

美國墮胎權的憲政爭議： *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 判決與影響評析*

王羽綺** 吳重禮***

壹、前言

貳、美國墮胎權的憲法沿革

參、*Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 的背景

肆、本案判決結果：保守派與自由派法官意見之爭

伍、對於美國政治與公民社會之影響

陸、結論與建議

2022年6月24日，美國聯邦最高法院於 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 訴訟，以墮胎權並非美國既有憲政秩序為由，在6比3的票數下，推翻了兩案創立與鞏固墮胎權之

* 作者感謝《東吳政治學報》編輯委員會和兩位審查人對於稿件所提供的諸多評論和寶貴建議，在論文撰寫和修訂過程中，作者受益良多，謹誌謝忱。作者感謝中央研究院政治學研究所研究助理王騰緯和林民偉在文字校閱的協助。當然，作者自負文責。

** 國立臺灣大學政治學系大學部學生、中央研究院政治學研究所兼任助理。E-mail: b09302157@ntu.edu.tw

*** 中央研究院政治學研究所特聘研究員兼所長。E-mail: polelw@gate.sinica.edu.tw

投稿日期：2023年4月4日；接受刊登日期：2023年8月30日。

東吳政治學報/2023/第四十一卷第一期/頁1-37。

判例—*Roe v. Wade* (1973) 與 *Planned Parenthood v. Casey* (1992)，否認憲法上保障墮胎權與潛在生命權的法源，將墮胎權的爭議重新回到公民社會與立法機關。此項判決引來諸多美國民眾反對的聲浪，許多州立即試圖通過嚴格禁止墮胎之法令；面對保守州政府的立法，聯邦國會也試圖通過保障墮胎權之法案，呈現州政府—聯邦政府、保守派—自由派相互對立的局面，皆顯示了該判決結果對於美國社會產生立即且明顯的影響。本文透過案例分析，從多數意見書、部分同意意見書、少數意見書中，分析大法官的正反意見，並輔以若干民意調查中心的研究數據，試圖探究以下兩點：首先，推翻 *Roe v. Wade* 判決（墮胎權之廢除）是否影響美國政黨政治的認同、強化政治極化與加劇社會分歧；其次，*Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 判決後對於美國憲政慣例的影響。本文認為，之所以做成這項判決，這是因為美國社會對於墮胎權的分歧對立，且在長期政黨政治極化競爭下，所產生之司法運作結果。其次，該判決不僅激起聯邦和地方政府的緊張關係，而且對於美國民眾影響深遠，甚至左右了2022年底期中選舉選民的投票抉擇，其後續效應仍有待觀察。

關鍵詞：墮胎權、司法審查、權力分立、正當法律程序、不正負擔、原意主義

壹、前言

在政治運作過程中，「司法審查權」(judicial review)和法院所扮演的司法權角色，如何與立法、行政之間相互運作、牽制，是權力分立的重要關鍵。尤其在「多數統治」和「少數權益」之間如何維持平衡，更是一項核心的憲政課題(Fox & Stephenson, 2011, pp. 397)。對於這項爭論，Robert A. Dahl (1957, pp. 281-283)歸納出兩種不同且相互抵觸的論點：「權利或正義標準」(criterion of Right or Justice；亦稱為「傳統觀點」〔traditional view〕)與「多數標準」(majority criterion；亦可謂為「現實觀點」〔realistic view〕)。權利或正義標準的論述精髓在於，司法體系的本質是一個「對抗多數的機構」(countermajoritarian institution)，它直接向憲法負責，為了維護人民的基本權利，和其他政府機構產生抗頡作用(吳重禮，2008，頁25-26)。¹此派學者主張，司法體系有其自身的制度合法基礎，獨立超然於政治權力之外，因此不僅不需要獲得社會支持，必要時甚至和其他政府體制產生抗頡作用，牽制多數統治可能產生的弊端(Benesch, 2006; Casper, 1976; Hall, 2016; Hall & Ura, 2015)。簡言之，司法代表社會正義的最後一道防線，基於保障少數與個人權益的立場，防堵甚至對抗多數統治可能造成的暴虐行為。

儘管司法權作為保障公民權利、維護憲政秩序，以及避免政府濫權的重要機制，然而實證研究顯示，大法官的任命與司法審查結果，

1. 誠如 James Madison 在《聯邦論》(The Federalist Papers)第 10、47、48、51 與 62 篇中一再地指出，政府組織之建構必須避免政府濫權的情形發生、杜絕壓制人民權利的傾向，因此將政府權力賦予立法、行政、司法三個機構，此即所謂「分權」(separation of powers)，並使每一部門對另外兩部門產生若干牽制，且不同部門之間保持平衡關係，此即所謂「制衡」(checks and balances)。

往往會受到政黨、意識型態的介入，對於提名人或判決結果有所影響（Bartels & Johnston, 2012），更可能加劇社會分歧（Franklin & Kosaki, 1989）。即使是市民社會，也傾向以意識型態，而非司法中立的原則看待大法官之提名候選人與判決結果（Bartels & Johnston, 2012; Epstein et al., 2006）。當美國聯邦最高法院的任命具有高度政治性，且政治與意識型態成為法院的審判標準時，將導致司法審查於審理具有爭議性的議題時，出現明顯分歧或司法解釋趨於保守之情況。本文分析的 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*（2022）一案，即是於此一背景下所做的判決，其結果導致美國社會出現反抗運動，更影響 2022 年 11 月之期中選舉。然而，司法審查結果對於美國的人權與政治運作產生何種衝擊，即是本文關注的重點。

2022 年 6 月 24 日，最高法院在 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 一案中，裁定 2018 年密西西比州通過的「胎齡法」（Gestational Age Act）合憲，否認墮胎權在憲法上的法益。本案爭點在於限縮婦女墮胎之時程，強調不論懷孕是否肇因於強姦、亂倫等情形，除醫療理由必須外，一律禁止懷孕 15 週後的婦女執行墮胎，進而推翻 1973 年最高法院在 *Roe v. Wade* 開創之墮胎權，以及 1992 年 *Planned Parenthood v. Casey* 等案對墮胎時限放寬之「判決先例」（stare decisis）。在該判決結果中，多數大法官認為女性終止孕期的權利並不受憲法所保障。過去 *Roe v. Wade* 和 *Planned Parenthood v. Casey* 等判決先例，是錯誤地解釋美國憲法之原意，忽略憲政傳統的慣例，並創造「墮胎權」，逾越司法權界限。

於 1973 年 *Roe v. Wade* 一案做成時，原本有 46 州立法禁止墮胎，皆因此不得再加以限制。*Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 該案的判決，將導致女性墮胎權之保障回歸於立法權，

且各州立法不一。之後除密西西比州外，包含路易斯安那州、肯塔基州、愛達荷州、阿肯色州、北卡科州、田納西州、德克薩斯州、俄克拉荷馬州、南達科他州、密蘇里州、猶他州、懷俄明州等，共 13 州透過訂立「觸發法令」(trigger law) 限制女性墮胎，且在此 13 州中，過半數並未排除因強姦或亂倫導致懷孕之墮胎限制。本案的判決結果，被視為對美國憲法近 50 年的墮胎權保障劃下終止符，成為美國墮胎權於憲政史上的轉捩點。

鑑此，本文透過分析此次最高法院判決結果與案例背景，探究以下兩點：第一，推翻 *Roe v. Wade* 判決（墮胎權之廢除）是否影響美國政黨政治的認同、強化政治極化與加劇社會分歧；第二，推翻墮胎權合法化的判決之後對於美國憲政慣例的影響。本文將爬梳美國憲法上墮胎權的歷史沿革，並分析 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 一案理由書中的「多數意見書」、「部分不同意見書」與「少數意見書」內容，並輔以數據分析，探討本案判決後對於美國選舉政治、人權保障與社會信賴之影響。

貳、美國墮胎權的憲法沿革

從 1873 年起，美國國會通過一系列的「康斯托克法」(Comstock laws)，亦即將性、避孕、和墮胎等相關事宜視為「淫穢」之行為。爾後，各州陸續通過禁止淫穢文學和貿易、流通不道德物品的法律。其中，有關避孕或墮胎等相關事項也被視為是犯罪而禁止。直到 *Griswold v. Connecticut* (1965) 與 *Eisenstadt v. Baird* (1972) 判決，法院以限制未婚與已婚人士進行避孕事宜，有違美國憲法增修條文第九條概括基本權所保障之公民權利為由，宣布各州禁止避孕之法

