

Репродуктивные права граждан в правовых системах России и Китая

Проблемы ответственности за вред, причиненный здоровью гражданина применением систем редактирования генома клеток зародышевой линии¹ Problems of liability for injury to the health caused by the use of genome editing systems of germ line cells

Д. А. Белова,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
dabelova@msal.ru

D. A. Belova,

Cand. Sci. (Law), Associate Professor,
Associate Professor of the Chair of Civil Law at Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
dabelova@msal.ru

© Белова Д. А., 2022

DOI: 10.17803/2587-9723.2022.5.093-103

Аннотация. Исследуется проблема допустимости возмещения вреда, причиненного здоровью лица деянием, совершенным до его рождения, в частности вследствие редактирования генома клеток зародышевой линии человека. Утверждается, что в случае живорождения ребенок приобретает право на возмещение имущественного и морального вреда, причиненного деянием, совершенным до его рождения. Обосновывается, что подобное деяние является противоправным как нарушающее объективное право и посягающее на охраняемое законом нематериальное благо (здоровье). Ввиду того, что современный уровень развития науки и медицины позволяет непосредственно воздействовать на здоровье человека задолго до его появления на свет, такое нематериальное благо, как здоровье, должно начинать свое правовое существование «в ожидании» субъекта гражданского права ввиду его особой значимости для будущего участника имущественных и личных неимущественных отношений, составляющих предмет гражданско-правового регулирования.

Ключевые слова: здоровье, деликт, редактирование генома человека, противоправное деяние, вред, CRISPR/Cas9, гражданско-правовая ответственность, пренатальный вред, деликтное право, нематериальное благо.

Abstract. The problem of the admissibility of compensation for harm caused to the health of a person by an act committed before his birth, in particular, due to editing of the genome of human germ line cells, is investigated. It is argued that in the case of a live birth, a child acquires the right to compensation for property and moral damage caused by an act committed before his birth. It is substantiated that such an act is illegal, as violating an objective right and encroaching on an intangible good (health) protected by law. Due to the fact that the modern level of development of science and medicine allows to directly affect human health long before it is born, such an intangible good as health should begin its legal existence "in anticipation" of the subject of civil law due to its special significance for the future participant of property and personal non-property relations that constitute the subject of civil law regulation.

Keywords: health, tort, human genome editing, illegal act, harm, CRISPR/Cas9, civil liability, prenatal injury, tort law, intangible benefit.

¹ Статья выполнена в рамках проекта «Приоритет-2030» по направлению «Социоправо».

Система редактирования генома CRISPR/Cas9 произвела революцию в молекулярной биологии. Она предоставляет возможность вносить изменения в геномы культивируемых клеток. Система позволяет воздействовать как на соматические клетки, модификация которых не является наследственной, так и на клетки зародышевой линии (предшественники гамет, яйцеклетки, сперму, эмбрионы), изменение которых передается по наследству в случае их использования в репродуктивных целях.

Система редактирования генома CRISPR/Cas9 способна содействовать лечению заболеваний путем замены или «исправления» мутировавших генов, их инактивации и введения нового гена в организм человека. Клинические испытания генотерапии показали определенный успех в лечении некоторых тяжелых заболеваний (муковисцидоз, дефицит аденозиндеаминазы, семейная гиперхолестеринемия, гемофилия, лейкопения, тяжелый комбинированный иммунодефицит и т.п.). Всеобщая декларация о геноме человека и правах человека провозглашает, что целью геномных исследований является уменьшение страданий людей и улучшение состояния здоровья каждого человека и всего человечества (ст. 12)². За редактированием генома человека видится будущее медицины.

В то же время ученые заявляют о непредсказуемых неблагоприятных последствиях редактирования генов посредством системы CRISPR в клетках зародышевой линии человека, в частности в эмбрионах. Применение данной системы редактирования для восстановления гена, вызывающего слепоту, (EYS) на ранних стадиях развития эмбриона человека достаточно часто устраняет всю хромосому или ее большую часть.

