項列表的方式，一一核對人工流產前所應該知道的資訊，確保其了解並慎重思考，以兼顧對未成年人人格權與身體健康的保護。不管未成年人做出何種決定，懷孕對於人生往往造成重大影響¹¹⁰，因此本文主張應由學校、醫院及民間團體宣導安全性行為的重要性，培養未成年人保護自己與尊重他人的意識，才是最根本之解方。

曾有參與不幸少女追蹤輔導服務的實務工作者，其所負責的個案將近有 7 成曾遭受過家庭暴力¹¹¹，因此要求未成年人得到父母同意始可進行人工流產之現行法，顯然不適合許多長期受家暴或家庭失功能的未成年人。本文釐清美國青少年人工流產權利，從強制父母參與人工流產決定，至 *Bellotti v. Baird* 案提出司法替代流程，演進成為現行司法繞道制度。司法繞道通常須法官准許或緊急情況下，才允許不通知或不需父母同意而讓青少年進行人工流產，規範中法官考量的標準，首先為青少年之身心成熟度與自我決定的能力，若不具備，其次始依據子女最佳利益原則，代替未成年少女做出決定。然美國的實施經驗顯示，司法繞道制度會讓青少年人工流產的時程延後，而增加身心健康的風險，又因各州對於心理成熟度的定義不一，使法官裁量權過大；加以未成年人需要將家庭矛盾、性生活、經濟狀況等隱私暴露在聽審程序中，也需要提出證據證明自己心智成熟，得以自主做出知情決定，然而法院所採取的證據標準往往給予未成年人過高的舉證負擔。

兒童權利公約(CRC)和消除對婦女一切形式歧視公約(CEDAW)第 24 號一般性意見皆提到對非自願懷孕的未成年人提供安全的人工流產和諮詢服務，而人格權與尊重自主原則亦可作為支持未成年人自主決定之理由，實證研究亦發現年滿 16 歲者在資訊充足的情況下，得以做出相當於成年人的醫療決定，綜合上述美

瀏覽日：2024 年 2 月 19 日)。

¹⁰⁷ 成令方，2012 年人工流產修法爭議之分析，台灣公共衛生雜誌，34 卷 1 期，2015 年 2 月，22 頁。

¹⁰⁸ 同前註，27-28 頁。

¹⁰⁹ Steinberg, Laurence et al, *supra* note 96, at 592.

¹¹⁰ 除對婦女歧視委員會之一般性建議第 21 號：「根據世界衛生組織的觀點，未成年人，尤指少女結婚生育，對其健康會造成不利影響，同時妨礙其學業，導致其經濟自立也受到侷限。」

¹¹¹ 林盈秀等，同註 94，54 頁。

國實施經驗及相關論理，本文了解當未成年人進入替代程序後，將增加壓力與隱私侵犯等風險，因此更應保障其在足夠成熟時擁有自主決定之權利，在滿 16 歲之未成年人懷孕而決定實施人工流產時，應於提供充足資訊之下，尊重其自主決定權。而未滿 16 歲者，本文贊成原則上應有父母同意，然須考慮到家庭失功能的個案，宜給予其他尊親屬、社工、司法相關單位介入的空間，以確保未成年人的權益。

五、參考文獻

中文文獻

(一) 期刊論文

1. 林麗珊，墮胎權再啟爭議——女權倒退嚕，科際整合月刊，7 卷 6 期，2022 年 6 月 1 日，9 頁。
2. 蔡甫昌、李明濱，當代生命倫理學，Journal of Medical Education，6 卷 4 期，2002 年 12 月，387 頁。
3. 李震山，人性尊嚴，法學講座，17 期，2003 年 5 月，3 頁。
4. 黃三榮，論「人體器官移植條例」之捐受贈者，律師雜誌，308 期，2005 年 5 月，30 頁。
5. 陳經緯，我國人體器官移植法制之研究，生物產業科技管理叢刊，2 卷 2 期，2011 年 7 月，105-131 頁。
6. 許嘉菱，少年間合意性行為之除罪化——以美國法定強暴罪為借鏡，刑事政策與犯罪防治研究專刊，21 期，2019 年 6 月，48-58 頁。
7. 薛智仁，論人工流產同意權（下），台灣本土法學雜誌，49 期，2003 年 8 月，174 頁。
8. 張慈桂、李燕鳴，花蓮地區青少年懷孕之家庭因素探討，台灣公共衛生雜誌，24 卷 5 期，2005 年 10 月，413 頁。
9. 林盈秀、童伊迪、鍾道詮，親密關係中的受暴經驗——以未成年階段懷孕女性為例，臺灣社會工作學刊，15 期，2015 年 1 月，61-63 頁。
10. 李德芬、林美珍，探討懷孕青少年對懷孕事件之經驗感受，家庭教育與諮商學刊，5 期，2008 年 12 月，31-59 頁。
11. 晏涵文，回顧臺灣學校性教育(1977~2021)，台灣性學學刊，28 卷，2022 年 12 月，60 頁。
12. 曾治乾、黃禎貞、葉國樑、蘭淑貞、胡嘉容、石玲如、周維倫、李映秋，探討台灣地區高中生性知識來源與其性知識、性態度之關係，健康促進暨衛生教育雜誌，39 期，2015 年 6 月，1-17 頁。
13. 成令方，2012 年人工流產修法爭議之分析，台灣公共衛生雜誌，34 卷 1 期，2015 年 2 月，22 頁。

(二) 其他

1. 行政院內政部，未成年婦女生育率（15-19 歲），https://www.gender ey.gov.tw/gecdb/Stat_Statistics_DetailData.aspx?sn=eYfJTJ8lWIZHmsjuPNtodA%40%40（最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日）。
2. 黃佳琳，19 歲女馬桶產子當死胎丟入河 父、孃遺棄屍體被訴，2021 年 7 月 6 日報導，<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/3593567>（最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日）。
3. 蔡淑媛，青少年懷孕求助電話 最常問這些問題，2023 年 3 月 22 日報導，<https://health.ltn.com.tw/article/breakingnews/4248060>（最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日）。
4. 總統府，「司法改革國是會議成果報告書」，<https://www.president.gov.tw/File/Doc/1754f2f0-c60d-4de1-a2e3-4c967610bcaa>（最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日）。
5. 張天璞，淺談美國法官行為監督機制，<https://www.jrf.org.tw/articles/1285#2-1>（最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日）。
6. 方華香，刑法有關未成年情侶性行為刑事責任之修法研析，2017 年 8 月 1 日，<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=6590&pid=146923>（最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日）。
7. 行政院衛生福利部，「優生保健法」修正草案總說明及條文對照表，https://www.hpa.gov.tw/Pages/ashx/File.ashx?FilePath=~/File/Attach/14941/File_17852.pdf（最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日）。
8. 衛生福利部，青少年親善照護機構，<https://www.hpa.gov.tw/Pages/List.aspx?nodeid=4167>，通過該認證的院所會針對未成年人會遇到的健康問題，提供未成年人得到醫療資訊的管道（最後瀏覽日：2024 年 2 月 19 日）。

英文文獻

(一) 外文期刊論文

1. Guttmacher Institute. Parental involvement in Minors' Abortion (2023). March 1, 2023, from <https://www.guttmacher.org/state-policy/explore/parental-involvement-minors-abortions> (last visited at 19 Feb, 2024).
2. Henshaw, S K, & K Kost, Parental involvement in minors' abortion decisions, 24(5) FAMILY PLANNING PERSPECTIVES 196-207, 213 (1992).
3. Quinter, Jessica and Markowitz, Caroline, Judicial Bypass and Parental Rights After Dobbs, 132 YALE L.J. 1908 (2023).
4. Pilpel HF, Law SA. Bellotti v. Baird: A victory for minor's rights of

- reproductive choice. *Fam Plann Popul Rep.* Aug; 8(4): 39-41 (1979).
5. Veith, Satsie, The Judicial Bypass Procedure and Adolescents' Abortion Rights: The Fallacy of the "Maturity" Standard, 23(2) *HOFSTRA LAW REVIEW*, Article 4.3,1-30 (1994).
 6. Rachel Rebouché, Parental Involvement Laws and New Governance, 34 *HARV. J.L. & GENDER* 175 (2011).
 7. Carol Sanger, Decisional Dignity: Teenage Abortion, Bypass Hearings, and the Misuse of Law, 18 *COLUM. J. GENDER & L.* 409, 440 (2009).
 8. Janiak, Elizabeth ScD; Fulcher, Isabel R. PhD; Cottrill, Alischer A. BA; Tantoco, Nicole MD, MPH; Mason, Ashley H. MA; Fortin, Jennifer MPH; Sabino, Jamie JD; Goldberg, Alisa B. MD, MPH. Massachusetts' Parental Consent Law and Procedural Timing Among Adolescents Undergoing Abortion. 133(5) *OBSTETRICS & GYNECOLOGY*, 978-986 (2019).
 9. Coleman-Minahan K, Stevenson AJ, Obront E, Hays S. Young Women's Experiences Obtaining Judicial Bypass for Abortion in Texas, 64(1) *J ADOLESC HEALTH*, 20-25 (2019).
 10. Caroline A. Placey, Of Judicial Bypass Procedures, Moral Recusal, and Protected Political Speech: Throwing Pregnant Minors Under the Campaign Bus, 56 *EMORY L.J.* 696 (2006).
 11. Amanda Jean Stevenson, Kate Coleman-Minahan, Use of Judicial Bypass of Mandatory Parental Consent to Access Abortion and Judicial Bypass Denials, Florida and Texas, 2018-2021, 113(3) *AMERICAN JOURNAL OF PUBLIC HEALTH*, 316-319 (2023).
 12. Wade Schueneman, What Do We Have Against Parents?: An Assessment of Judicial Bypass Procedures and Parental Involvement in Abortions by Minors, 43 *GA. L. REV.* 617, 647 (2009).
 13. Haley Hawkins, Clearly Unconvincing: How Heightened Evidentiary Standards in Judicial Bypass Hearings Create an Undue Burden Under Whole Woman's Health, 67 *AM. U.L. REV.* 1911, 1937 (2018).
 14. Eric Parker Babbs, Pro-Life Judges and Judicial Bypass Cases, 22 *NOTRE DAME J.L. ETHICS & PUB. POLICY* 473, 479 (2008).
 15. Elizabeth S. Graybill, Assisting Minors Seeking Abortions in Judicial Bypass Proceedings: A Guardian ad Litem Is No Substitute for an Attorney, *Vanderbilt Law Review*, Volume 55 Issue 2 Article 4: 602-604 (2002).
 16. Steinberg, Laurence, Elizabeth Cauffman, Jennifer Woolard, Sandra Graham, Marie Banich, Are adolescents less mature than adults?: minors' access to abortion, the juvenile death penalty, and the alleged APA "flip-flop", 64(7) *THE AMERICAN PSYCHOLOGIST*, 583-594 (2009).