令違憲，進而開啟性自由與身體自主的閥門。墮胎權的解禁，更直到 1973 年 *Roe v. Wade* 的判決，以憲法第十四條增修條文之「正當法律程序」（*due process of law*）為基礎所衍伸之「隱私權」（*right to privacy*），強調女性在墮胎上之身體自主為隱私權所保障的基本權，並不受國家任意侵害，與過去有關家庭、婚姻、避孕等權利共享同樣的法源依據。

於此立論之下，即使 *Roe v. Wade* 判決時的社會氛圍，於墮胎議題上具有嚴重分歧，大法官仍然以 7:2 的票數，以隱私權作為基礎，通過對於全國女性的墮胎權保障的先例。在大法官 Harry A. Blackmun 所主筆的多數意見書中，墮胎權之權利基礎源自於隱私權的保障，並可與潛在生命權相互競合，進而提出「三階段」² 墮胎原則。國家除了遵循正當法律程序，或當「潛在的人類生命」之法益值得保護下，皆不得任意剝奪孕婦選擇終止妊娠之權利。

該判決後，*Roe v. Wade* 成為美國憲法中墮胎權之濫觴，後續更成為憲法審查重要法源之一，並導致各州陸續廢止有關限制墮胎之法令。然而，於 *Planned Parenthood v. Casey* 一案中，即使最高法院在形式上遵循 *Roe v. Wade* 之判決意旨，卻放寬三階段孕期論點的限制，認為「胎兒具有體外存活能力」的時間點既然在孕期 6 個月後（24 週），同時移轉了「墮胎權」之意涵，將爭點從隱私權轉為著

2. 三階段孕期論點是指政府用來確定何時可以限制墮胎權利。其將女性懷孕期分為三個階段，第一階段為懷孕前 3 個月，因此時的胎兒未具有生命特徵，故政府不能限制女性終止懷孕的權利。第二階段則是在懷孕 4 至 6 個月，政府可以對墮胎權利實施有限制的管控。基於保護女性身體健康與潛在生命權之保障，政府得以要求女性在進行墮胎之前接受輔導等。第三階段則是在懷孕 7 個月之後，各州政府得在確保潛在生命的利益下，在設有婦女健康、生命風險、因受侵犯而懷孕等排外條款下，得禁止該孕期之墮胎限制。除了因為醫學或生命上理由不得不中止孕期之外，政府得以禁止女性在第三階段之墮胎。

重於實質法律的正當程序利益。故 *Planned Parenthood v. Casey* 一案最重要的是將墮胎爭點放至「不正負擔」(undue burden)的判準上(駱怡辰, 2022, 頁 265)³, 要求立法者在制定墮胎相關法案時, 必須考量該法律限制所帶來的國家與個人利益, 是否大於該法對於施行墮胎婦女之傷害。只要限制所造成的負擔大過於利益, 該法律即是違憲, 司法機關得針對不正負擔進行審查, 使得各州可以通過限制或強制墮胎之相關法規, 以展現對於潛在生命的尊重與確保懷孕女性的自主權利 (Robertson, 2017)。

惟在 1992 年 *Planned Parenthood v. Casey* 判決之後, 各州對於墮胎法規施行的監管政策, 卻開始利用不正負擔的判準, 以保護婦女健康權益為名, 設立諸多墮胎醫療上的非必要的限制。其中, 備受關注的即是提供墮胎行為醫療機構的管制法規 (targeted regulation of abortion providers, TRAP)。根據研究指出, 此類 TRAP 法規係源自於「賓夕法尼亞州墮胎控制法案」(Pennsylvania Abortion Control Act, PACA), 其對於女性墮胎限制包含: 國家強制諮詢介入、諮詢和墮胎之間的 24 小時等待期、未成年人的父母同意、對墮胎提供者的廣泛報告要求, 以及要求配偶通知等。於此眾多限制上, 僅最後一項的配偶通知要求, 於 *Planned Parenthood v. Casey* 判決中宣告違憲 (Mariner, 2016; Mercier et al., 2016; Robertson, 2017)。

TRAP 法規透過增加人工流產手術提供者—醫療人員與院所的負擔, 將過去置於懷孕婦女身上, 希望加重婦女負擔的行為, 轉嫁至

3. 不正負擔意指, 建立在保護墮胎權的法益上, 中央或地方政府透過法規, 對其施加不符合比例原則的程序限制, 產生實質障礙, 造成權利主體過度負擔義務進而權利受損之情況, 此為憲法所不許。該判決結果將墮胎妊期限制以胚胎是否具有脫離母體獨立存活之可能為基礎, 並認為一切墮胎限制在符合前述時點條件外, 只要其對於終止妊娠限制符合比例原則即可以合乎憲法 (駱怡辰, 2022, 頁 285-289)。

醫療機構。法規施行多年以來，不斷提高限制門檻，反而造成許多醫療院所面臨營運困難，更實質侵害懷孕婦女尋求墮胎的可能。⁴ 雖然日後針對德克薩斯州、路易斯安那州等對於墮胎限制的 *Whole Woman's Health v. Hellerstedt* (2016) 和 *June Medical Services, LLC v. Russo* (2020) 等判決中，大法官援引了 *Planned Parenthood v. Casey* 所揭櫫的不正負擔判準，認定前述德克薩斯州和路易斯安那州對於墮胎法案之限制違憲，以符合先例判決原則，保障了憲法第十四條增修條文之基本權；卻也有 *Gonzales v. Carhart* (2007) 等案件以婦女健康權益為由，限制第二孕期後常使用的「部分生產式墮胎」(partial-birth abortion) 之「完整擴張與清除」(intact dilation and evacuation, 簡稱為 D&E 手術) 並未違憲 (陳宜倩, 2013, 頁 602-603, 606)。

前述墮胎權之判決，雖然皆援引 *Roe v. Wade* 判決作為立論基礎，但卻在執行手段上開始轉變，將重點從隱私權轉至強調憲法第十四條增修條文所保障之正當法律程序原則，使得有越來越多的保守派與共和黨人士認為 *Roe v. Wade* 一案的立論基礎薄弱，更稱其判決意旨是錯誤的。同時，司法審查在此社會意向改變過程中，不斷透過裁判的建立，逐漸削弱 *Roe v. Wade* 之判決要旨，各州也不斷以立法的方式，挑戰墮胎權不正負擔的界限。

4. 關於 TRAP 法規對於墮胎權的效應，這是參照審查人提出的寶貴建議，作者將於後文中對於美國政治與公民社會之影響進行說明。

參、*Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 的背景

誠如前述，在 *Roe v. Wade* 判決後，美國社會與各州政府皆開始挑戰墮胎權之正當性，許多州會在墮胎立法上給予諸多程序限制。2018 年，美國密西西比州增訂並通過了胎齡法便是其中一項。該法案規定，除非有「緊急醫療需求」或「胎兒嚴重異常」之原因外，禁止一切在孕期妊娠第 15 週（含）後誘導、實施非治療性或選擇性的墮胎手術。

根據密西西比州之胎齡法，該法設立目的在於保障胎兒之潛在生命生存權。立法者認為女性懷孕 12 週後，體內胎兒即具備一切「人的型態」，遠遠早於以往憲法判決先例的 24-26 週，應被視為是「潛在生命」。若在妊娠 15 週後所進行的流產手術，則必須倚賴擴張和排出手術的方式，將具有人形的胎兒透過手術機械，以物理方式撕碎或壓碎，並取出死胎的碎片。對於婦女而言，該手術不僅具有風險，更是不人道、野蠻作法，因此有必要立法限制墮胎期限下修至 15 週以下，以保障未出生胎兒之基本權。在密西西比州通過胎齡法後，明令除非面臨生命危險或胎兒嚴重畸形等情況，否則一律禁止懷孕 15 週後的婦女墮胎。若醫療機構仍對懷孕 15 週以上的婦女執行墮胎手術，將面臨罰款或吊銷執照。意即該法案通過後，除非密西西比州的懷孕婦女，在持續妊娠時將面臨健康上的損害，否則即使係因強姦等被迫懷孕事由，或是未具有良好扶養環境或能力等情況下，皆不得於 15 週後進行墮胎。