Дитер Эгли, доцент экспериментальной клеточной биологии кафедры педиатрии Колумбийского университета, отметил в своем исследовании, что система CRISPR/Cas9 не готова к клиническому применению для коррекции мутаций на раннем этапе развития человека, поскольку может привести к хромосомным аномалиям³. В 2017 г. группа ученых сообщила об успешной коррекции посредством системы CRISPR/Cas9 мутации, вызывающей сердечные заболевания. Однако новые исследования указывают на то, что хромосома, несущая мутацию, скорее всего, была не исправлена, а потеряна. В научной литературе отмечается также нецелевая активность системы

CRISPR/Cas9, т.е. случайное внесение изменений в соседние гены, мутации в которых отсутствуют, и превращение измененных таким образом генов в онкогены.

Следовательно, редактирование генома в отношении эмбриона человека и иных клеток зародышевой линии, используемых в целях репродукции, представляет опасность для здоровья будущего ребенка, учитывая современный уровень их развития. Однако научный интерес сложно остановить. Так, Д. Ребриков, заведующий лабораторией редактирования генома Научного центра имени В. И. Кулакова, заявил, что намерен применить систему CRISPR/Cas9 для исправления мутации 35delG в гене GJB2, вызывающей глухоту, и отметил, что ряд семей уже выразили свое желание участвовать в эксперименте по редактированию генома эмбрионов⁴.

Более того, ученые всего мира сходятся в том, что за системами редактирования генома стоит будущее медицины и их клиническое применение представляет собой исключительно вопрос времени. В связи с этим возникает вопрос, подлежит ли возмещению вред, причиненный здоровью ребенка вследствие редактирования генома клеток зародышевой линии, использование которых в целях репродукции привело к его рождению.

В условиях прорывного развития геномных технологий особую актуальность приобретает проблема способности норм деликтного права обеспечить защиту здоровья граждан при причинении им вреда применением систем редактирования генома клеток зародышевой линии. Решение обозначенной проблемы зависит прежде всего от подхода правовой системы к возмещению так называемого пренатального вреда, т.е. вреда, причиненного гражданину деянием, совершенным до его рождения.

Проблема гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный здоровью гражданина деянием, совершенным до его рождения, недостаточно исследована отечественной наукой гражданского права. При этом за рубежом пренатальный вред, а также вред, причиненный лицу действием (бездействием), совершенным до его зачатия, возмещается, а соответствующие отношения регулируются либо специальным законодательством, либо общими положениями деликтного права.

В частности, в Англии, Уэльсе и Северной Ирландии действует Акт о врожденной нетрудоспо-

² Всеобщая декларация о геноме человека и правах человека (принята 11.11.1997 на 29-й сессии Генеральной конференции ЮНЕСКО).

³ Michael V. Zuccaro and others. Allele-Specific Chromosome Removal after Cas9 Cleavage in Human Embryos // Cell. Vol. 183. Is. 6. P1650-1664.E15, December 10, 2020. URL: [https://www.cell.com/cell/fulltext/S0092-8674\(20\)31389-1](https://www.cell.com/cell/fulltext/S0092-8674(20)31389-1) (дата обращения: 13.01.2022).

⁴ Лосева П. В режиме редактирования. Эксперименты по созданию CRISPR-детей глазами оппонентов и пациентов // URL: <https://nplus1.ru/material/2019/09/30/rebrikovs-patients>.

способности (гражданской ответственности) 1976 г. (Congenital Disabilities (Civil Liability) Act 1976⁵) (далее — Акт). Данный Акт содержит положения о гражданско-правовой ответственности лиц, вследствие виновного поведения которых ребенок был рожден нетрудоспособным (с ограниченными возможностями).

В соответствии с положениями Акта право на возмещение вреда имеет лицо, родившееся живым. В случае мертворождения вред, причиненный таковым, возмещению не подлежит (п. 4 разд. 4 Акта). Следовательно, Акт не наделяет правоспособностью, в том числе частичной, плод (эмбрион). Право на возмещение вреда возникает, наряду с правоспособностью, в момент рождения ребенка, т.е. в момент, когда он впервые начинает жить отдельно от своей матери (п. 2 разд. 4 Акта).