17. Icenogle, G., Steinberg, L., Duell, N., Chein, J., Chang, L., Chaudhary, N., Di Giunta, L., Dodge, K. A., Fanti, K. A., Lansford, J. E., Oburu, P., Pastorelli, C., Skinner, A. T., Sorbring, E., Tapanya, S., Uribe Tirado, L. M., Alampay, L. P., Al-Hassan, S. M., Takash, H. M. S., & Bacchini, D. Adolescents' cognitive capacity reaches adult levels prior to their psychosocial maturity: Evidence for a "maturity gap" in a multinational, cross-sectional sample, 43(1) *Law and human behavior*, 69-85 (2019).

(二) 其他

1. Cole, D., & Sneed, T. (2022, July 5). Where abortion 'trigger laws' and other restrictions stand after the Supreme Court overturned *Roe v. Wade* | CNN Politics. CNN. Retrieved January 10, 2023, from <https://edition.cnn.com/2022/06/27/politics/states-abortion-trigger-laws-roe-v-wade-supreme-court/index.html>.
2. Planned Parenthood League of Massachusetts, *Judicial Bypass* (2023). January 10, 2023, from <https://www.plannedparenthood.org/planned-parenthood-massachusetts/online-health-center/judicial-bypass> (last visited at 19 Feb, 2024).
3. ACLU of Nebraska, *Know your rights, Young Nebraskans seeking an abortion*, December, 20, 2022, <https://www.aclunebraska.org/en/know-your-rights/know-your-rights-young-nebraskans-seeking-abortion> (last visited at 19 Feb, 2024).

附件一 計畫成果自評表

科技部補助專題研究計畫成果報告自評表

請就研究內容與原計畫相符程度、達成預期目標情況、研究成果之學術或應用價值（簡要敘述成果所代表之意義、價值、影響或進一步發展之可能性）、是否適合在學術期刊發表或申請專利、主要發現（簡要敘述成果是否有嚴重損及公共利益之發現）或其他有關價值等，作一綜合評估。
1. 請就研究內容與原計畫相符程度、達成預期目標情況作一綜合評估 ■ 達成目標
2. 研究成果在學術期刊發表或申請專利等情形： 論文：■ 已發表 □ 未發表之文稿 □ 撰寫中 □ 無
3. 請依學術成就、技術創新、社會影響等方面，評估研究成果之學術或應用價值（簡要敘述成果所代表之意義、價值、影響或進一步發展之可能性），如已有嚴重損及公共利益之發現，請簡述可能損及之相關程度（以500字為限） 青少年人工流產之議題呈現了性別、醫病關係、未成年等多重弱勢的交織，本文探究如何透過較完善的制度設計，盡可能保障青少年的自主權、人格權及生育權，以符合消除對婦女一切形式歧視公約、兒童人權公約之要求。 已接受刊登之期刊論文： 林昀嫻*、薛于庭，2024.7，「青少年人工流產法制研究—美國法之啟示」，月旦民商法，第84期，起訖頁數待定。（經審查） 已發表之研討會論文： 林昀嫻*、薛于庭，2023.9，「青少年人工流產法制研究：美國法之啟示」，女學會2023年度研討會「台灣女性主義：知識典範、社群形構與運動發展」（台灣女性學學會）。

附件二 月旦民商法期刊論文全文



青少年人工流產法制研究

——美國法之啟示



作者文獻

林昀嫻•清華大學科技法律研究所副教授
薛于庭•清華大學科技法律研究所碩士生

摘要

臺灣優生保健法要求未成年人須得到法定代理人的同意，始能合法人工流產，恐將迫使無法獲得同意或是家庭失功能之未成年人只能尋求非法管道以進行人工流產，傷害青少年身心健康至鉅。青少年人工流產之議題呈現了性別、醫病關係、未成年等多重弱勢的交織，本文探究如何透過較完善的制度設計，盡可能保障青少年的自主權、人格權及生育權，以符合消除對婦女一切形式歧視公約、兒童人權公約之要求。

本文所採用的研究方法之一為比較法，將分析美國聯邦最高法院相關判決、具有代表性的州法與州法院重要判決，以建構未成年人生育自主權的演變軌跡，同時與臺灣優生保健法立法至今的社會變遷，進行脈絡化的比較法研究與對照。本文所採用的研究方法之二為內容分析法。由於部分重點在於評估是

否需要父母同意及是否採用司法替代同意，本研究將探討國內外實證研究，包含訪談與統計，以了解一般青少年的認知能力如何，是否有能力做出人工流產的決定。

為了輔助青少年作出深思熟慮的決定，我國乃是以法律強制要求須經過父母同意；美國各州則區分為父母同意、其他親屬同意、以及司法繞道程序(judicial bypass)。前述輔助制度在美國實施的經驗及優缺點各是如何？本文藉由了解他國制度的優缺點及影響，盼能提供臺灣優生保健法修正方向之參考。

🔍 關鍵詞：優生保健法、人工流產、未成年人、自主、父母參與、司法繞道

目次

- 壹、前言
- 貳、青少年人工流產之美國法制
- 參、邁向更能保護青少年權利的制度

DOI :

肆、結論

壹、前言

青少女人工流產之議題呈現了性別、醫病關係、未成年等多重弱勢的交織，應如何保障青少女的身體權、人格權以及生育自主權？如何在法律規定及司法實務之面向，透過較完善的制度設計，盡可能保障青少女的權利，以符合國際公約之要求，為本文的重要性所在。內政部統計指出，2021年未成年少女¹生育率約為3‰²，亦即每年約有3,000多名的青少女生育子女；媒體亦報導未成年少女懷孕後，因不敢告知父母而私下生子，最後導致新生兒被拋棄或殺害而遭受刑事處罰³；民間機構曾統計未成年懷孕諮詢最常問到與父母相關之問題，如不知該如何坦白或欠缺父母協助等⁴。然而依照現行優生保健法第9條之規定，未成年少女需得父母同意始可進行人工流產⁵，若因此延誤時機而被迫生育，恐面臨經濟、教育、身心健康的困境。

消除對婦女一切形式歧視公約(CEDAW)委員會通過之第24號一般性建議與兒童人權公約(CRC)第24條皆保障未成年女性獲得適當醫療的健康權和社會福利權。而CEDAW和CRC兩項國際公約均已內國法化，具有我國法律的效力。也因此在此司法改革國是會議中⁶，針對優生保健法建議應修正第9條有關未婚之未成年人之人工流產決定權相關規定，其理由為現行法毫無例外、要求未婚之青少女人工流產均須取得法定代理人之同意，恐將迫使家庭失功能、或其他無法獲得同意之未成年人尋求密醫或非法管道，違反國際公約所要求對未成年女性之身心保護，因此建議主管機關研議修正優生保健法相關規定，俾落實自主權，並在意見不一時，適度引入司法或行政爭端解決機制。

美國在1973年Roe v. Wade案後奠定婦女人工流產自主權之基礎⁷，然對於青少女人工流產，多數州尚有須父母同意或通知父母之強制規定，因此為避免對青少女之不當的負擔，乃衍生出了司法繞道(judicial

¹ 依據民法第12條，成年原本係指年滿20歲之人，2021年1月13日修改為年滿18歲即成年，2023年1月1日起生效。本統計仍以滿20歲為成年。

² 行政院內政部，未成年婦女生育率(15-19歲)，https://www.gender.gov.tw/gecdb/Stat_Statistics_DetailData.aspx?sn=eYfJTJ8lWIZHmsjuPNtodA%40%40 (最後瀏覽日：2023年6月15日)。

³ 黃佳琳，19歲女馬桶產子當死胎丟入河 父、嬖遺棄屍體被訴，2021年7月6日報導，<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/3593567> (最後瀏覽日：2023年6月15日)。

⁴ 蔡淑媛，青少女懷孕求助電話 最常問這些問題，2023年3月22日報導，<https://health.ltn.com.tw/article/breakingnews/4248060> (最後瀏覽日：2023年6月15日)。

⁵ 本文使用人工流產而非刑法中墮胎一詞，乃是基於優生保健法之法條用語。

⁶ 總統府，「司法改革國是會議成果報告書」，<https://www.president.gov.tw/File/Doc/1754f2f0-c60d-4de1-a2e3-4c967610bcaa> (最後瀏覽日：2023年6月15日)。

⁷ 林麗珊，墮胎權再啟爭議——女權倒退嚕，科際整合月刊，7卷6期，2022年6月1日，9頁。

bypass law)的制度，用以補充父母同意之不足⁸。但對於美國制度的優缺點和實施經驗，國內相關法學研究不多。2022年衛生福利部提出「優生保健法修正草案」，其中有關未成年人工流產得聲請法院之裁定、以免除父母或法定代理人同意，此類機制似參考美國司法繞道之制度，唯是否適合臺灣？本文擬借鏡美國人工流產權利之發展，聚焦於美國青少年人工流產規範之演進，包含重要案例、州法、以及司法繞道程序實施之經驗。現今社會資訊流通快速，青少年身心發展及建構自我意識之能力已不同以往，是否應該在考量青少年年齡或個案情況下，賦予部分自主決定的空間？本文將從美國的實施經驗、國際公約、尊重自主及人格權的基礎上，探討如何建構更能保護青少年權利的制度。