在密西西比州通過胎齡法後一天內，該州唯一的墮胎診所 *Jackson Women's Health Organization* 的醫生認為該法案將「胚胎可

在體外存活」的時間點認定為 15 週內，不僅遠小於 *Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey* 所揭櫫胎兒具有潛在生命的時段（24-26 週），亦不符合科學上認定胎兒具存活可能性的時間點。因此便以 *Jackson Women's Health Organization* 向該州地方法院控告密西西比州的胎齡法有違憲之疑慮。2018 年 11 月，於密西西比州地方法院的判決中，即使密西西比州政府主張 15 週時的胎兒已能感受到疼痛，科學實證資料需要與時俱進，而過往 *Jackson Women's Health Organization* 執業範圍皆為 16 週以內，其利益並未受損，故無訴訟救濟之標的。但在 2018 年 11 月地方法院與 2019 年 03 月的第五巡迴法院下，法官皆援引 *Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey* 之判例，將「胎兒是否具有母體外的生存能力」作為可否禁止墮胎的依據，並認為密西西比州的胎齡法在不正負擔的原則，造成施行墮胎的女性更大的損害。

另外，在胎兒體外生存能力的判斷上，15 週後的胎兒可以感受到疼痛，或具有心跳等條件，並非醫學上胎兒具有生存能力的指標，故本案不需要、也未通過不正負擔的測試。因此，宣告密西西比州在胎齡法對於 15 週孕期的限制違法。然而，對於地方法院與第五巡迴法院的判決結果，密西西比州並不滿意，接續上訴至聯邦最高法院，其上訴聲明不僅要求最高法院針對該州胎齡法進行合憲審查，更希望最高法院針對 *Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey* 所做出的判決結果宣告違憲。據此，原先在地方法院、第五巡迴法院被列為被告的密西西比州，於最高法院的判決中擔任原告。時任衛生廳的廳長 Thomas E. Dobbs，即在訴訟程序被列為密西西比州的代表人，*Jackson Women's Health Organization* 則擔任被告，並開啟了轟動全國的 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 案。

肆、本案判決結果：保守派與自由派法官意見之爭

於 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 一案中，所涉及的爭點在於密西西比州於 2018 年制定的法案，是否違反最高法院在 *Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey* 對於墮胎權之保障，背後隱藏了「墮胎權」與「潛在生命權」之競合。惟在探討孕期界線的憲法訴訟中，以保守派為多數的最高法院便在此次案件中，進而衍生出「墮胎權是否具有憲法的法源依據」之討論。在多數意見書中，大法官認為，本案所涉及之基本權並非是針對特定性別之限制，應與其他健康和安全措施採用相同的中低審查密度。

確立審查密度後，多數意見書大量援引、闡述過去歷史判決中，憲法第十四條增修條文並未保障墮胎權之存續，且在憲法判決中因有違司法獨立、司法謙抑等原則，引發正當性之疑慮，進而論證 *Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey* 之判決先例不僅不應遵守，更應被推翻，而無判決先例原則之遵循。在本案多數意見書係由 Samuel A. Alito 所主筆，其指出本案核心重點在於墮胎權是否具有憲法的法源依據，並論證過去 *Roe v. Wade* 判決在文意、歷史解釋上的重大錯誤，除了墮胎權從未在立憲過程中與立憲後被納入討論，即使於憲法第十四條增修條文針對實質正當程序進行保障，仍然未對於 *Roe v. Wade* 案中的隱私權主張進行擬定，且該判決主張之墮胎權利亦缺乏具體信賴等因素。建立在先例判決具有重大錯誤的情況下，*Roe v. Wade* 和建立在前述判決前提的 *Planned Parenthood v. Casey* 的判決所保障之墮胎權與潛在生命權，皆被最高法院推翻。

2020 年 10 月，大法官 Ruth B. Ginsburg 去世後，川普（Donald

J. Trump) 總統不顧任期將至，於總統大選前夕仍然提名大法官 Amy C. Barrett 繼任 Ginsburg 的職位，使得最高法院的保守派與自由派人數比例由 5 比 4 轉變成 6 比 3 的絕對多數情況。由於大法官為終身職，最高法院的意識型態轉變，等同宣告了未來數十年間最高法院在進行司法審查等職權，將趨於保守，甚至有可能逐漸推翻過去所立下的判決先例。本案即是在保守大法官為多數的情況下，推翻 *Roe v. Wade* 等判決先例，將長達 50 年間人民所廣泛擁有的墮胎權，宣告其未受憲法之保障。以下將討論自由派與保守派法官針對本案所涉之墮胎權的司法審查觀點：

一、保守派大法官的論點

司法審查的運作下，保守派大法官多半希望遵守「憲法原意」、「歷史」傳統解釋脈絡，不宜過度曲解憲法本文意義，以確保司法權並未僭越至立法權之範疇。本案中，Alito、Barrett、John G. Roberts、Clarence Thomas、Neil McGill Gorsuch、Brett M. Kavanaugh 等六位保守派的大法官，在 Alito 所主筆的多數意見書中，爬梳 18 世紀至 19 世紀美國墮胎權之歷史沿革，該議題未曾於立憲過程中被納入討論，且社會上存在限制墮胎的制度。即使於憲法第十四條增修條文針對實質正當程序進行保障，仍未對於 *Roe v. Wade* 案中的隱私權，表達其含有墮胎權之意涵。又憲法第十四條增修條文之法源依據，其正當性應該建立在不妨礙或者不違反社會既存秩序前提下的「有序自由」(ordered liberty—freedom limited by the need for order in society)，而非不分軒輊地受到實質正當程序之保障。

在此判準下，多數大法官主張 *Roe v. Wade* 錯誤地援引了 *Griswold v. Connecticut* 開創避孕藥之隱私權保障的判決先例。原因在於，前

述判例認定婚姻關係中的性、生殖行為視為隱私權的範疇，其爭點在於個人的生殖行為，而非針對「潛在生命」的競合進行討論。*Roe v. Wade* 不僅對於美國歷史有錯誤見解，更錯置憲法論理的基礎。保守派大法官們亦認為之後 *Planned Parenthood v. Casey* 之判決，正是因為 *Roe v. Wade* 對墮胎權在美國歷史淵源上的論理錯誤，使其不得摒棄 *Roe v. Wade* 之歷史論述、隱私權主張與「三段孕期」之說法，改以憲法第十四條增修條文之正當程序條款與不正負擔作為新的審查依據。在協同意見書中，Thomas 大法官不僅重申「實質正當程序」保障之正當性，必須建立在深根於歷史傳統和「有序自由」的要旨，且該條文僅是要求立法者與執法者在法律程序上之形式保障，並不涉及過多實質審查，否則將導致最高法院之司法審查長年在「基本權」之界定中，涉及「立法與政策制定」之範疇，有違司法審查之界限。

除了法源適格疑慮之外，最高法院同時認為 *Roe v. Wade* 所開創之「墮胎權」即使成立，其背後法益使得交往親密關係之婦女在避孕失敗的情況下，得選擇墮胎手段，免除其因懷孕所生之社會、經濟上的不利益，此等論述不應受到信賴保護原則所拘束。原因在於最高法院認定「墮胎」行為，與過去揭櫫信賴保護原則之商法與私人財產領域的判決意旨不同，多數「墮胎」行為係建立在「計畫之外」，而非事前精密之規劃。況且，當今社會也已有諸多生育相關政策，改善女性妊娠所致之不利情況，其不存在值得保護法益，無信賴保護原則之適用。這也導致了六位保守派大法官面臨推翻「判決先例」的問題。在最高法院認為，遵循判決先例並非不可推翻之憲法原則。在憲法審查中，援引判決先例應在最低層級之適用範圍，且適用前提應符合以下四項要件：第一，先例是否具有可操作性（簡單可操作、避免涉入