Право на возмещение вреда возникает при наличии в совокупности следующих обстоятельств:

- 1) *наличие вреда, в терминологии Акта — нетрудоспособности (инвалидности)*. Под нетрудоспособностью (инвалидностью) Акт понимает наличие дефекта, болезни или патологии, включая предрасположенность к физическим или умственным дефектам в будущем (независимо от подверженности немедленному прогнозу);
- 2) *нетрудоспособность лица вызвана обстоятельством, имевшим место до его рождения*. Это может быть обстоятельство:
 - a) повлиявшее на обоих или одного из родителей лица с точки зрения их способности иметь здоровое потомство;
 - b) повлиявшее на мать лица во время ее беременности, или повлиявшее на нее или лицо в процессе его рождения, в результате чего лицо рождено нетрудоспособным, чего бы в отсутствие такого обстоятельства не произошло. Если ребенок рождается в результате применения методов искусственной репродукции, обстоятельством, имевшим место до рождения лица и вызвавшим его нетрудоспособность, может быть действие (бездействие), связанное с отбором, обеспечением жизнеспособности или использованием эмбриона *in vitro* или гамет, примененных для его создания;
- 3) *деликвент несет ответственность перед лицом в отношении данного обстоятельства*. Деликвент несет ответственность перед ребенком, если наличествуют основания его ответственности перед родителем (родителями) ребенка. При этом если причинитель вреда может быть освобожден от ответственности перед родителями ребенка из-за отсутствия вреда на их стороне, это не освобождает его от ответственности перед ребенком в случае

нетрудоспособности последнего при наличии иных условий ответственности перед родителями, кроме вреда.

Положения Акта закрепляют ряд оснований для освобождения деликвента от ответственности перед ребенком, родившимся нетрудоспособным. В частности, если вредоносное поведение предшествовало зачатию ребенка и ко времени зачатия хотя бы один из его родителей знал о риске рождения ребенка нетрудоспособным, деликвент освобождается от ответственности перед ребенком. Кроме того, деликвент, совершивший вредоносное действие (бездействие) при исполнении своих профессиональных обязанностей, связанных с лечением или консультированием родителя, освобождается от ответственности перед ребенком, если он проявил разумную осмотрительность. Следовательно, ответственность врачей и иных медицинских работников является виновной.

Ответственность деликвента перед ребенком может быть ограничена при наличии одного из следующих обстоятельств:

- заключение с родителем (родителями) ребенка договора, ограничивающего (или даже исключаящего) ответственность деликвента. Таким образом, условие договора, на которое мог бы ссылаться ответчик против иска родителя, действует и против иска, предъявленного ребенком;
- поведение родителя содействовало рождению ребенка нетрудоспособным. В этом случае убытки подлежат уменьшению в той степени, в какой суд сочтет это справедливым, учитывая степень ответственности родителя.

Таким образом, при наличии указанных обстоятельств нетрудоспособность ребенка рассматривается в качестве вреда, подлежащего возмещению на основании заявленного им деликтного иска.

Шотландская юридическая комиссия в 1973 г. пришла к выводу, что шотландские суды, применяя существующие принципы права, признали бы право ребенка, родившегося живым, на возмещение ущерба за внутриутробные травмы, которые он получил в результате противоправного деяния другого лица, независимо от того, произошло ли вредоносное действие до или после зачатия. Это требование может быть удовлетворено либо в соответствии с существующими принципами деликтного права, либо, в случае вреда, причиненного после зачатия, путем применения принципа справедливости, согласно которому, при условии, что он родился живым, с плодом обращаются так, как если бы он уже родился, когда это отвечает его интересам⁶.

⁵ Congenital Disabilities (Civil Liability) Act 1976 // URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1976/28?view=extent>.

⁶ Liability for Ante-natal Injury. Scot.Law Com. № 30 ; [1973] Cmnd. 5371, paras. 10—15.

В США пренатальный вред подлежит возмещению. Причем в ряде дел право на возмещение вреда, причинного плоду, обосновывается судами наличием у плода жизнеспособности.