貳、青少年人工流產之美國法制

美國各州均為獨立法域(jurisdiction)，在「州法優先」原則下，人工流產作為不生育的自由權之一，其實體規範與程序要求均由各州自行制訂。然而聯邦最高法院的判決卻擁有如同聯邦憲法之地位，各州州法不得違反聯邦最高法院的判決意旨，因此為了解未成年少女生育自主權利的演進，本章將分析聯邦最高法院之重要判決，並藉由若干州的人工流產法制，說明

法規區分成年人與未成年人行使人工流產權利的理由，以及整理司法實務中未成年人實施人工流產的司法繞道程序。

一、美國法中不生育的自由

有關生育或不生育的自主權，在美國法體系中是以隱私權(the right to privacy)的概念來含括，隱私權於討論之初主要在於「不受干擾的權利」⁹，而後在許多情況下發現隱私權可以用來詮釋許多人所擁有的基本權，無論是已婚或未婚的個人，「是否懷孕或生育子女」均屬於隱私權範疇，個人可以自主決定而不受國家之非法干預¹⁰。在此背景下，1973年人工流產支持者迎來了當時最重要的司法里程碑——*Roe v. Wade*，此案審理的大法官以七比二的比數通過¹¹，判決書指出婦女自主決定終止懷孕係屬個人隱私權，受第14條修憲案所保障，因此在衡量胎兒生命權、婦女健康利益與隱私權後，創設了三階段分期架構(trimester framework)，亦即在懷孕期間前3個月，州政府不得禁止或限制人工流產；孕期第4到6個月也只能在保護母親健康的合理範圍內限制人工流產，例如規定診所的設備與醫師的資格；只有在孕期滿6個月後的第三階段可以禁止人工流產，因為此時胎兒已具備存活於母體之外的能力(viability)，但仍需有例外規定，允許在危

⁸ 有關 *Roe v. Wade* 於 2022 年在美國聯邦最高法院遭推翻及其影響，本文於「貳、三」論述之。

⁹ Warren, S. D., & Brandeis, L. D., *The Right to Privacy*, 4(5) HARVARD LAW REVIEW, 193-220 (1890).

¹⁰ *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479, 485 (1965).

¹¹ David J. Garrow, *How Roe v. Wade Was Written*, 71 WASH. & LEE L. REV. 893 (2014); 在 *Roe v. Wade* 案的審理中，Hugo L. Black 和 John M. Harlan 辭去大法官的職位，使得大法官中保守勢力減弱。

及母親性命時合法實施人工流產¹²。1992年的Planned Parenthood v. Casey案中¹³，聯邦最高法院支持Roe案判決的核心見解，也就是承認胎兒在具存活能力前，州政府不得當限制婦女進行人工流產，但Casey案判決調整了原先的三階段分期架構，改為以「胎兒能存活於母體之外(viability)」的時點為界，州政府對於此時點之後的人工流產固然得以禁止，對viability之前的人工流產亦可管制，只要不對婦女造成不當負擔(undue burden)即可¹⁴。

二、青少年人工流產的重要案例

(一) 肯認父母參與之判決理由

目前全美有36州的州法要求未成年人進行人工流產之前，須有父母同意或必須通知父母¹⁵。在1979年Bellotti v. Baird案，美國聯邦最高法院在考量到兒童的特殊脆弱性(vulnerability)、在做重要決策時無法以知情成熟的態度做決定、以及父母在撫養子女中重要的引導角色之餘，承認未成

年人權利不能同等於成年人，因此國家鼓勵懷孕未成年少女在做出是否生育的重大決定時，應尋求父母的幫助和建議¹⁶。1981年聯邦最高法院指出，要求住在家中且未獨立生活之懷孕青少年須通知父母並不違憲¹⁷，因為父母可以向醫師提供未成年人本身所不知的醫療資訊和病史¹⁸。1990年該法院亦主張州法要求通知父母是合理的，目的在於保護未成年人及父母的角色，又不至於對青少年人工流產形成絕對障礙¹⁹。

(二) 父母參與之例外

綜上，美國最高法院對於要求父母參與決定的州法採取正面的立場，然而並不等於將父母參與視為絕對要件。在1979年Bellotti v. Baird案中，法院認為未成年人權利不能等同於成年人，但人工流產的決定與其他決定不同，國家不能合法授權父母對於未成年人人工流產擁有否決權²⁰。因此，如果州政府要求懷孕青少年獲得父母

¹² Roe v. Wade, 410 U.S. 113, 164 (1973), overruled by Dobbs v. Jackson Women's Health Org., 213 L. Ed. 2d 545 (June 24, 2022), holding modified by Planned Parenthood of S.E. Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833 (1992).

¹³ Planned Parenthood of S.E. Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833 (1992), overruled by Dobbs v. Jackson Women's Health Org., 213 L. Ed. 2d 545 (June 24, 2022).

¹⁴ *Id.*, at 876.

¹⁵ Guttmacher Institute. *Parental involvement in Minors' Abortion (2023)*. March 1, 2023, from <https://www.guttmacher.org/state-policy/explore/parental-involvement-minors-abortions> (last visited at 15 June, 2023).

¹⁶ Bellotti v. Baird, 443 U.S. 622, 634 (U.S. Mass., 1979).

¹⁷ H. L. v. Matheson, 450 U.S. 398, 411 (1981).

¹⁸ *Id.*

¹⁹ Hodgson v. Minnesota, 497 U.S. 417, 469 (1990).

²⁰ Planned Parenthood of C. Missouri v. Danforth, 428 U.S. 52, 72-73 (1976); 此判決認為國家如果允許兒童在「對兒童沒有責任心或關心」的成年人建議下進行墮胎，等同國家不負責任地放棄保護未成年人福利

一方或雙方的同意才能進行人工流產，則必須提供替代程序(alternative procedure)，以便讓青少年可以合法進行人工流產，並首先提出替代程序的標準：1.該青少年的認知能力足夠成熟、充分了解情況，可以獨立於父母的意思之外，並在諮詢醫師後做出人工流產決定；2.即使她不能獨立做出這個決定，但是這時候人工流產符合她的最佳利益²¹。然最高法院對於替代程序的內容並無明確要求，在1990年Ohio v. Akron Center for Reproductive Health (Akron II)案的不同意見書指出，過長的程序期間可能使人工流產的失敗率和副作用提高，且俄亥俄州替代程序的層層關卡與舉證責任，加重阻礙了未成年人尋求人工流產的權利，從根本上誤解了替代程序的立意²²。

1992年Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey案則重申，「在具備完整的替代程序情況下」，要求青少年人工流產須經父母同意，並不構成尋求人工流產的不當負擔²³，惟此說法忽略了替代程序中可能遇到的困難。例如大法官Blackmun在Casey案中援引美國兒科醫學會(American Academy of Pediatrics)、美國婦產科醫學會(American

College of Obstetricians and Gynecologists)和美國公共衛生協會(American Public Health Association)等專業學會的意見，咸認「只能鼓勵、而不能強制」青少年必須讓父母參與人工流產的決定，因為只有在親子關係良好且健全的家庭，青少年會自願讓其父母參與人工流產的決定²⁴。尤其許多懷孕青少年來自失功能家庭，根本無法期待父母能有效協助與支持女兒即將面對的決定，在Henshaw & Kost的實證研究也顯示，青少年通常能準確預測父母的反應，約有58%的父母得知未成年女兒懷孕後出現負面反應，6%青少年則因為父母得知其懷孕而遭受了肢體暴力、逐出家門、或經濟凍結等嚴重後果²⁵，在這些情況下替代程序成為這些青少年的唯一選擇。

三、多布斯訴傑克森女性健康組織案之影響

美國聯邦最高法院判決Roe案與Casey案建構了婦女人工流產的自主決定權，然保守勢力並未放棄對胎兒權利的倡議。多布斯訴傑克森女性健康組織案(Dobbs v. Jackson Women's Health Organization)判決於2022年6月24日公布，起因於密西西比州制定了懷孕年齡法(Gestational Age Act)，

的義務。

²¹ 同註 13，643 頁。

²² Ohio v. Akron Ctr. for Reprod. Health, 497 U.S. 502, 527 (1990).

²³ Planned Parenthood of S.E. Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833 (1992), overruled by Dobbs v. Jackson Women's Health Org., 213 L. Ed. 2d 545 (June 24, 2022).

²⁴ *Id.*, at 938.

²⁵ Henshaw, S K, & K Kost, *Parental involvement in minors' abortion decisions*, 24(5) FAMILY PLANNING PERSPECTIVES 196-207, 213 (1992).

除了有緊急醫療狀況或胎兒嚴重異常的情形外，人工流產只限於孕期15週以內實施²⁶。聯邦最高法院判決推翻Roe案與Casey案所奠定的人工流產權利框架，主張該密西西比州法並未違憲。²⁷法院多數意見主張從文義解釋上，美國聯邦憲法並無明示或暗示保護人工流產權利²⁸；從歷史解釋之角度，禁止人工流產是Roe案之前大多數州法的共識²⁹；而從遵循判決先例之角度，最高法院提出推翻先例的標準，並指出Roe案係錯誤的判決³⁰。至於Casey案的「不當負擔標準」並不明確，因而難以於現實操作，上述兩案也導致其他重要法律原則被扭曲，因此應予推翻³¹。許多保守黨主政的州因為捍衛生命權(Pro-life)的理念而啟動觸發條令(trigger law)，立即禁止或是設定更嚴格條件以限制婦女人工流產³²。

雖然有學者主張Dobbs案對於司法繞道之存廢應無重大影響³³，然而有些州確實藉由觸發條令縮短人工流產允許實施的懷孕週數，進一步影響到使用司法繞道而

致延後人工流產的未成年人，例如佛羅里達州的Jane DOE 22-B案，2022年一名懷孕10週的未成年少女向法院聲請司法繞道程序，她在聲請書中表示自己沒有工作，尚在求學階段，且沒有父母提供幫助，認為自己已足夠成熟可以自主決定，然法院以少女係因好友去世而情緒受到影響，而非足夠成熟理性地做出希望接受人工流產的決定，因而裁定駁回少女的聲請³⁴。此案受到廣大報導，是因為Dobbs案判決公布之後6天，佛羅里達州新的墮胎法規即生效，內容為禁止懷孕滿15週者接受人工流產，除非是為了避免孕婦因為身心傷害而導致生命危險，或胎兒有嚴重的異常始能於懷孕15週後人工流產。因此於Jane Doe案件的情況下，法官駁回聲請無疑是令未成年少女的處境雪上加霜，在時間緊迫的情況下拖延時間，等同在違反未成年少女意願下要求她生下孩子。

四、美國若干州之人工流產法制與司法繞道程序

(一) 青少年人工流產法制之州法規範

²⁶ Dobbs v. Jackson Women's Health Org., 142 S. Ct. 2228.2243 (2022).