實體問題)；第二，是否存在信賴利益；第三，判決是否正確；第四，案例見解的相容性等。

在多數意見書中，保守派大法官認為過去大法官在 *Roe v. Wade* 所設置的三階段孕期理論，或者是 *Planned Parenthood v. Casey* 針對潛在生命權所設置的不正負擔的判斷與執行標準，皆不夠具體明確。這將使得可操作性大幅降低，難以成為一套可以客觀判斷的準則。據此，前述兩項判決的結果是錯誤的，也因此其信賴不值得保護。保守派大法官透過歷史與憲法淵源之糾正，認定 *Roe v. Wade* 的判決結果並非正確，已大幅削弱判決先例的拘束性，再次確立了推翻判決先例的情況。

判決先例並非不可推翻的論點，也被 *Kavanaugh* 大法官於其意見書中再次強調；而 *Roberts* 大法官的意見書中，也重申先例判決是否能被推翻，乃取決於法院之自由裁量權。*Kavanaugh* 在其意見書中，更列舉過去最高法院在 *Plessy v. Ferguson* (1896)、*Lochner v. New York* (1905)、*Minersville School District v. Gobitis* (1940)，以及 *Bowers v. Hardwick* (1986) 等判決結果，即因具有嚴重錯誤之先例判決對法理與社會造成重大的負面後果。在此情況下，推翻先前的判決並不會破壞信賴利益。因此，*Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey* 除事實錯誤外，三段孕期與不正負擔皆僭越了立法權，更有違司法審查中僅針對憲法原則進行審查之權限，且不具有可操作性，故 *Roe v. Wade* 的判決結果得以被推翻。若各州人民有需要，*Kavanaugh* 於其意見書中認為，該項墮胎權利與潛在生命生存權利皆非憲法原文所保障之權利，應下放予民選代議士進行決策，州政府便會著手制定相關合法墮胎或限制墮胎之法令，此為憲法所允許。

二、自由派大法官的論點

在 Stephen G. Breyer、Sonia M. Sotomayor 與 Elena Kagan 三位大法官所主筆的少數意見書中，針對 *Roe v. Wade* 所生之墮胎權的歷史爭議，透過論證 *Griswold v. Connecticut* 做成避孕藥合憲的判決先例，闡述女性不得獨立於丈夫的存在於法律中，非既存事實。多數意見書所謂之「深根於歷史傳統」並不代表不可變更。反而在女性主義的歷史脈絡下，許多基本權利過去並不存在，乃是透過司法審判而推進之基本權利。此外，三位大法官還重申 *Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey* 皆在「潛在生命」與「墮胎權」之競合中立下標準，同時承認了墮胎權與潛在生命權，並於日後影響同性婚姻之權利。而且，在 *Planned Parenthood v. Casey* 一案中，明確指出 *Roe v. Wade* 援引 *Griswold v. Connecticut* 一案中之所以能獲得避孕藥權利，係因憲法第十四條增修條文所保障之自由，該案背後之爭點便在於「避免被政府干預之隱私自由，包含生育或生孩子」。此標的得以類推適用於墮胎權之法源依據，保障家庭、生育、身體自由之相關權利，並非如同多數意見所提及之不具有憲法法源依據。

於 *Roe v. Wade* 判決結果做成半世紀之久的情況下，最高法院推翻該判決，無疑是針對婦女在自主性與選擇上施加了「實質障礙」，使得國家不但未能保障女性自由與平等的公民權，更可能成為強迫女性生育的關鍵。大法官在少數意見書中悲觀地推論此案結果，將導致各州對於墮胎之立法限制將會毫無邊界，甚至不排除非胎兒體外存活前的墮胎限制，甚至是更極端「禁止一切的墮胎」的作為。如此一來，因為強姦受害之懷孕婦女更加不得執行墮胎，且各州之間的立法差異，可能加劇懷孕女性在經濟、地區等社會結構之不利地位。因此，法院在 *Roe v. Wade* 中承認女性得於合理範圍內施展其身體自

主性，決定是否墮胎的「墮胎權」，為憲法實質保障的權利。於此情況下，除非判決先例的論理基礎具有錯誤、破壞先前判決，或因過時、事實改變，又或是判決不到 10 年，不存在依賴性等因素，得不依循判決先例原則外，法院皆必須遵守判決先例原則。

針對 *Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey* 所創立出來的「三階段孕期理論」或「不正負擔」的墮胎限制判斷標準，自由派大法官認為其並非難以操作，並列舉相關憲法訴訟之情況。在美國憲法實務中，法院多半會制定類似「不正負擔」之靈活性的判斷標準，以確保不同情況下的適用性，此一作法為法院所擅長之行為，並具有可操作性。因此，這兩個案件的判決結果，並沒有違反傳統與歷史在憲法權利保障上的意義。另外，自由派大法官認為，最高法院應遵循判決先例原則，不應該推翻 *Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey*，避免司法權過度限縮。假若最高法院執意將該權利的保障推託予民選代議士，將導致各州之間立法不同，不僅造成因為區域差異所導致的不平等，更是將女性的身體自主權遭受國家任意的剝奪與侵害。

伍、對於美國政治與公民社會之影響

一、司法謙抑的兩面刃—該判決對於美國司法審查之影響

在本次判決結果之後，最高法院推翻過去判例所奠基之終止妊娠與潛在生命權之保護，認為過去判例所揭櫫之「墮胎權」與「潛在生命權」，皆非憲法所保障之基本權。該權利之保障，應該回歸於正當民主程序，由立法機關加以訂立與審查為基準。本案判決結果顯示，多數大法官抱持保守態度，在原意主義與文意主義的認定下，認

為憲法不存在於墮胎權保障之根據，從而認定司法權不得僭越立法權之界限。

然而，不僅是在本次墮胎權的判決上，過去諸如 *Obergefell v. Hodges* 針對同性婚姻之相關法案中，以 Roberts 為首的保守派大法官皆透過司法謙抑、原意主義與傳統法理依據等論理方式，強調大法官應限縮其解釋空間與權能，不得過度濫用正當程序條款作為法源基礎。倘若強加個人意識型態進入憲法解釋中，可能造成權利的創制，例如 *Dred Scott v. Sandford* (1857) 與 *Lochner v. New York* 的判決，保障黑奴販賣之權利與法官偏好之經濟意識型態（賴英照，2017）。

惟在人權的演進過程中，公民對於國家的要求已從最小侵害原則轉為要求國家執行諸多公共政策與法案，以利於公民之生活，此即第三代人權要旨之展示，而司法權也逐漸從保守轉為積極主義之論述。大法官 Felix Frankfurter 在 *Joint Anti-Fascist Refugee Committee v. McGarth* (1951) 一案中曾言：「『正當程序』，不同於某些法則，要非具有固定內涵，而無關乎時間、地點及情況之技術性概念...。正當程序並非機械式的工具，亦非一把碼尺。而是一種程序，一種必然涉及受憲法付託而開發此一程序之人（按：指釋憲機關）之判斷作用的精緻調整過程」（引述自湯德宗，大法官解釋，釋字第 731 號，部分協同意見書；湯德宗，2003）。實質正當程序的保障，便是在司法積極主義的論點下，保障人權規範，而司法判決之做成，亦難以避免涉及法官之個人主觀判斷。

過去於墮胎權與胎兒潛在生命權之保障中，皆被法院與支持者認為係出於憲法修正案第九條所延伸的憲法第十四條增修條文第一款，所揭櫫之公民權與實質正當程序的保障：「所有在合眾國出生或歸化合眾國並受其管轄的人，都是合眾國的和他們居住州的公民。任

何一州，都不得制定或實施限制合眾國公民的特權或豁免權的法律，不經正當法律程序...」。本案判決中，大法官多數意見以司法界線為論理基礎，認為生命始點難以判斷，而且可能有僭越立法權限為由，試圖規避對女性終止妊娠之自由權利的認定，並同時否定潛在生命之權利。

此一作法在形式上看似客觀中立，卻是將具有重大憲法或人權爭議的議題轉移至立法機構與一般民眾。若當代司法審查皆採行原意主義，恐將導致過多權利無法透過司法權進行保障。即使淪為立法權保障之論調，也難以防止民主制度以實質反應民意與多數暴力之問題。本文認為，此一保守作法，無非是摒棄司法權對抗多數之精神，三權分立可能從權力相互制衡的制度設計，轉而成為配合社會環境的脈動，符合多數民意的期待。這即是本文前言所提到的第二種觀點，亦即多數或現實觀點；簡言之，司法體系履行政治功能必須符合社會多數的主流價值，以確保其制度合法性。對於司法體系和多數統治的關係，誠如 Dahl (1957, pp. 283) 所言：「將最高法院視為對抗多數暴虐以保護少數自由的觀點，其實是很有問題的，因為這種看法流於理想，而非基於事實和邏輯。」這也就是為何 Dahl 將最高法院稱之為「國家政策決定者」(national policy-maker) 的原因了。

