

skaffe det fulde Beviis for det fordrevne Fosters Liv, og Vitalitet, eller i de subjektive Aarsager, som synes at nedsætte Strafskylden, maatte have skjellig Grund til at give særskilte og fra den almindelige Lov om Drab afvigende Bestemmelser for hiin Forbrydelse.«

Den samfundsmæssigt mildere bedømmelse af indgreb over for fostre udtrykt gennem lovgivning har imidlertid alene været båret frem af hensynet til moderen. Karakteristisk er det da også, at 1936-betænkningen ville opretholde straffelovens § 242 for de tilfælde, hvor abort blev foretaget retsstridigt (1936-bet. s. 95 f). Alene retstekniske hensyn medførte, at justitsministeren foretrak, at alle indgreb mod et fosters liv blev samlet i abortloven [40].

Det er således snarere en tilfældighed end et udslag af reflekterede overvejelser, at lægers forsøg med/på fostre i dag som udgangspunkt ikke er kriminaliseret i straffeloven som manddrab eller forsøg herpå.

C. Med hensyn til abortlovgivningen må det konkluderes, at levende fostre ikke herigennem ydes nogen direkte og selvstændig beskyttelse, idet 12-ugers fristen i den gældende lovs § 3 alene er begrundet i, at abort efter dette tidspunkt indebærer en forøget fare for kvindens liv eller helbred. Dette forhold er dog ikke noget argument for at tillade forsøg med/på levende fostre og formentlig ej heller noget argument for at tillade forsøg med døde fostre fremkommet ved abort [41].

Dels viser forarbejderne, at man ved den gældende lovs tilblivelse ikke var sig bevidst, at det på et tidspunkt ville blive muligt at finde anvendelse for aborterede fostre. Det er således uomtalt, hvorledes hospitalerne skulle forholde sig til (videnskabelig eller kommerciel) brug af aborterede (og dermed typisk døde) fostre, om end den ovenfor omtalte ligsynslov og lov om begravelse og ligbrænding muligvis kan yde vejledning. Dels hviler abortlovgivningen på en afvejning af hensynet til fosterets biologiske liv over for kvindens ret til at råde over sit (eget) legeme. Denne afvejning faldt klart ud til fordel for kvindens ret til at bestemme over sit eget legeme.

Det følger af ovenstående, at der ikke i forarbejderne til abortlovgivningen er foretaget en afvejning af hensynet til fosteret over

for et muligt hensyn til andre end moderen. Det kan derfor ikke nødvendigvis sluttes, at hensynet til andre interesser, f.eks. en forskningsinteresse, en behandlingsinteresse eller kommercielle interesser, skal veje med samme vægt som hensynet til moderen (specielt i relation til 12-ugers perioden).

I forsøgssituationen er interesseafvejningen af en ganske anden karakter. Her er fosteret løsrevet fra moderen, og konflikten/afvejningen består nu imellem hensynet til fosteret og hensynet til en forskningsinteresse (grundforskning eller anvendt forskning i behandlingsøjemed), som kan og måske ikke kan frembringe positive resultater ved forsøg på/med (levende) fostre. Såfremt man fastholder situationen, men blot tænker sig fosteret erstattet med et levende (og født) individ, er der ikke den ringeste tvivl om, hvorledes interesseafvejningen skal falde ud. Ingen forskningsmæssige interesser, hvor lødige de end måtte være, kan legitimere forsøg på et menneske uden dettes informerede samtykke eller muligvis – ganske undtagelsesvis – en værges stedfortrædende informerede samtykke [42].

D. Det forhold, at der i den gældende lovgivning ikke ydes fosteret en kvalificeret beskyttelse, er dog ikke – således som betænkningen »Fremskridtets pris« (Bet.) fra 1984 synes at forudsætte – ensbetydende med, at adgangen til at udføre forsøg på/med fostre uden videre er lovlig. Det hænger sammen med betænkningens uklare brug af begrebet forskningsfrihed [43], som udvalget – formentlig uberettiget – finder i sig selv kan legitimere forsøg med fostre, idet man intetsteds fastslår, at ethvert indgreb af forsøgsmæssig karakter kræver positiv hjemmel.

For så vidt angår myndighedsudøvelse og forvaltningsvirksomhed, herunder lægebehandling og lægevidenskabelig forsøgsvirksomhed i offentlig regie opstår spørgsmålet om *legalitetsprincippet*s anvendelsesområde [44]. For så vidt angår (kommerciel) anvendelse af fostre uden for offentlige institutioner, f.eks. medicinal- og kosmetikindustrien, private hospitaler og klinikker [45], finder legalitetsprincippet som bekendt ikke anvendelse, hvorfor spørgsmålet om udtrykkelig lovregulering opstår.

I tilknytning til spørgsmålet om legalitetsprincippet anvendelse skal det anføres, at det