²⁷ *Id.*, at 2240-2243.

²⁸ *Id.*, at 2245-2247.

²⁹ *Id.*, at 2248.

³⁰ *Id.*, at 2262-2265.

³¹ *Id.*, at 2275.

³² Cole, D., & Sneed, T. (2022, July 5). *Where abortion 'trigger laws' and other restrictions stand after the Supreme Court overturned Roe v. Wade* | CNN Politics. CNN. Retrieved January 10, 2023, from <https://edition.cnn.com/2022/06/27/politics/states-abortion-trigger-laws-roe-v-wade-supreme-court/index.html>.

³³ Quinter, Jessica and Markowitz, Caroline, *Judicial Bypass and Parental Rights After Dobbs*, 132 YALE L.J. 1908 (2023).

³⁴ 344 So.3d 601, 47 Fla. L. Weekly D1711.

美國各州對於懷孕未成年少女進行人工流產的規範，可大致上分為以下四類：第一類需要父母參與決策，其中可以區分為同意與通知，如堪薩斯州需父母雙方的書面同意並經過公證³⁵，賓州僅須得父母一方同意³⁶，而喬治亞州則僅需通知父母一方而不要求同意³⁷；少數州規定較為嚴格，須通知父母並取得父母同意，如佛羅里達州規定在人工流產前至少48小時親自或以電話通知父母，亦可於人工流產前至少72小時以信件通知父母，並於實施人工流產前取得父母的書面同意，即使因為緊急醫療情況未能通知父母，醫生應於人工流產後24小時內親自或電話通知父母³⁸，許多州也會要求父母提出身分證明或親子關係之證明，例如阿拉巴馬州兩者皆需提供³⁹。

第二類則不一定要父母參與決策，未成年人可以透過取得其他親屬之同意而接受人工流產，如南卡羅來納州可以由祖父母進行書面同意⁴⁰。若未成年人因個人或家庭因素，如家庭暴力事件、親緣薄弱等，希望可以自主決定，或人工流產符合其最佳利益，則須透過第三類規定，亦即司法繞道進行，由未成年人經過法院的審

理，於法官同意之下可以毋庸取得父母親同意或是告知父母，司法替代程序的審理標準與實務細節容後詳述。除此之外還有第四類方式，即大部分的州允許在危及生命安全的情況下，則不須事先經過父母親同意而進行緊急人工流產，如內布拉斯加州允許在醫療緊急情況，且沒有足夠時間獲得父母同意時，可以直接進行人工流產⁴¹，並且在有明確和合理懷疑未成年人遭受虐待、亂倫等情況下，法院應發布命令不須經父母同意而進行人工流產⁴²。以上四種為美國對於未成年少女人工流產的規範概述，然有些州未明文規定或規定已被廢止，例如原本加州青少年人工流產須經父母一方同意，但在1997年因為違反加州憲法保護的隱私權⁴³，被廢止至今而尚未立新法。綜上可知，美國各州對於未成年人的人工流產規範皆有差異，惟多半有提供司法替代程序亦即司法繞道(Judicial Bypass)，而接下來將詳細介紹司法繞道程序。

(二) 司法繞道程序

³⁵ Kan. Stat. Ann. § 65-6705(a).

³⁶ 18 Pa. Stat. and Consol. Stat. Ann. § 3206.

³⁷ Ga. Code Ann. § 15-11-682; 喬治亞州除了通知父母一方外，若有父母陪同亦可直接進行人工流產。

³⁸ Fla. Stat. Ann. § 390.01114 “(4)(a), (5)(a).”

³⁹ Ala.Code 1975 § 26-21-3.

⁴⁰ S.C. Code Ann. § 44-41-31 (A)(1)(c).

⁴¹ Neb. Rev. Stat. Ann. § 71-6906.

⁴² Neb. Rev. Stat. Ann. § 71-6903.

⁴³ Am. Acad. of Pediatrics v. Lungren, 940 P.2d 797 (Cal. 1997).

美國與臺灣在處理未成年少女實施人工流產規範中最大的不同點在於，美國在特定情況下可以不須得到法定代理人同意，甚至不需要告知法定代理人，這項程序稱之為司法替代或司法繞道(Judicial Bypass)程序。司法繞道程序的概念最先在 *Bellotti v. Baird* 案件中確立，使未成年少女可以透過聲請讓法官針對其最佳利益，以及未成年少女是否足夠成熟等兩個要件，判斷未成年少女是否可以自行決定人工流產⁴⁴。截至2023年，美國已有35州實施司法繞道程序，其中又有7州要求法官採用特定的要件(*specific criteria*)作為判定標準，例如佛羅里達州法官在司法繞道的審判中，須以下列情事判斷⁴⁵：1.年紀；2.智能；3.情緒發展是否穩定；4.未成年少女的可信度與態度；5.負責任的能力；6.能否判斷自己所做的決定的立即以及長期影響；7.是否有能力理解以及解釋人工流產的醫療風險。另有15州要求法官在有明確且具說服力的證據(*clear and convincing evidence*)⁴⁶下做出裁判⁴⁷。

各州的司法繞道程序上其實大同小異，以麻州為例⁴⁸，首先未成年少女要提出聲請，法官則須在4日內舉行聽審，其舉行聽審的地方應該具有相當的隱密性，通常會在法官自己的辦公室而非法庭上，且其內容不能公開。法官會在聽審過程中判斷未成年人的心智是否足夠成熟、是否能為自己接受人工流產做出決定，若法官認為其不夠成熟，則需判斷通知父母是否符合未成年少女的最佳利益。若是法官無法在4天內給出決定，則未成年少女可以逕行接受人工流產手術⁴⁹。當事人若對於法官的決定不服，則可上訴到麻州上訴法院(Massachusetts Court of Appeals)，其應在5日內作出決定，若無法在5日內做出決定也視為同意未成年進行人工流產。⁵⁰

而賓州⁵¹之司法繞道制度則規定，未成年少女若認為自己有足夠能力做出知情同意(*informed consent*)的決定，或青少年的心智能力雖不足以自主決定，但人工流產符合其最佳利益，則可向司法管轄區的普通訴訟法院提出書面聲請，該書面聲請

⁴⁴ Pilpel HF, Law SA. *Bellotti v. Baird: A victory for minor's rights of reproductive choice*. *Fam Plann Popul Rep*. Aug; 8(4): 39-41 (1979).

⁴⁵ Fla. Stat. Ann. § 390.01114 (6)(c).

⁴⁶ 明確且具說服力的證據是美國民事訴訟最高證據標準，能夠確定爭議的基本事實具有合理的真實性的一種證明程度。參考自元照英美法詞典，<http://lawyer.get.com.tw/dic/DictionaryDetail.aspx?iDT=41893>。

⁴⁷ 同註 17。

⁴⁸ Planned Parenthood League of Massachusetts, *Judicial Bypass* (2023). January 10, 2023, from <https://www.plannedparenthood.org/planned-parenthood-massachusetts/online-health-center/judicial-bypass> (last visited at 15 June, 2023).

⁴⁹ *Id.*

⁵⁰ *Id.*

⁵¹ 18 Pa. Stat. and Consol. Stat. Ann. § 3206.

書除了青少年與父母（或監護人）的基礎資料外，應說明該青少年認知能力足以充分了解人工流產的風險與後果，請求法院授予青少年同意人工流產的完全行為能力⁵²；或基於子女最佳利益而代為人工流產的同意，在聽審過程中，法院應聽取的證據包含青少年情緒發展、成熟程度、智力與理解力，懷孕的事實與孕期、人工流產的性質、可能發生的後果與替代方案，和其他有助於法院判斷的證據，以了解該青少年的認知能力，或人工流產是否符合其最佳利益，最後法院應於聲請後3個工作日內做出書面裁定。若青少年不服而提出上訴，則上訴法院應於提出上訴後的5個工作日內做出裁定⁵³。

除了兒童最佳利益的考量外，幾乎所有州法於司法繞道的標準皆是以青少年是否足夠成熟而能獨立於父母外做出人工流產決定，不過何謂成熟？在最初擬定標準的Bellotti案以及後續相關案件中均無明確定義⁵⁴，僅在部分州法有模糊的規定，例如前述可能有關智力、經濟獨立、成熟程度等能力。內布拉斯加州的資料顯示，法官有可能會詢問以下問題來判斷少女是否足夠成熟，或是其最佳利益為何⁵⁵：1. 是否有家庭暴力或疏忽照顧之情形？如果有，

須提出明確且具有說服力的證據，且此虐待者須是有權決定未成年少女是否可以實施人工流產之人；2. 無法告訴父母的原因；3. 未成年少女以往的個人經驗，例如工作經歷、是否曾離家生活、是否對於自己的財務狀況有掌控權等？4. 是否了解人工流產的程序以及其風險。司法繞道雖然在各州皆有一定的程序規定，然最終須經過聽審以判斷該名未成年人的成熟程度或最佳利益，因此在這些標準不明的情況下，未成年人僅得推估法官會詢問哪些問題來預做準備，也因各州程序規定及政治風氣不盡相同，對於未成年人提出的證據要求以及法官評估的方向也不同，導致不少實行上的缺失，因此以下將深入探討司法繞道的缺失，並嘗試建構更完善的青少年人工流產之制度。

參、邁向更能保護青少年權利的制度

司法繞道作為補充父母參與決定的替代程序，看似可以公平公正的判斷未成年少女是否足夠成熟可以決定接受人工流產，卻也有不少隱憂。從未成年少女得知司法繞道至法官審判的過程均有所質疑，因此本章將探討美國司法繞道制度的缺失，而後從國際公約與未成年認知能力的

⁵² Q: 18 Pa. Stat. and Consol. Stat. Ann. § 3206 (f).