在政治運作過程中，司法權之行使與建立，難以避免政治人物與選民的政治判斷。既有研究指出，多數公民偏好以政治化的方式看待最高法院，並且偏好根據政治理由選擇法官 (Bartels & Johnston, 2012)。選民的偏好使得美國政黨更傾向透過司法提名的方式，達到朝野政治競爭的結果。由此可見，自 2015 年來隨著政黨兩極化的現象逐漸升高，司法權所引以為傲之的獨立性，在美國反而具有強烈的政黨極化現象 (Rogowski & Stone, 2021; Rogowski & Sutherland,

2016)。如果多數選民偏好以政治作為基準的任命過程，代議士在任命過程中將不受客觀規範的約束（Bartels & Johnston, 2012），並使得選民在政治運作的過程中對於司法具有影響力（Rogowski & Stone, 2021）。這足以解釋為何川普總統在 2020 年卸任前夕，違反既有憲政傳統，反而向國會承諾會積極提名保守派大法官 Amy C. Barrett 就任之情況，同時間接促成該判決。此是美國兩黨政治極化之結果，該項爭議未能消滅，也更加顯現於美國的政治現實之中。

二、美國社會與政治情況

（一）墮胎立法之聯邦與州政府間的政治權力運作

在 *Roe v. Wade* 與 *Planned Parenthood v. Casey* 尚未被最高法院推翻前，各州雖不得再禁止婦女施行終止妊娠的醫療行為，惟在州政府的立法機構上，便不斷透過 TRAP 法規施加限制，例如：密蘇里州、路易斯安那州、南卡羅來納州皆針對墮胎醫院環境、手術室，必須符合一定且更為嚴格的規格，同時限制一定週數以上之婦女不得執行墮胎手術。這些法規不但增加實施墮胎手術的金額與繁瑣程度，導致許多醫療機構倒閉，也使得婦女終止妊娠的負擔更大，更降低該州提供墮胎服務的情況，最終導致婦女難以執行墮胎行為（Mariner, 2016; Medoff & Dennis, 2011; Mercier et al., 2016）。

實證研究發現，立法者傾向遵循選民偏好的程度，會因為不同政策議題而產生差異；惟各州是否制定 TRAP 法規，並非考量該州人民對於墮胎支持率、天主教徒、意識型態保守之人口比例等因素，而係因該州政府在政黨政治運作是否為「分立或一致政府」（divided or unified government）（Medoff & Dennis, 2011, pp. 962-964, 966-968）。若該州州長和議會皆為同黨人士，則無論是共和黨或民主黨執政，

雙方皆傾向不按照民眾對於墮胎的支持度、反墮胎利益團體的影響力，或該州保守派和自由派人口比例等情況進行政策擬定。而是依照其政黨利益進行制定。但凡共和黨為一致政府，則傾向制定 TRAP 法規；反之，若為民主黨則傾向不制定嚴格的 TRAP 法規。在分立政府的情況下，TRAP 法規的制定則沒有顯著差異。研究顯示，州政府是否開放墮胎權，背後源自於政黨所持有意識型態與地方政府間是否具有權力抗衡的機制，而非忠實反映多數民眾的偏好；因此 Medoff 與 Dennis（2011, pp. 968-969）的結論認為，立法者對於墮胎權是否採取嚴格的 TRAP 法規，根本不屬於道德議題，而是屬於「重分配議題」（redistributive issue）。

在 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 判決中，最高法院意圖將墮胎權的保障與規範，交由立法機關進行定義與運作，卻也導致若干政治人物與擁護墮胎的支持者，將戰場由最高法院轉至各州憲法修正與州政府、州法院的權力制衡，以及國會上。舉例來說，眾議院中，*Dobbs* 一案做成後不到一個月內，即由民主黨議員帶領，通過「確保獲得墮胎法案」（Ensuring Access to Abortion Act）與「婦女健康保護法」（Women's Health Protection Act）兩項保護墮胎的全國性法案，並送達參議院進行審議。在州政府中，密西根州、加利福尼亞州、佛蒙特州等，除了在州議會中立法，也舉辦公民投票將墮胎權納入州憲法，進而迫使限制墮胎的法案不能被執行。惟有肯塔基州的公民投票結果，以微幅差距而未能將墮胎權納入州法（Dinan, 2023, pp. 51-55）。

州政府的運作與議會立法都需要獲得州憲法授權，過半數的州係同意民眾以直接民主方式立法，且各州憲法的修訂門檻較聯邦憲法低，更具彈性的同時，亦得以符合社會變遷的州憲法修訂與自治。

即使民眾得以透過州政府與立法機構行使意見表達，仍然難以藉由代議民主的形式，促使州議會訂立出符合民意之墮胎政策。修正州憲法保障墮胎權，仍然面臨墮胎法案是否假借保障婦女健康之名，實則造成過多程序障礙之實的狀況（Dinan, 2023, pp. 48-49）。這樣情況與前述州政府的政黨政治型態密切相關。

（二）*Dobbs* 案判決結果對於美國選舉的影響

2022年6月，*Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 判決當天，美國已有13個州正式預告或啟動墮胎禁令之增訂、修法（張鎮宏，2022），而且有過半數的州在面對因強姦或亂倫導致懷孕之情況，仍然立法禁止執行墮胎。這也導致了密西根、加利福尼亞、肯塔基、佛蒙特、蒙大拿等五州發起墮胎權的公民投票，阻止州政府立法限制墮胎權。除此之外，美國社會也出現反對推翻 *Roe v. Wade* 的示威遊行，且不滿情緒並未隨著期中選舉的到來與時間而遞減。相反地，於2023年1月22日，也就是在 *Roe v. Wade* 判決50週年當天，全美國數十個城市的抗議民眾高舉「墮胎是醫療保健」標語，要求恢復憲法對於個人墮胎權的保障。根據 Gallup 調查在該案做成後的報告指出，2022年參與集會遊行運動的美國民眾中，有31%表示聲援合法墮胎為其參與遊行的首要目的，此一議題在2018年時僅占6%（Brenan, 2022）。

發生如此劇烈的社會抗爭現象，可能並不令人意外。根據 Guttmacher 調查研究指出，在1973年至2020年期間，美國社會的墮胎率先是逐年上升後趨於平緩，並於1990年開始下降，僅在2017年至2020年間微幅上升（Jones et al., 2022a, 2022b）。該研究中心在2005年公布了墮胎原因的調查，發現因強姦或亂倫而導致墮胎的比例僅為1%和0.5%；多數原因在於懷孕者認為自己養不起孩子

(73%)，或者認為生育將導致生活受到重大影響(74%)；次多的原因則為有情感問題，不想成為單親母親(48%)、完成生育計畫(38%)、還沒準備好要有小孩(32%)等因素(Finer et al., 2005)。若干調查報告指出，跟伴侶的情感問題(31%)、非計畫內懷孕(36%)，經濟情況(40%)等複雜的社會因素，才是女性選擇終止妊娠的原因(Biggs et al., 2013)。

再者，根據美國「疾病與控制預防中心」(Centers for Disease Control and Prevention)數據顯示，在2010前至2020年期間，有意終止妊娠的婦女有93.1%會在13週以內進行；因醫療因素終止妊娠則有80.9%在9週以內進行。其中，約有55%的女性選擇終止妊娠的時間是在懷孕超過6週之後(Kortsmit et al., 2022)。Dobbs v. Jackson Women's Health Organization案之後，導致許多州將墮胎行為限制於6週內，使得有意終止妊娠的過半數婦女在法律實施之後，受到更加嚴格的裁量規範，而且忽略了懷孕與生育議題背後的需求與社會問題。

