

gerskabsuge – som levendefødt, således at de almindelige regler om ligsyn og dødsattest finder anvendelse, når livstegnene er ophørt – – «.

Efter § 1 i lov nr. 346 af 26. juni 1975 om begravelse og ligbrænding skal lig enten begraves eller brændes. Dødfødte børn, jf. ovenfor, er også omfattet af bestemmelsen. Derimod falder dødfødte fostre (aborter) udenfor. For sådanne kan der i henhold til aftale med kirkegårdsbestyrelsen ske nedgravning på kirkegårde, jf. nærmere Kirkeministeriets cirkulære nr. 148 af 1. juli 1950 om nedgravning på kirkegårdene af dødfødte, for tidligt fødte fostre.

Bet. 454/1967 vedrørende lovgivning om transplantation, som dannede grundlag for lov nr. 246 af 9. juni 1967 om udtagelse af menneskeligt væv m.v., omtaler ikke spørgsmålet om udtagelse af væv fra fostre [35], men lægger f.s.v.a. udtagelse i en persons levende live vægt på kravet om »absolut frivillighed« (s. 11). Dette finder udtryk i lovens § 1, stk. 2, 1. pkt., hvor personlig myndighed er afgørende for, at samtykke gyldigt kan gives. Undtagelse herfra kan dog gøres, jf. lovens § 1, stk. 2, 2. pkt., når særlige grunde taler derfor og samtykket tiltrædes af værgeren. I alle tilfælde kan transplantation fra levende mennesker kun ske til behandling af sygdom eller legemsskade hos et andet menneske, ikke i forskningsøjemed, jf. lovens § 1, stk. 1, e.c.

5. Det er i afsnit 2–4 påvist, at fosterets retsbeskyttelse i henhold til den gældende retstilstand stort set forudsætter, at fosteret udvikler sig til et barn, og reglerne kan siges at anticipere denne tilstand. I så henseende er følgende udtalelse af Deutzer i 1882 (a. st., s. 2) stadig dækkende:

»Sagen er, at Retsordenen ikke blot drager Omsorg for eksisterende, paaviselige Mennesker, men ogsaa tager Hensyn til ufødte eller upaaviselige, nemlig ved at holde en Adgang aaben for dem til Nydelse af visse Goder, saaledes at denne Adgang beskyttes mod andres Indgreb. Saalænge en Person ikke er født, eller paa Grund af at visse Omstændigheder endnu ikke ere indtrufne, ikke kan paavises, eksisterer den imidlertid kun i Tanken. At der nu desuagtet er hjemlet en retlig Beskyttelse, er det videnskabeligt nødvendigt at fremhæve – – « (udhævet her).

A. De personretlige fremstillinger savner en nærmere drøftelse af påstanden om, at et foster ikke uden særlig hjemmel kan have retsevne. Det samme gælder påstanden om, at kun mennesker kan være berettigede og forpligtede [36]. Som påvist af Ross grunder disse opfattelser sig formentlig på henholdsvis »den urigtige forudsætning, at rettighed og pligt er korrelate modstykker, mystiske kvaliteter fremkaldt af retsordenen i dens subjekter, og retsevnen derfor én og udelt« samt på »en moralsk-metafysisk forestilling om mennesket som universitets centrum og alle tings mål«. Disse forestillinger kan igen føres tilbage til »den metafysiske forestilling om rettigheden som en moralsk-åndelig kraft« [37].

Hertil kommer, at den moderne lægevidenskabelige teknologi ganske har udvisket fødselsbegrebet som et anvendeligt tidsmæssigt kriterium. De seneste personretlige fremstillinger indskrænker sig som nævnt ovenfor i note 8 til henvisninger til fremstillinger, der ikke har haft mulighed for at forudse denne udvikling. Forholdet illustreres af det ovenfor anførte citat fra Deutzer, hvorefter det er videnskabeligt nødvendigt at fremhæve, at et foster (kun eksisterende »i Tanken«) [38] er hjemlet en retlig beskyttelse. Forholdet opfattedes således ikke som et praktisk-aktuelt problem, hvad det må siges at være i dag.

B. Lige siden kriminaliseringen af fosterdrab i DL 6–6–7 har det i teorien været diskuteret, hvorvidt fosterdrab egentlig ikke er en manddrabsforbrydelse. Ørsted [39] har på vanlig blændende vis analyseret forholdet således:

»Hvorvidt Manddrabsforbrydelsen kan begaaes paa et ufødt Foster, er et omtvistet Spørgsmaal. Da det imidlertid ikke er nogen nødvendig Betingelse for denne Forbrydelse, at den Aflivede skal være i virkelig Besiddelse af Fornuftens Brug men det er nok, at det er et Væsen, som efter sin Natur er bestemt til Fornuftens Brug (endog paa en Afsindig, hvis Afsindighed er fundet ulægelig, kan Manddrabsforbrydelsen, uden Spørgsmaal, begaaes), saa det kan neppe med Grund nægtes, at den, som beforder et Fosters ubetimelige Afgang fra Moderen saaledes, at det desaarsag enten kommer dødt til Verden eller dog uden Evne til at fortsætte Livet (Vitalitet), virkelig begaaer et Manddrab. En anden Sag er det, hvorvidt Lovgiveren, enten med Hensyn til Vanskeligheden i at frem-