⁵³ Q: 18 Pa. Stat. and Consol. Stat. Ann. § 3206 (h).

⁵⁴ Veith, Satsie, *The Judicial Bypass Procedure and Adolescents' Abortion Rights: The Fallacy of the "Maturity" Standard*, 23(2) HOFSTRA LAW REVIEW, Article 4.3,1-30 (1994).

⁵⁵ ACLU of Nebraska, *Know your rights, Young Nebraskans seeking an abortion*, December, 20, 2022, <https://www.aclunebraska.org/en/know-your-rights/know-your-rights-young-nebraskans-seeking-abortion> (last visited at 15 June, 2023).

認定，建構保護青少年生育自主權之制度。

一、司法繞道制度之缺失

(一) 程序繁雜導致時程拖延

根據調查，有許多未成年少女對於司法繞道制度以及如何聲請毫無所悉，其原因在於訊息提供者如法院工作人員、學校輔導室或診所等，除了可能故意不提供資訊細節外；診所人員亦可能因為沒有受過培訓而不清楚規定；而其他支持女性自主權的團體又因為擔心過度宣傳人工流產的資訊，而引發保守團體更加激進要求限縮現行制度⁵⁶。即使未成年少女在得知司法繞道的資訊後，也未必一切順利。因為必須前往通常離家很遠的法院繳交聲請單、聽審、等待裁判通知，不但導致增加父母親或同儕發現的可能性，也因為需要一再向學校請假、甚至曠課才能前往法院，而難以負擔連續的交通費用⁵⁷。

正式進入司法繞道程序後，需要歷經聽審與裁判，若司法繞道的聲請被駁回，則須考慮是否上訴並準備下一次聽審，反覆的程序使人工流產一再延遲，例如2019年於麻州的調查研究，將須人工流產的未

成年人分為「司法繞道組」與「父母同意組」，其中有23%的未成年少女近用(access)司法繞道程序後進行人工流產，所花費天數平均為14.8天，相較於父母同意組多花了6.1天；且司法繞道組有19%的未成年人甚至花費了21天或更長的時間⁵⁸。而同年另一個在德州的調查研究也發現，司法繞道所耗費的天數，其中位數為17天，最長竟達八週⁵⁹。當懷孕的週期增加，風險與所適用的人工流產技術都將不同，當胎兒逐漸成形，人工流產手術的失敗率及副作用會大幅增加，與之俱增的還有道德爭議，在這種情況下對未成年少女的心理可能造成重大危害。

(二) 法官偏見與不可預測性

除了冗長的程序造成人工流產的時間延遲，在去年Dobbs案推翻Roe案以後，懷孕的未成年少女們處境更加煎熬。司法繞道的結果原就難以預測，畢竟判定少女心智成熟與否並不能量化，僅能依照法官的自由心證。某些案例中聽審法官的個人立場可能直接導致聲請駁回的結果，這種不確定性帶給未成年少女心理上的負擔，例如1996年阿拉巴馬州的一名初審法官認

⁵⁶ Rachel Rebouché, *Parental Involvement Laws and New Governance*, 34 HARV. J.L. & GENDER 175 (2011).

⁵⁷ Carol Sanger, *Decisional Dignity: Teenage Abortion, Bypass Hearings, and the Misuse of Law*, 18 COLUM. J. GENDER & L. 409, 440 (2009).

⁵⁸ Janiak, Elizabeth ScD; Fulcher, Isabel R. PhD; Cottrill, Alischer A. BA; Tantoco, Nicole MD, MPH; Mason, Ashley H. MA; Fortin, Jennifer MPH; Sabino, Jamie JD; Goldberg, Alisa B. MD, MPH. *Massachusetts' Parental Consent Law and Procedural Timing Among Adolescents Undergoing Abortion*. 133(5) OBSTETRICS & GYNECOLOGY, 978-986 (2019).

⁵⁹ Coleman-Minahan K, Stevenson AJ, Obront E, Hays S. *Young Women's Experiences Obtaining Judicial Bypass for Abortion in Texas*, 64(1) J ADOLESC HEALTH, 20-25 (2019).

為，由於學校有性教育課程以及宣傳，因此未成年人懷孕本身即足以證明她不夠成熟，也就無法在知情同意下決定人工流產⁶⁰；另一案件同樣發生在2001年阿拉巴馬州，該案的未成年少女高中成績優秀，有計畫要上大學，同時也兼職打工，她在聽審中表示知道人工流產的過程與風險，也了解人工流產之外的其他選項，然初審法院與上訴法院拒絕聲請的理由係認為該名未成年人的證詞是單純的背誦⁶¹，並沒有足夠了解人工流產的相關事項，因此也不夠成熟做出知情同意⁶²。

此外，2022年也發生了一件初審法庭以當事人成績不佳為理由之一而駁回聲請⁶³，所幸該名未成年人上訴後，推翻了下級審的結論，得到了司法繞道的許可⁶⁴。亦曾有法官公開宣布拒絕審理任何司法繞

道的案件⁶⁵，這些法官的抉擇可能源於自身的家長角色或宗教等因素，如前述阿拉巴馬州的案例，法官將自身作為母親的角色混淆在司法繞道程序中，並將實施人工流產的醫療機構比喻為屠夫，可以看出明顯帶有偏見⁶⁶。此外因美國法官任命方式與政治息息相關，有些州法官係由選舉而出，有些係由行政任命等⁶⁷，若一州的保守風氣較強勢，不難推測該州未成年人使用司法繞道的難度更高，例如依據調查統計，2018年至2021年佛羅里達州的司法繞道聲請之拒絕率已經從6% 提升到13%⁶⁸。

(三) 高度證據要求導致未成年人的負擔

除了上述不確定性外，有15州要求司法繞道的裁判須有明確且具說服力的證據

⁶⁰ Matter of Anonymous, 684 So. 2d 1337.1338 (Ala. Civ. App. 1996).

⁶¹ Ex parte Anonymous, 806 So. 2d 1269.1274 (Ala. 2001). 此案中診所拒絕讓未成年人與醫師討論人工流產事宜，法院判決引用其他案提到青少年有時候會按照律師給予的說詞背誦，並非真正可以做出成熟的知情決定。

⁶² 同前註。

⁶³ In re Pet. for Jud. Waiver of Parental Notice and Consent or Consent Only to Termination of Pregnancy, 333 So. 3d 265.271 (Fla. 2d Dist. App. 2022).

⁶⁴ 同前註，上訴法院認為平均成績 B 或 C 屬於適當的智力水準，而且該名未成年人有自行從醫療機構網站上閱讀並理解醫療程序，表現出足夠的智力和教育來閱讀和討論資料。

⁶⁵ Caroline A. Placey, *Of Judicial Bypass Procedures, Moral Recusal, and Protected Political Speech: Throwing Pregnant Minors Under the Campaign Bus*, 56 EMORY L.J. 696 (2006).

⁶⁶ Ex parte Anonymous, 803 So. 2d 542. 551 (Ala. 2001) “Let me just say, I’m very concerned about this young lady’s welfare. Like counsel, I’m a mother... This is a beautiful young girl with a bright future and she does not need to have a butcher get a hold of her.”

⁶⁷ 張天璞，淺談美國法官行為監督機制，<https://www.jrf.org.tw/articles/1285#2-1>（最後瀏覽日：2023年6月15日）。

⁶⁸ Amanda Jean Stevenson, Kate Coleman-Minahan, *Use of Judicial Bypass of Mandatory Parental Consent to Access Abortion and Judicial Bypass Denials, Florida and Texas, 2018-2021*, 113(3) AMERICAN JOURNAL OF PUBLIC HEALTH, 316-319 (2023).

(clear and convincing evidence)⁶⁹，於此亞利桑那州的上訴法院提出三個理由：首先，上訴法院認為司法繞道性質上屬於非訟程序(non-adversarial proceeding)，因此為了避免司法繞道程序變成虛應故事的過場⁷⁰，並且能夠讓法院在有限的時間內做出判決，因此需要較優勢證據更高的證據證明力；其次，由於司法繞道程序涉及重大個人利益，任何授權人工流產的決定都將產生不可逆轉的後果，因此提高證據標準具有合理性；最後，因為司法繞道程序直接影響父母是否有機會參與未成年女兒的重大決定，因此要求未成年人提出明確且具說服力的證據是合理的⁷¹。肯定者認同上述論點可讓只聽未成年人一面之詞的程序更加平衡，亦是為了充分保護父母的權利，應在司法繞道案件中對所有事實調查採用較高的證據認定標準⁷²。然而反對者則認為，「明確且具說服力」的證據標準形同實質障礙(substantial obstacle)，除了導致法官在聽審過程中變身成為未成年人的對造，也沒有證據表明提高證據標準對於

國家保護未成年人的利益是必要的⁷³。

本文認為提高證據能力之要求，表面上可以讓法官更加確定未成年人是否足夠成熟、是否可以做出知情決定，然而實質上卻也給與未成年人更多的壓力。一般未成年人幾乎沒有上法院的經驗，何況是單獨參與聽審會，在敘述完自己的聲請後，又須回答法官的問題，在此強大的精神壓力下，若表現相對畏縮怯弱，可能就會給法官尚不成熟的既定印象，而阻礙了尋求人工流產的權利；而在維護父母權利的部分，本文認為不是每位父母在面對未成年女兒意外懷孕時，都會做出最符合子女最佳利益的決定，且亦非每個家庭皆能夠在這個議題冷靜地討論，未成年人害怕遭到暴力對待或切斷經濟來源，有時並非不合理的擔憂。

(四) 對隱私權的侵害

進入聽審程序後，未成年人無可避免要在法庭中將自己最私密的生活暴露在法官等陌生人面前，如交友及性生活、孩子

⁶⁹ 「明確且具說服力的證據」係指該證據有高度可能為真，法院須認為該說詞具有高度可能性。其相對證明力高於「優勢證據(the preponderance of evidence)」，但低於「超越合理懷疑(beyond reasonable doubt)」之證據證明力。參考自：https://www.law.cornell.edu/wex/clear_and_convincing_evidence（最後瀏覽日：2023年6月15日）。

⁷⁰ 同樣觀點來自註 20，516 頁。“A State, moreover, may require a heightened standard of proof when, as here, the bypass procedure contemplates an ex parte proceeding at which no one opposes the minor’s testimony.”