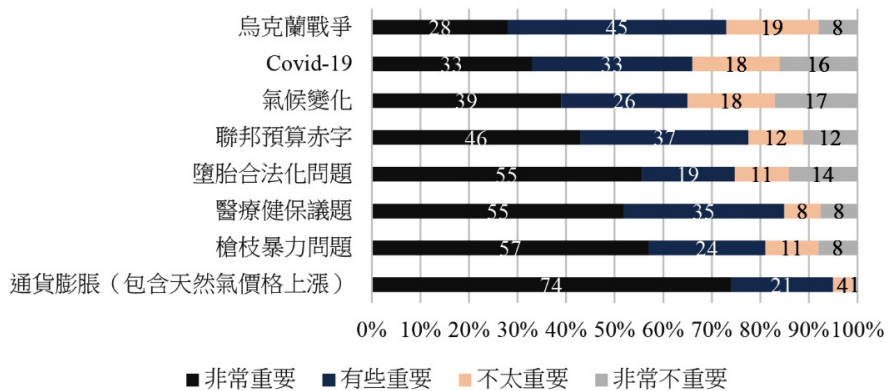
對於墮胎權之看法，根據Pew Research Center調查指出，大約有62%的公民認為墮胎在所有(29%)或大多數情況下(33%)都應該合法，另外有41%的美國民眾支持推翻該案(Doherty et al., 2022)。倘若將命題改成「遭受到亂倫，或者婦女健康受損之情況下」，則有七成的美國民眾認為於此情況下墮胎是合法的。根據此調查資料，可以發現美國社會中存在的墮胎需求，背後原因多半係因懷孕者無法負擔生育成本，與過往法院以及該議題主要論點所強調的「亂倫、強姦」有所不同(Mohamed et al., 2022)。惟在此一「極端」情況下，墮胎合法性其實是美國公民社會的多數共識，卻也導致部分保守派人士認為，受到不可抗力因素(墮胎、亂倫)所致之墮胎行為僅為少

數（1.5%），其餘原因多半出自於懷孕者無力生養、不負責任所致，因而不應以此罔顧潛在生命，使得討論忽略了終止妊娠背後的複雜成因（Diamant & Mohamed, 2022）。

不僅有前述數據顯示，美國社會對於女性終止妊娠議題的看法呈現兩極，該判決亦影響了 2022 年 11 月份的美國期中選舉。如圖一所示，根據 Kaiser Family Foundation（KFF）民調數據顯示，在期中選舉中，大多數民眾認為最重要的議題在於天然氣與石油價格上漲（95%）。在墮胎的議題有 55% 的民眾認為非常重要，19% 民眾認為有些重要，僅 25% 的民眾認為墮胎不是重要議題（Kirzinger et al., 2022a）。另外，根據 Gallup 民調指出，1992 年至 2022 年期間，華盛頓州每年平均有 46-54% 的民眾表示，候選人對墮胎議題的表態將會是影響其投票行為的關鍵，認為此議題不重要的僅三成，2022 年時更下降至 16%（Jones, 2022）。

圖 1

2022 年競選議題對選民投票行為影響是否具重要性

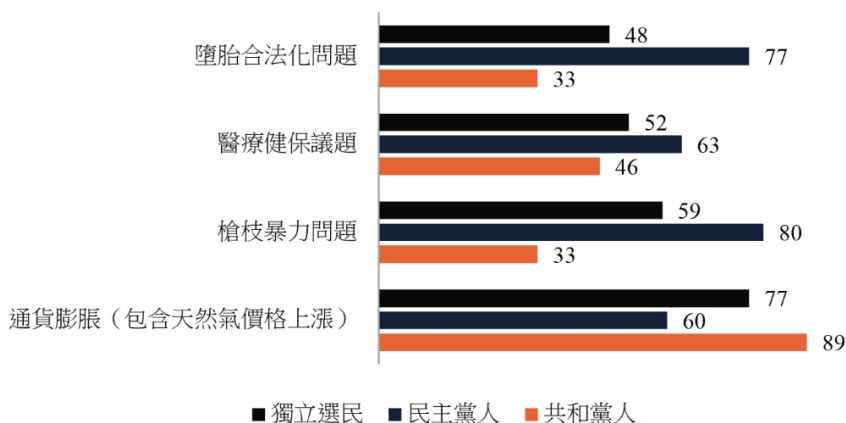


資料來源：Kirzinger et al. (2022a)。

倘若以政黨作為標的，則有六成共和黨人支持推翻 *Roe v. Wade* 案，八成的民主黨人反對推翻該案判決。詳如圖二數據顯示，在美國期中選舉中，石油天然氣上漲對於多數美國民眾而言是極具重要的議題，墮胎權反而並非首要。然而，即使天然氣等經濟議題不利於執政黨，共和黨以 9 個席位的優勢奪回眾議院控制權，然而民主黨卻未在期中選舉中翻盤，甚至再增加一個席次，保持參議院的控制權。分析民主黨與共和黨支持者在該議題上的立場差異，民調數據顯示，若以政黨劃分，對民主黨支持者而言，認為墮胎議題是「非常重要」的比例，自 2022 年 2 月 50% 上升至 7 月的 77%，增加了 27%；相反地，在墮胎議題方面，共和黨人僅 33%（Kirzinger et al., 2022b）。

圖 2

2022 年競選議題對於不同政治立場選民之投票行為為影響



資料來源：Kirzinger et al. (2022b)。

KFF 民調報告指出，對於 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 決結果表示憤怒的三分之一選民中，有八成將選票投給

了眾議院民主黨候選人。在如搖擺州的賓夕法尼亞州中，雖然該判決結果僅被共和黨支持者認為是本次投票的重要因素，但共和黨支持者卻有 21% 的民眾選擇支持參議院民主黨候選人（Kirzinger et al., 2022a）。前述數據顯示，該案判決間接造成選民投票行為的改變，而且相對於共和黨而言，民主黨更可能透過墮胎議題的操作進行政治動員，並達到效果。

無獨有偶地，亦有研究指出在 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 判決結果的三個月前與三個月後，北卡羅來納州的州民在期中選舉時，民主黨支持者、20-30 歲的選民、女性選民的登記比例，皆比往年大幅提升（Sommer et al., 2022）。實證研究顯示，推翻 *Roe v. Wade* 判決僅對於民主黨支持者有所影響，符合前述 KFF 民調之結果；反之，對於共和黨支持者與其他獨立選民則沒有顯著影響。北卡羅來納州的人口結構近似於全美國社會結構，在 2022 年期中選舉前夕，民主黨與共和黨於該州的支持度不分軒輊，然而 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 一案卻激起了該州民主黨支持者、白人年輕女性選民的緊迫感和憤怒，並透過登記投票展現其政治行動，表達其訴求。雖然 2020 年總統大選時，該州選舉人團票最終由共和黨贏得，惟 2022 年該州的民主黨眾議員席位較 2020 年時增加兩個席次（Sommer et al., 2022）。如是以觀，墮胎議題儼然成為 2022 年美國期中選舉中，朝野政黨政治動員的關鍵議題，並且反映了明顯的政治極化現象。

陸、結論與建議

在 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 判決後，最高

法院是否解決了墮胎權在美國半世紀以來的爭議？既有研究指出，判決結果對於美國社會的影響，除非是多數民眾無法理解該問題，得以透過法院將議題排入議程，並引發討論，進而改變公眾輿論；惟若是長期存續之社會分歧，並不會因法院判決結果，使得社會輿論有所改變（Brickman & Peterson, 2006）。依據這項觀點，該案件判決恐無法化解美國社會數十年的墮胎議題，反而造成更多社會恐慌、抗爭活動、藥廠限制製造墮胎藥品，以及各州議會立法不一等現象。根據 Pew Research Center 在 2022 年 7 月公布民調數據顯示，約有 57% 民眾反對本案判決結果、41% 的民眾贊成墮胎權被推翻，不支持與支持的民眾比例相較以往皆略微升高（Doherty et al., 2022）。若以女性來看，則有 62% 女性反對本案判決結果，其中「強烈支持」（21%）與「強烈反對」（47%）的差距達兩倍之差。顯示判決結果不僅沒有緩解，甚至可能造成墮胎議題的極化現象。

縱然多數意見書主筆的 Alito 大法官在意見書中聲明，本案裁決僅限於墮胎權，並不擴及於同性婚姻等相關權益將受限制，於憲法上不應過度解釋，卻依然為美國憲法的判決立下先例，為憲政人權保障帶來衝擊。作者以為，本案判決結果推翻 *Roe v. Wade* 等判決先例，看似最高法院打破以往對於墮胎權的確立，但同時開啟另一個對於墮胎權的討論空間。倘若女性終止妊娠的爭議，不再是憲法對於「潛在生命」的保障，關於終止妊娠的論述，便可集中於女性自主權的拓展，而非站在生命對立面的道德難題。假如各州開始訂定限制墮胎相關法案，其限制基礎仍得援引憲法法源，並論證該法條法益所保障之處。以該判決的揭示，潛在生命應不得作為法益保障之基礎。即使短期而言，美國社會因其宗教與傳統文化之影響，恐難快速變革，若能從既有討論框架中抽離，也許得以促成女性權利的新進展。

本文作為一篇引導論文，希望透過分析本判決結果，瞭解對於美國社會的影響。該判例所延伸之司法政治問題，諸如國會如何透過立法權保障女性終止妊娠之權利？在 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 案之後，即使在眾議會通過了兩項保障墮胎之法案，卻未必能在共和黨為多數的參議院通過法案。因此，除了國會立法外，美國社會將擴張墮胎權益的場域轉移至州憲法與地方議會，企圖透過相較美國憲法和國會立法，更具彈性的州憲法修法、公民投票與州立法，藉以保障女性終止妊娠的權利。惟實證研究顯示，透過修改州憲法的公民投票政治行動，墮胎法案的設立仍然回到兩黨政治的競爭，無法反應各州對於墮胎政策的支持度，以及各州婦女對於墮胎的需求。

值得關切的是，墮胎權回歸地方政府立法權之後，州政府與聯邦政府之間的競合，以及各州開始禁止墮胎後，是否擴大區域間之不平等、非洲裔等族群之間的權利侵害，判決結果如何影響社會分歧、加劇政治極化，而司法審查界限是否因為此判決而受到影響、進而推翻同性婚姻等種種議題，仍有待後續深入的法律判斷與實證分析。關於女性終止妊娠的權利，不僅是討論強姦等非自願懷孕之情況，數據資料顯示，美國女性終止妊娠原因多半係因養不起孩子（73%），或者認為生育將導致其生活受到重大影響（74%）（Finer et al., 2005）。若僅以道德標準進行檢視，可能忽略孕期過程中女性所受之生理負擔，以及社會制度對於妊娠與養育小孩之婦女與家庭政策是否完善，從而可能帶來對女性的社會經濟壓迫。

美國以往放寬墮胎限制的沿革，間接影響了全球對於女性擁有終止妊娠權利的肯認與保障。自 1994 年起，世界各國陸續開放墮胎相關法律與政策，然 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*

判決明顯背離全球對於女性權益的保障（Kaufman et al., 2022），亦受到了聯合國人權委員會的譴責。過去 TRAP 法規出現時，臺灣便有擁護生命權的反墮胎團體，效仿該法案提出了「懷孕 8 週禁墮胎公投提案」等反對女性墮胎之倡議（林志潔，2022，頁 29）。

回顧我國《優生保健法》制定過程，係建立在抵抗父權體制下的傳統風氣，而非如美國一般，來自於黨派分歧（林志潔，2022，頁 29-33），但卻也在法律上強調「配偶同意」等阻卻違法的構成要件。本質上，墮胎在臺灣仍是一個非法所許之行為。此次判決造成的墮胎權退縮，恐將外溢至其他國家，而非僅限於美國社會。即使在司法實務上，墮胎罪在我國的刑法案件量上並不高，在 1996 年以來僅發生 96 件刑事與民事案，卻有 3 成案件係源自於未取得配偶同意所致，為違反《優生保健法》的最大宗（林志潔，2022，頁 31）。如今美國推翻 *Roe v. Wade* 的判例，其是否將如同美國駐聯合國大使 Linda Thomas-Greenfield 所述，*Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* 一案將導致美國在國際政治與人權議題上被邊緣化？（Kaufman et al., 2022）還是助長了各國反墮胎的勢力，這是必須密切關注的趨勢變化。

此外，近年我國在性別平等的保障上，不斷透過大法官釋憲、憲法判決，推進許多社會議題的發展。諸如通姦除罪與同性婚姻的議題上，便是司法機構透過其職能所做成之判決結果。該做法除了展現司法審查對抗多數的特性之外，亦顯示我國近年司法積極主義的興起。同性婚姻的專法通過，更是司法部門與立法部門相互合作的結果。然而，司法高度介入政治的常態化，卻也代表著面對高度爭議問題時，立法、行政等政治部門將得以透過司法權相互推卸責任，並賦予司法院大法官在「高度分裂社會」（deeply riven society）中的治

理角色（林建志，2020）。如今美國司法政治在實務上不斷透過推翻過去判決，以保守姿態改變過去許多社會正義，將諸多爭議下放至立法、行政與州政府上，亦可視為是過去美國司法積極主義時期的反彈。當今我國在司法積極主義運行下，是否達到政治溝通之效果，或是加劇社會分歧？亦是此次美國憲政所給予的啟示。

參考文獻

- 吳重禮（2008）。司法與公共支持：臺灣民眾對於司法體系的比較評價。《臺灣政治學刊》，12(2)，15-66。[Wu, C.-L. (2008). The judiciary and public support: Public attitudes toward the judicial system in Taiwan. *Taiwanese Political Science Review*, 12(2), 15-66.]
- 林志潔（2022）。女性生育自主權的保障與挑戰—性別與醫療化的觀點（編號：MOST 110-2629-H-A49-001-）。國家科學及技術委員會。[Lin, C.-C. (2022). *Reproductive rights and its crisis — Reviewing the issues from over-medicalization and feminist legal theories* (Project number: MOST 110-2629-H-A49-001-). National Science and Technology Council.]
- 林建志（2020）。從通姦罪違憲看司法積極主義的復興。中央研究院法律學研究所，6月8日。https://www.ias.sinica.edu.tw/blog_post/1095?class=95 [Lin, C.-C. (2020). *Taiwan's Constitutional Court, adultery and the renaissance of judicial activism*. Institutum Iurisprudentiae Academia Sinica, June 8.]
- 張鎮宏（2022）。衝擊 2,516 萬女性的墮胎權大戰：美國大法官推翻羅訴偉德案的代價？《報導者》，6月27日。https://www.twreporter.org/a/hello-world-2022-06-27 [Chang, C.-H. (2022). Chongji 2,516 wan nyusing de duotaicyuan dajhan: Meiguo dafaguan tueifan *Roe v. Wade* an de daijia? *The Reporter*, June 27.]
- 陳宜倩（2013）。尊重生命尊嚴、墮胎權與女性人權之論述生產與社會變革：美國最高法院 *Gonzales v. Carhart* 一案評析。《歐美研究》，43(2)，595-635。[Chen, Y.-C. (2013). Producing discourses

and furthering social change in the realms of respect for the dignity of human life, right to abortion and women rights – An analysis on *Gonzales v. Carhart*. *EurAmerica*, 43(2), 595-635.]

湯德宗(2003)。行政程序法論。元照。[Tang, T.-C. (2003). *Introduction to Administrative Procedure Act*. Yuan-Zhao.]

賴英照(2017)。伸張人權或司法政變—*Obergefell v. Hodges* 案的論辯。法令月刊, 68(5), 1-22。[Lai, Y.-Z. (2017). Shenjhang rencyuan huo sihfa zhengbian: *Obergefell v. Hodges* an de lunbian. *The Law Monthly*, 68(5), 1-22.]

駱怡辰(2022)。從 *Roe v. Wade* 的推翻爭議看美國憲法判決先例拘束原則的辯論。臺大法學論叢, 51(2), 262-333。[Lo, Y.-C. (2022). To follow or to overrule *Roe v. Wade*? The debate on the principle of stare decisis in U.S. constitutional practices. *National Taiwan University Law Journal*, 51(2), 261-333.]

Bartels, B. L., & Johnston, C. D. (2012). Political justice? Perceptions of politicization and public preferences toward the Supreme Court appointment process. *Public Opinion Quarterly*, 76(1), 105-116.

Benesh, S. C. (2006). Understanding public confidence in American courts. *Journal of Politics*, 68(3), 697-707.