⁷¹ In re B.S., 74 P.3d 285,289 (Ariz. App. 1st Div. 2003).

⁷² Wade Schueneman, *What Do We Have Against Parents?: An Assessment of Judicial Bypass Procedures and Parental Involvement in Abortions by Minors*, 43 GA. L. REV. 617, 647 (2009).

⁷³ Haley Hawkins, *Clearly Unconvincing: How Heightened Evidentiary Standards in Judicial Bypass Hearings Create an Undue Burden Under Whole Woman’s Health*, 67 AM. U.L. REV. 1911, 1937 (2018). 該國家保護的利益係保護未成年人的身體健康與維護父母的權利。

生父的身分、原生家庭的問題、心理狀況與懷孕困境等，實證訪談指出，上述不願讓父母參與人工流產決定的私密理由，即使對於成年人來說都是難以啟齒，何況是正處於青春期心思細膩的未成年少女，對她而言極可能成為對於尊嚴與隱私的傷害⁷⁴。最後，美國法院往往會指派程序監理人(Guardian Ad Litem, GAL)爭取未成年少女的最佳利益、或輔助法律上的相關程序⁷⁵。但是部分法官所指派的程序監理人本身即具有教會執事、甚至牧師的身分，對於人工流產一事有自己的信仰與觀點，他們往往會灌輸未成年少女自己的想法，把人工流產是種罪孽的概念加諸於未成年少女⁷⁶。以上種種原因都有可能增加未成年少女身心靈的負擔，甚至認為司法繞道程序是一種變相性的懲罰⁷⁷。除了上述在聽審過程必須揭露隱私的困境，複雜的程序也可能被動讓未成年人的隱私曝光，如數次出入法院與診所，亦或多次向學校請假將會增加洩漏懷孕事實的機會，若是未成年人為了避免隱私洩漏，很可能直接訴諸非法人工流產機構，對於未成年人的健康將造成不可挽回的傷害。

美國司法繞道給予未成年人一個自主

決定人工流產的機會，然而實務上施行經驗並非完美，引起學界眾多檢討。本文接下來將論述如何在國際公約、自主原則及人格權的保障下，建構更能保障青少年權利的人工流產法制。

二、青少年生育自主權之基礎

(一) 國際公約的支持

兒童權利宣言中揭示：「兒童因身心尚未成熟，因此其出生前與出生後均需獲得特別之保護及照顧，包括適當之法律保護」，特別強調應讓兒童在和平、尊嚴、寬容、自由、平等與團結的精神下成長，然其中也有提到應培養兒童在社會上獨立生活的能力，因此有關於兒童對於自我事務的表意權在條約第12條被提及：「締約國應確保有形成其自己意見能力之兒童有權就影響其本身之所有事物自由表示其意見，其所表示之意見應依其年齡及成熟度予以權衡。」而在第24條提到應確保兒童享有最高可達水準之健康與促進疾病治療以及恢復健康之權利，且應確保該權利不遭受剝奪，此外在兒童權利公約第四號一般性意見⁷⁸中，提到「在未徵求家長同意情況下，表示性同意、婚姻和給予可能的

⁷⁴ Coleman-Minahan K et al, *supra* note 59, at 20-25.

⁷⁵ Eric Parker Babbs, *Pro-Life Judges and Judicial Bypass Cases*, 22 NOTRE DAME J.L. ETHICS & PUB. POLICY 473, 479 (2008).

⁷⁶ Coleman-Minahan K et al, *supra* note 59, at 20-25; 司法繞道的目的是為未成年人提供機會，若未成年少女之 GAL 具有相反的立場，將會影響未成年人之權益，參考自：Elizabeth S. Graybill, *Assisting Minors Seeking Abortions in Judicial Bypass Proceedings: A Guardian ad Litem Is No Substitute for an Attorney*, Vanderbilt Law Review, Volume 55 Issue 2 Article 4: 602-604 (2002).

⁷⁷ Coleman-Minahan K et al, *supra* note 59, at 20-25.

⁷⁸ 聯合國兒童權利公約第 4 號一般性意見「在兒童權利公約框架內青少年的健康和發展」。

醫學治療的最低年齡……根據未滿18歲者的能力、年齡和成熟程度的各個階段，承認他們為權利享有者的地位」，對於已懷孕的未成年少女除了提供照顧其子女、情緒等支持，也應該提供安全的人工流產服務，以及充分和全面的婦產科保健和諮詢。

此外消除對婦女一切形式歧視公約(CEDAW)第24號一般性意見中，提到第12條關於保護婦女生育保健之「婦女」包括女孩和少女⁷⁹，未成年人容易受到家庭暴力等因素而非自願或過早懷孕，締約國不應基於其無法獲得父母或衛生部門的同意，抑或設置障礙如保健服務費用高昂、距離醫療設施很遠、缺乏方便與負擔得起的公共交通工具，而限制其獲得保健服務或到提供服務的診所就診，並盡可能尊重其隱私、自主權、選擇權⁸⁰。綜上所述，兒童權利公約與消除對婦女一切形式歧視公約對於未成年人身體自主權的態度可謂類似，當未成年人雖未成年但已足夠成熟，可以表達意見並自主決定時，應承認其身體自主權。因此本文主張當青少年意外懷孕時，在特定年齡以上即應給予其自主決定人工流產或生育子女的權利，並且遵循公約不管未成年人之年齡或成熟度如

何，均應保障其享有醫療保健服務與諮詢之權利，而不應於人工流產之規範加入過多障礙，導致未成年人無法得到醫療與心理支持的情況發生。

(二) 尊重自主原則與人格權

在醫學中提到病人自主權與醫病關係時，常以生命倫理學中四大原則為依據，包含尊重自主原則、不傷害原則、行善原則、正義原則，其中尊重自主原則係指應尊重個體自主意識、隱私、個人選擇的權利，在資訊充分且具自主能力的情況下，承認基於個人意志所做出的決定⁸¹，不受國家或醫師之不當干預。此種個人自主決定自身事務的權利，於臺灣憲法可以人性尊嚴作為權利基礎，憲法增修條文第10條第6項⁸²中明文提及人格尊嚴的保障，並將婦女的人格尊嚴納保障範圍。學者李震山對人性尊嚴之核心內涵提出明確的定義：

「人在自己自由權利範圍內，有自治自決之高度自主性；人不能成為純粹客體，不論是依自由意志或他意，人都不能被工具化、物化、商品化」⁸³，於此衍生出生育自主權，主張個人具有自主決定是否生育子女的權利。

⁷⁹ 消除對婦女一切形式歧視公約第 12 條第 1 款：「締約各國應採取一切適當措施以消除在保健方面對婦女的歧視，保證她們在男女平等的基礎上取得各種包括有關計劃生育的保健服務。」

⁸⁰ 消除對婦女一切形式歧視公約第 24 號一般性意見。

⁸¹ 蔡甫昌、李明濱，當代生命倫理學，*Journal of Medical Education*，6 卷 4 期，2002 年 12 月，387 頁。

⁸² 憲法增修條文第 10 條第 6 項：「國家應維護婦女之人格尊嚴，保障婦女之人身安全，消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等。」

⁸³ 李震山，人性尊嚴，法學講座，17 期，2003 年 5 月，3 頁。

臺灣法認為未成年人的身體自主權並不同於成人，如未成年人之人工流產和結紮需父母同意⁸⁴、未滿20歲不得進行器官捐贈⁸⁵等，然隨著年齡增長，未成年人會逐漸取得與成人等同的自主決定權，如民法上承認16歲即具備完整的遺囑能力，可以訂立有效的遺囑⁸⁶，然而是否包含同意死後器官捐贈？有見解認為器官捐贈屬一身專屬的人格權，滿16歲之未成年人具備立下死後器官捐贈遺囑的意思能力⁸⁷，若參考日本的器官捐贈相關規定，從修法前日本就允許滿15歲之人以書面表達「死後願意捐贈器官」之意思能力⁸⁸。除了民法之外，刑法第227條規範與未滿16歲之男女性交所應處之罪刑，並不因未滿16歲之男女係出於自願而不該當構成要件，其目的在於保護兒少身心健全成長的權利⁸⁹。反之，若已滿16歲即可合意與他人發生性行為，他人即不受刑法第227條之處罰，也可能意味著未成年人滿16歲即取得性自主

權⁹⁰。然而當16歲的青少年可以自主發生性行為時，即暴露在懷孕的風險下，即使有避孕措施，還是有機率意外懷孕；若允許自主發生性行為，卻不允許自主決定是否終止懷孕，法規顯有失衡的情況⁹¹。

三、協助青少年做出深思熟慮的決定

優生保健法第9條第2項要求「未婚之未成年人或受監護或輔助宣告之人，依前項規定實行人工流產，應得法定代理人或輔助人之同意」，意即未成年人欲實施人工流產，需要父母或其他法定代理人之同意始能實施。立法理由主張未成年人思慮未周，為了保護其身心健康，並求家庭之圓滿，因此需得父母之同意⁹²。然而國內外皆有研究指出未成年人懷孕與家庭狀況有很大的關聯，不乏屬於家庭失功能的案例⁹³，如父母離異或患有身心症、家庭暴力、情感疏離等⁹⁴，這些家庭的未成年人在發現懷孕時，大多都不敢告訴父母，也

⁸⁴ 優生保健法第9條第2項。

⁸⁵ 人體器官移植條例第8條，若滿18歲得捐贈部分肝臟給五等親以內之親屬。

⁸⁶ 民法第1186條但書：「但未滿十六歲者，不得為遺囑。」

⁸⁷ 黃三榮，論「人體器官移植條例」之捐受贈者，律師雜誌，308期，2005年5月，30頁。

⁸⁸ 陳經緯，我國人體器官移植法制之研究，生物產業科技管理叢刊，2卷2期，2011年7月，105-131頁。

⁸⁹ 方華香，刑法有關未成年情侶性行為刑事責任之修法研析，2017年8月1日，<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=6590&pid=146923>（最後瀏覽日：2023年6月15日）。

⁹⁰ 許嘉菱，少年間合意性行為之除罪化——以美國法定強暴罪為借鏡，刑事政策與犯罪防治研究專刊，21期，2019年6月，48-58頁。

⁹¹ 同前註，67-68頁。

⁹² 薛智仁，論人工流產同意權（下），台灣本土法學雜誌，49期，2003年8月，174頁。

⁹³ 張慈桂、李燕鳴，花蓮地區青少年懷孕之家庭因素探討，台灣公共衛生雜誌，24卷5期，2005年10月，413頁。

⁹⁴ 林盈秀、童伊迪、鍾道詮，親密關係中的受暴經驗——以未成年階段懷孕女性為例，臺灣社會工作學刊，15期，2015年1月，61-63頁。

因而難以尋求人工流產服務，尋求偏方墮胎的成功率又低，往往拖到懷孕晚期才被發現，基於晚期人工流產的限制而只能選擇生育⁹⁵。有鑑於前述立法理由之「保護身心健康，並求家庭之圓滿」之立法目的其實難以達成，本文因此建議審慎調整未成年人進行人工流產的規範，俾利未成年人尋求相關協助，而非獨自承受到最後無法選擇的後果。

前述民法與刑法部分規定，皆承認未成年人係逐漸取得與成人同等的權利，而從實證研究的角度，未成年人的認知能力是否真的不足以作出人工流產的自主決定？此類研究於國內不多，本文因此參考國外研究。2009年Steinberg的團隊調查了青少年做出理性醫療選擇的能力，指出青少年的認知能力通常在16歲左右達到成人水準⁹⁶，2016年另一團隊也得到同樣的結論⁹⁷。尤其在醫療決策方面，若提供健全的替代方案與成本分析等客觀訊息，即使

16歲的青少年也可能和成年人一樣做出深思熟慮的決定⁹⁸。有鑑於性教育於臺灣教育體制發展已久，自2006年全面實施性教育課程至今已逾10年⁹⁹，有調查顯示高中生對於人工流產議題的答對率達69%，在所有性知識相關題目中答對率最高，顯示臺灣未成年人對人工流產的議題有相當的了解。該研究雖然認為學校性教育尚偏保守¹⁰⁰，然現代社會資訊發達，未成年人有很多機會可以獲得有關於人工流產等資訊，如未成年懷孕求助網站¹⁰¹。

從國際公約與人格權的保障，以及前述有關未成年人認知能力與性教育的研究，本文建議或能以16歲為界，作為自主決定接受人工流產之年齡。既然滿16歲即可自主合意與他人發生性行為，若因此意外懷孕也應在給予充分資訊與支持下，即使未經父母同意，也應尊重未成年人做出終止懷孕之決定，並給予後續各種社會資源的支持。

⁹⁵ 李德芬、林美珍，探討懷孕青少年對懷孕事件之經驗感受，家庭教育與諮商學刊，5期，2008年12月，31-59頁。

⁹⁶ Steinberg, Laurence, Elizabeth Cauffman, Jennifer Woolard, Sandra Graham, Marie Banich, *Are adolescents less mature than adults?: minors' access to abortion, the juvenile death penalty, and the alleged APA "flip-flop"*, 64(7) THE AMERICAN PSYCHOLOGIST, 583-594 (2009).

⁹⁷ Icenogle, G., Steinberg, L., Duell, N., Chein, J., Chang, L., Chaudhary, N., Di Giunta, L., Dodge, K. A., Fanti, K. A., Lansford, J. E., Oburu, P., Pastorelli, C., Skinner, A. T., Sorbring, E., Tapanya, S., Uribe Tirado, L. M., Alampay, L. P., Al-Hassan, S. M., Takash, H. M. S., & Bacchini, D. *Adolescents' cognitive capacity reaches adult levels prior to their psychosocial maturity: Evidence for a "maturity gap" in a multinational, cross-sectional sample*, 43(1) Law and human behavior, 69-85 (2019).

⁹⁸ Steinberg, Laurence et al, *supra* note 96, at 592.

⁹⁹ 晏涵文，回顧臺灣學校性教育(1977~2021)，台灣性學學刊，28卷，2022年12月，60頁。

¹⁰⁰ 曾治乾、黃禎貞、葉國樑、蘭淑貞、胡嘉容、石玲如、周維倫、李映秋，探討台灣地區高中生性知識來源與其性知識、性態度之關係，健康促進暨衛生教育雜誌，39期，2015年6月，1-17頁。

¹⁰¹ 未成年懷孕求助網站，<https://257085.sfaa.gov.tw/>（最後瀏覽日：2023年5月15日）。

但若未滿16歲者懷孕，對方係成年人則可能該當刑法第227條第1項或第3項之構成要件，若對方為18歲以下之人則可減輕或免除其刑（刑法第227條之1）。為保護未滿16歲之未成年人，本文參考2022年衛生福利部所提出之優生保健法修正草案（下稱「草案」），未成年人實施人工流產原則上需要法定代理人、監護人或輔助人同意，若其不同意，則可以由最近尊親屬或兒少福利主管機關向法院聲請免除該同意¹⁰²。草案與美國司法繞道制度不同，司法繞道係讓未成年人自由聲請，由法院判斷該名少女是否足夠成熟，可自行決定是否人工流產，若心智不夠成熟，則由法院依據其最佳利益，為她判斷是否接受人工流產。然草案原則上仍需父母或法定代理人同意，當父母或法定代理人不同意人工流產時，青少年才能向法院聲請裁定免除同意，草案之修法說明指出：「考量法定代理人對未婚之未成年人實施人工流產之同意權性質，屬民法第一千零八十四條之親權規定，又民法第一千零九十條、兒童及少年福利與權益保障法第七十一條第一項、兒童及少年性剝削防制條例第二十八條第一項，均定有得請求法院停止親權或監護權之規定，爰參酌前述規定，於修正條文第三項增訂但書規定，避免依民法改定監護人程序，延宕個案施術時機」。

本文肯定草案為家庭失功能的未成年人設想，不透過耗費時日的改定監護人程序，而只針對人工流產一事聲請免除同意。惟按照法條文義解釋與其立法理由，均須在法定代理人「反對人工流產時」，未成年少女始得聲請法院免除其同意。衡諸前述眾多未成年少女懷孕的家庭可能有失功能的情況，導致未成年少女排斥與父母討論，亦或害怕遭受責備甚至暴力對待，草案似乎無法解決該問題。法院裁定審理的程序於草案中並未說明，若按文義解釋以「父母不同意」為裁判之前提，即可能如前述結論使未成年少女無法順利聲請免除同意。綜上所述，本文認為除了應給予心智成熟之青少年自主決定之權利，將人工流產之自主決定權設在16歲以上，而未滿16歲者應以父母同意為主，並參考民法¹⁰³規範當父母有失職的情況，父母對於子女的權利將受到限縮，若有父母未盡保護、教養及扶養義務時，應由其他尊親屬或實質照顧者(Social Parents)替代父母或法定代理人之同意，在這些同意難以取得時，才讓社福人員和法院介入，參考草案免除父母同意要件之規範，以免未成年少女求助無門。

雖然文獻指出，滿16歲之未成年人於醫療決策方面應有相當於成年人之認知能力¹⁰⁴，然而為避免未成年人因欠缺適當支

¹⁰² 行政院衛生福利部，「優生保健法」修正草案總說明及條文對照表，https://www.hpa.gov.tw/Pages/ashx/File.ashx?FilePath=~/File/Attach/14941/File_17852.pdf（最後瀏覽日：2023年5月15日）。

¹⁰³ 如民法第1090條、第1076條之1及第1118條之1。

¹⁰⁴ Steinberg, Laurence et al, *supra* note 96, at 592.

持而做出令自己後悔之決定，政策上應增設配套措施¹⁰⁵，輔導滿16歲之未成年人慎重思考以做出決定。2021年衛福部頒布未成年懷孕處理流程，由各直轄市政府社會局、縣（市）政府做統籌，從經濟補助、情緒支持、諮詢服務、托育服務、轉介出養、復學等方式幫助未成年懷孕之個案，本文贊同之。也由於本文主張讓滿16歲的未成年人有自主決定人工流產的權利，因此應增設提供資訊的流程，確保未成年人在做出決定前能得到充分的資訊，相關流程可分為兩點：首先應宣導意外懷孕之時，如何取得人工流產與生育等資訊，本文認為除了政府宣導外，主要應由學校與民間團體給予未成年人相關法律知識與諮詢管道，並協助其分析各種選擇。例如現有26間通過衛福部青少年親善照護機構認證的醫療院所¹⁰⁶，然有5間院所的認證將在2023年底到期，且僅26間顯然不足以提供大部分未成年人幫助，本文認為應增加該認證的醫療院所，並加強宣導使未成年人得以知悉該認證醫療院所的存在，以便利求助。

此外，應有程序確保未成年人在人工

流產前了解各種資訊，雖有主張設置思考期或強制諮商者¹⁰⁷，然本文並不贊同該等強制程序。學者成令方在2007年的調查發現有52.8%的婦女在做出人工流產的決定時，考慮了1週甚至1個月以上的時間，因而反對設置強制思考期與諮商¹⁰⁸。雖然該研究並未包含未成年人，然基於前述，滿16歲未成年人於資訊充分的情況下，得以做出與成年人相同的決定¹⁰⁹，本文因而認為應提供諮詢服務以替代強制思考期，讓青少年尋求人工流產時，由醫護人員以逐項列表的方式，一一核對人工流產前所應該知道的資訊，確保其了解並慎重思考，以兼顧對未成年人人格權與身體健康的保護。不管未成年人做出何種決定，懷孕對於人生往往造成重大影響¹¹⁰，因此本文主張應由學校、醫院及民間團體宣導安全性行為的重要性，培養未成年人保護自己與尊重他人的意識，才是最根本之解方。

肆、結論

曾有參與不幸少女追蹤輔導服務的實務工作者，其所負責的個案將近有7成曾遭受過家庭暴力¹¹¹，因此要求未成年人得到

¹⁰⁵ 衛生福利部 111 年 10 月 19 日衛授家字第 1110961124 號函修正。

¹⁰⁶ 衛生福利部，青少年親善照護機構，<https://www.hpa.gov.tw/Pages/List.aspx?nodeid=4167>，通過該認證的院所會針對未成年人會遇到的健康問題，提供未成年人得到醫療資訊的管道（最後瀏覽日：2023 年 5 月 15 日）。

¹⁰⁷ 成令方，2012 年人工流產修法爭議之分析，台灣公共衛生雜誌，34 卷 1 期，2015 年 2 月，22 頁。

¹⁰⁸ 同前註，27-28 頁。

¹⁰⁹ Steinberg, Laurence et al, *supra* note 96, at 592.