Biggs, M A., Gould, H., & Foster, D. G. (2013). Understanding why women seek abortions in the US. *BMC Women's Health*, 13(2), 13-29.

Brenan, M. (2022). *Abortion issue top factor urging Americans to protest*. Gallup, August 3. <https://news.gallup.com/poll/395561/abortion-issue-top-factor-urging-americans-protest.aspx>

Brickman, D., & Peterson, D. A. M. (2006). Public opinion reaction to

- repeated events: Citizen response to multiple Supreme Court abortion decisions. *Political Behavior*, 28(1), 87-112.
- Casper, J. D. (1976). The Supreme Court and national policy making. *American Political Science Review*, 70(1), 50-63.
- Dahl, R. A. (1957). Decision-making in a democracy: The Supreme Court as a national policy-maker. *Journal of Public Law*, 6(1), 279-295.
- Diamant, J., & Mohamed, B. (2022). *What the data says about abortion in the U.S.* Pew Research Center, January 11. <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2023/01/11/what-the-data-says-about-abortion-in-the-u-s-2/>
- Dinan, J. (2023). The constitutional politics of abortion policy after Dobbs: State courts, constitutions, and lawmaking. *Montana Law Review*, 84(1), 27-73.
- Doherty, C., Kiley, J., Asheer, N., & Jordan, C. (2022). *Majority of public disapproves of Supreme Court's decision to overturn Roe v. Wade.* Pew Research Center, July 6. <https://www.pewresearch.org/politics/2022/07/06/majority-of-public-disapproves-of-supreme-courts-decision-to-overturn-roe-v-wade/#americans-views-of-abortion>
- Epstein, L., Lindstädt, R., Segal, J. A., & Westerland, C. (2006). The changing dynamics of senate voting on Supreme Court nominees. *Journal of Politics*, 68(2), 296-307.
- Finer, L. B., Frohwirth, L. F., Dauphinee, L. A., Singh, S., & Moore, A. M. (2005). Reasons U.S. women have abortions: Quantitative and qualitative perspectives. *Perspectives on Sexual and Reproductive Health*, 37(3), 110-118.
- Fox, J., & Stephenson, M. C. (2011). Judicial review as a response to

- political posturing. *American Political Science Review*, 105(2), 397-414.
- Franklin, C. H., & Kosaki, L. C. (1989). Republican schoolmaster: The U.S. Supreme Court, public opinion, and abortion. *American Political Science Review*, 83(3), 751-771.
- Hall, M. E. K. (2016). Judicial review as a limit on government domination: Resolving, and replacing the (counter)majoritarian difficulty. *Perspectives on Politics*, 14(2), 391-409.
- Hall, M. E. K., & Ura, J. D. (2015). Judicial majoritarianism. *Journal of Politics*, 77(3), 818-832.
- Jones, J. M. (2022). *Abortion poised to be a bigger voting issue than in past*. Gallup, June 6. <https://news.gallup.com/poll/393263/abortion-poised-bigger-voting-issue-past.aspx>
- Jones, R. K., Philbin, J., Kirstein, M., Nash E., & Lufkin, K. (2022a). *Long-term decline in US abortions reverses, showing rising need for abortion as Supreme Court is poised to overturn Roe v. Wade*. Guttmacher, December 1. <https://www.guttmacher.org/article/2022/06/long-term-decline-us-abortions-reverses-showing-rising-need-abortion-supreme-court>
- Jones, R. K., Kirstein, M., & Philbin, J. (2022b). Abortion incidence and service availability in the United States, 2020. *Perspectives on Sexual and Reproductive Health*, 54(4), 128-141.
- Kaufman, R., Brown, R., Coral, C. M., Jacob, J., Onyango, M., & Thomasen, K. (2022). Global impacts of *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* and abortion regression in the United States. *Sex Reprod*

Health Matters, 30(1), 22-31.

Kirzinger, A., Kearney, A., Stokes M., Montero, A., Hamel, L., & Brodie, M. (2022a). *How the Supreme Court's Dobbs decision played in 2022 midterm election: KFF/AP vote cast analysis*. KFF, November 11. <https://www.kff.org/other/poll-finding/2022-midterm-election-kff-ap-votecast-analysis/>

Kirzinger, A., Schumacher, S., Quasem, M., Stokes, M., & Brodie, M. (2022b). *KFF Health tracking poll July 2022: Inflation tops voters' priorities, but abortion access resonates for key voting blocs*. KFF, August 2. <https://www.kff.org/womens-health-policy/poll-finding/kff-health-tracking-poll-july-2022/>

Kortsmit, K., Nguyen, A. T., Mandel, M. G., Clark, E., Hollier, L. M., Rodenhizer, J., & Whiteman, M. K. (2022). Abortion surveillance—United States, 2020. *MMWR Surveillance Summaries*, 71(10), 1-27.

Mariner, W. (2016). *The Supreme Court exposes the TRAP laws charade*. BU School of Public Health, June 30. <https://www.bu.edu/sph/news/articles/2016/the-supreme-court-exposes-the-trap-laws-charade/>

Medoff, M. H., & Dennis, C. (2011). TRAP abortion laws and partisan political party control of state government. *American Journal of Economics and Sociology*, 70(4), 951-973.

Mercier, R. J., Buchbinder, M., & Bryant, A. (2016). TRAP laws and the invisible labor of US abortion providers. *Critical Public Health*, 26(1), 77-87.

Mohamed, B., Hartig, H., Schiller, A., & Beveridge, K. (2022). *America's abortion quandary*. Pew Research Center, May 6. <https://www.pewresearch.org/shortcuts/2022/05/06/abortion-quandary/>

- pewresearch.org/ religion/2022/05/06/americas-abortion-quandary/
- Robertson, J. A. (2017). *Whole Woman's Health v. Hellerstedt* and the future of abortion regulation. *U.C. Irvine Law Review*, 7(3), 623-651.
- Rogowski, J. C., & Stone, A. R. (2021). How political contestation over judicial nominations polarizes Americans' attitudes toward the Supreme Court. *British Journal of Political Science*, 51(3), 1251-1269.
- Rogowski, J. C., & Sutherland, J. L. (2016). How ideology fuels affective polarization. *Political Behavior*, 38(2), 485-508.
- Sommer, U., Rappel-Kroyzer, O., Adamczyk, A., Lerner, L., & Weiner, A. (2022). The political ramifications of judicial institutions: Establishing a link between Dobbs and gender disparities in the 2022 midterms. *SSRN*, November 30. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm? Abstract_id=4279152

The Constitutional Controversy of Abortion Rights in the United States: An Analysis of *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* and Its Implications

Yu-Chi Wang* Chung-Li Wu**

On June 24, 2022, the United States Supreme Court ruled in the case of *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*. With a 6-3 majority vote, the court overturned the precedents established by *Roe v. Wade* (1973) and *Planned Parenthood v. Casey* (1992), arguing that the right to abortion does not exist within the constitutional framework of the United States. This decision rejected the constitutional basis for protecting the right to abortion and the potential right to life, returning the abortion rights debate to civil society and state legislatures. The case sparked significant opposition and protests among many American citizens. Several states quickly enacted strict abortion bans while Congress attempted to pass legislation to safeguard abortion rights. This presented a scenario of conflict between the federal and state governments, as well as between conservative and liberal groups. This phenomenon highlighted the immediate and pronounced impact of the case on American society. Through an analysis of this case, this study examines the majority opinion, concurring opinions, and dissenting opinions of the justices. It

* Undergraduate student, Department of Political Science, National Taiwan University.

** Distinguished Research Fellow and Director, Institute of Political Science, Academia Sinica.

delves into their arguments and conclusions regarding the continuation of abortion rights. This study also explores the legislative history of abortion rights and incorporates public opinion data from various polling organizations. It seeks to investigate two main issues: whether overturning *Roe v. Wade* will affect the identification with political parties, exacerbate political polarization, and deepen social divisions in American politics, and whether *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* affects the customary practices of the American constitution. We argue that the decision was due to the profound societal division over abortion rights in the United States and the resulting judicial outcomes in prolonged political polarization. It indeed influenced the voting choices of voters in the 2022 midterm elections, and its subsequent effects are still being observed.

Keywords: abortion rights, judicial review, separation of powers, due process of law, undue burden, originalism