¹¹⁰ 除對婦女歧視委員會之一般性建議第 21 號：「根據世界衛生組織的觀點，未成年人，尤指少女結婚生育，對其健康會造成不利影響，同時妨礙其學業，導致其經濟自立也受到侷限。」

¹¹¹ 林盈秀等，同註 94，54 頁。

父母同意始可進行人工流產之現行法，顯然不適合許多長期受家暴或家庭失功能的未成年人。本文釐清美國青少年人工流產權利，從強制父母參與人工流產決定，至 *Bellotti v. Baird* 案提出司法替代流程，演進成為現行司法繞道制度。司法繞道通常須法官准許或緊急情況下，才允許不通知或不需父母同意而讓青少年進行人工流產，規範中法官考量的標準，首先為青少年的身心成熟度與自我決定的能力，若不具備，其次始依據子女最佳利益原則，代替未成年少女做出決定。然美國的實施經驗顯示，司法繞道制度會讓青少年人工流產的時程延後，而增加身心健康的風險，又因各州對於心理成熟度的定義不一，使法官裁量權過大；加以未成年人需要將家庭矛盾、性生活、經濟狀況等隱私暴露在聽審程序中，也需要提出證據證明自己心智成熟，得以自主做出知情決定，然而法院所採取的證據標準往往給予未成年人過高的舉證負擔。

兒童權利公約(CRC)和消除對婦女一切形式歧視公約(CEDAW)第24號一般性意見皆提到對非自願懷孕的未成年人提供安全的人工流產和諮詢服務，而人格權與尊重自主原則亦可作為支持未成年人自主決定之理由，實證研究亦發現年滿16歲者在資訊充足的情況下，得以做出相當於成年人的醫療決定，綜合上述美國實施經驗及相關論理，本文了解當未成年人進入替代程序後，將增加壓力與隱私侵犯等風險，因此更應保障其在足夠成熟時擁有自主決

定之權利，在滿16歲之未成年人懷孕而決定實施人工流產時，應於提供充足資訊之下，尊重其自主決定權。而未滿16歲者，本文贊成原則上應有父母同意，然須考慮到家庭失功能的個案，宜給予其他尊親屬、社工、司法相關單位介入的空間，以確保未成年人的權益。●

(本文已授權收錄於月旦知識庫及

月旦系列電子雜誌 ● www.lawdata.com.tw)

國科會補助專題研究計畫出席國際學術會議心得報告

日期：112 年 12 月 8 日

計畫編號	111-2629-H-007-001-		
計畫名稱	青少年人工流產之自主決定：優生保健法中父母同意及美國司法替代同意之研究		
出國者姓名	林昀嫻	服務機構及職稱	國立清華大學科技法律研究所副教授
會議時間	112 年 12 月 6 日至 12 月 8 日	會議地點	雪梨科技大學，澳洲 (University of Technology, Sydney, Australia)
會議名稱	澳洲及紐西蘭法律與社會學會 2023 年度研討會 (LSAANZ 2023 Conference “Voice, Resistance and Repair: Law and Living Together”)		
發表題目	“Same-sex Marriage in an Asian Context: the Changing Family and Society”(亞洲脈絡下的同性婚姻：家庭與社會的變遷)		

一、參加會議經過

本研討會係由「澳洲及紐西蘭法律與社會學會(the Law and Society Association of Australia and New Zealand, LSAANZ)」主辦，該學會 2006 年才創立，每一年均由紐澳兩國的大學輪流擔任研討會主辦學校。前兩年因為 Covid19 疫情，2021 年停辦、2022 年線上舉辦。今年則是疫情後第一次實體會議，主辦的學校是雪梨科技大學，位於雪梨市中心區。以往四天的會議今年縮減為三天，但仍有約 200 名學者與會，主要來自澳洲、紐西蘭、加拿大和英國。除了同時進行的場次以外，每天早上均安排了大會演講。

2023 年 9 月 7 日本人收到本屆研討會執行委員會的信函，告知論文摘要業經審核通過，並獲邀進行口頭報告。乃於 2023 年 12 月 5 日抵達雪梨，12 月 6 日一早前往雪梨科技大學向主辦單位報到、領取研討會資料袋，並展開三天的學習及研討。

二、與會心得

本人報告的場次本人的報告係安排在 12 月 6 日傍晚 4:00~5:30 的”Lived

Experience and Law Reform”場次。該場的主持人為澳洲 Macquarie University 法學院副教授 Esther Erlings，她同時也是主辦單位 LSAANZ 的理事之一。講者除了本人之外，尚有澳洲 Monash University 法學院教授 Natalia Antolak-Saper、澳洲 La Trobe University 學者 Ian Smith 及墨爾本大學法學院資深研究員 Odette Mazel。

國內學者多半參加美國法律與社會學會所辦的年度研討會，紐澳地區的法律與社會研討會雖然在國內知名度並不高，然而本人發現，無論是各個場次的報告品質、聽眾數量、或報告主題的串連安排，在在勝過行之有年的美國年會。最令人振奮的是，紐澳地區有許多深具批判性的性別法律學者，為本研討會帶來精彩的報告與評論。

本人所報告的主要內容是我國同婚法的形成過程、重點與今年以來的最新發展，與會的學者中，有些已經知道我國 2019 年通過同婚合法化。主持人 Esther Erlings 教授即以「台灣同性婚姻法律起草人」來介紹我。會中討論熱烈，有學者好奇為何我當初會以德國和法國的立法作為參考，也有學者詢問我國同婚親子關係的建立與異性戀婚姻的不同之處，更多則是為我國保障性少數的人權而表達贊同。

其他學者的發表也令本人深受啟發，例如 Natalia Antolak-Saper 教授指出，家庭暴力受害者往往需要經歷民事、刑事、兒少與家事法庭等多種法律程序，例如聲請保護令、離婚訴訟、傷害罪訴訟等，建議可以「一家庭，一法官」令程序更為簡便，避免不同程序下的混亂，使受害者更加無所適從。而學者 Ian Smith 則介紹澳洲維多利亞省在 2014-2016 年間修法，使捐精捐卵者的身分讓因此而生的子女知悉，他分析並批判該政策的溯及效力，使修法前捐精者對於身分保密的信賴，在評價上低於人工生殖子女的血緣知悉權。由於我國仍採用捐精者匿名制，澳洲的修法行動值得我國立法者深思。

三、發表論文摘要

Same-sex Marriage in an Asian Context: the Changing Family and Society

On May 17th, 2019 tens of thousands of people gathered outside Taiwan’s parliament, cheering and waving rainbow flags, as they celebrated Taiwan’s status as the first government in Asia that legalizes same-sex marriage. A few years before the law passed, the author was commissioned by Taiwan Ministry of Justice to research and draft Same-sex Civil Partnership Act, which later formed the backbone of Taiwan’s same-sex marriage law.

From the viewpoint of the main drafter, this article illustrates how Asian's first same-sex marriage law was shaped, and how legal experts and laypeople in Taiwan see this issue. On research methods, sessions of focus group discussion were conducted, which consisted experts including family court judges, lawyers, advocates for LGBTQ rights and children's rights. And in-depth interviews with family law professors were completed to make the content of the law comprehensive and precise. Finally, based upon the theory of deliberative democracy, four civil consensus conferences were held in four different cities in Taiwan to initiate dialogues with the public.

The results of this research reveal that, while the ruling of the Constitutional Court pushed the legal reform forward, Taiwan's dynamic civil society is actually the basis for LGBTQ social movements. The generational gap, legal transplantation and civil participation are among the most important factors in shaping Taiwan's same-sex marriage law.

Key Words: same-sex marriage, LGBTQ rights, legal reform, social change, deliberative democracy

111年度專題研究計畫成果彙整表

計畫主持人：林昀嫻		計畫編號：111-2629-H-007-001-			
計畫名稱：青少女人工流產之自主決定：優生保健法中父母同意及美國司法替代同意之研究（重點代號：L03）					
成果項目		量化	單位	質化 (說明：各成果項目請附佐證資料或細項說明，如期刊名稱、年份、卷期、起訖頁數、證號...等)	
國內	學術性論文	期刊論文	1	篇	林昀嫻*、薛于庭，2024.7，「青少女人工流產法制研究—美國法之啟示」，月旦民商法，第84期，起訖頁數待定。(經審查)
		研討會論文	1		林昀嫻*、薛于庭，2023.9，「青少女人工流產法制研究：美國法之啟示」，女學會2023年度研討會「台灣女性主義：知識典範、社群形構與運動發展」(台灣女性學學會)。
		專書	0	本	
		專書論文	0	章	
		技術報告	0	篇	
		其他	0	篇	
國外	學術性論文	期刊論文	0	篇	
		研討會論文	0		
		專書	0	本	
		專書論文	0	章	
		技術報告	0	篇	
		其他	0	篇	
參與計畫人力	本國籍	大專生	0	人次	本計劃參與人員共計7名本國籍碩士級兼任助理
		碩士生	7		
		博士生	0		
		博士級研究人員	0		
		專任人員	0		
	非本國籍	大專生	0		
		碩士生	0		
		博士生	0		
		博士級研究人員	0		
		專任人員	0		
其他成果 (無法以量化表達之成果如辦理學術活動、獲得獎項、重要國際合作、研究成果國際影響力及其他協助產業技術發展之具體					

效益事項等，請以文字敘述填列。）