Первым известным американским делом, решавшим вопрос пренатальной деликтной ответственности, было дело Дитрих против жителей Нортгемптона⁷. В этом знаковом деле мать, находясь на пятом месяце беременности, поскольку знулась и упала на дороге, содержание которой ответчик осуществлял ненадлежащим образом. Женщина преждевременно родила ребенка, который прожил только 15 минут. Основной вопрос, разрешаемый судьей, заключался в том, возникло ли у ребенка, который претерпел пренатальный вред и жил столь короткое время, право на возмещение вреда. Ссылаясь на отсутствие прецедента, судья Холмс пришел к выводу, что нерожденный ребенок не имел права подавать в суд, поскольку в момент причинения вреда он был частью своей матери, а не отдельным существом.

Суды вновь вернулись к решению проблемы пренатальной деликтной ответственности в деле Аллер против больницы святого Луки⁸. Будучи пациентом больницы, мать истца ехала в лифте, который из-за небрежного обслуживания резко затормозил, в результате чего ее здоровью был причинен серьезный вред. Ребенок, родившийся несколькими днями позже, был серьезно искалечен в результате данного несчастного случая. При разрешении спора суд пришел к выводу, что плод имел отдельное от матери существование и что больница несет обязанность и перед ним с момента приобретения им жизнеспособности (стадии развития плода, на которой он может существовать независимо от его матери).

Наконец, в деле Бонбрест против Котца окружной суд Соединенных Штатов по округу Колумбия признал пренатальную деликтную ответственность. В этом деле истица утверждала, что она претерпела вред до ее рождения, когда врач небрежно извлек ее из матки матери. Суд постановил, что ребенок может заявить требование о возмещении вреда, если таковой был причинен ему, хотя и до рождения, но при приобретении им жизнеспособности.

В деле *Bonbrest v. Kotz* судья заявил: «Что касается жизнеспособного ребенка, являющегося “частью” своей матери, то этот аргумент кажется мне противоречием в терминах. Правда, он находится

в утробе матери, но теперь он способен к внематочной жизни, и, хотя его дальнейшее развитие зависит от средств к существованию, полученных в результате его особых отношений с матерью, он не является “частью” матери в смысле составного элемента, как обычно понимают этот термин»⁹.

В Германии вред, причиненный лицу действием (бездействием), совершенным до его рождения, возмещается на основании положений деликтного права, а именно пар. 823 I Германского гражданского уложения¹⁰ (далее — ГГУ). Верховный суд Германии 20.12.1952 применил пар. 823 I ГГУ в споре о возмещении вреда ребенку, рожденному с патологиями, вызванными противоправными действиями деликвента, совершенными в отношении матери истца еще до его зачатия. В результате переливания крови, осуществлявшегося больницей, мать истца была заражена сифилисом, вследствие чего зачатый впоследствии ребенок был рожден с патологией (врожденным сифилисом). Именно он и заявил о возмещении вреда, причиненного его здоровью неправомерными действиями, совершенными в отношении его матери. Требования истца были удовлетворены.

Действия больницы суд признал противоправными ввиду непринятия необходимых мер предосторожности при переливании крови. Это противоправное действие повлияло на здоровье не только матери, но и зачатого и рожденного впоследствии ребенка, нарушив охраняемый пар. 823 I ГГУ интерес. При этом была установлена причинно-следственная связь между действием, совершенным больницей, и возникшим на стороне ребенка вредом.

Федеральный верховный суд Германии 11.01.1972 отклонил апелляцию ответчика и признал на основании пар. 823 I ГГУ право истца на возмещение вреда, причиненного здоровью, в период его внутриутробного развития¹¹. 07.06.1964 произошло дорожно-транспортное происшествие, в результате которого серьезные травмы получила женщина, находящаяся на шестом месяце беременности. Виновным в происшествии был признан водитель автомобиля, причинившего женщине повреждения. 16.09.1964 она родила ребенка, у которого был спазм из-за повреждения головного мозга. Этот ребенок выступил истцом в споре о возмещении вреда, причиненного здоровью, на основании пар. 823 I ГГУ. Суд удов-

⁷ *Dietrich v. Inhabitants of Northampton* (1884) // URL: <https://embryo.asu.edu/pages/dietrich-v-inhabitants-northampton-brief-1884>.

⁸ *Allaire v. St. Luke's Hospital* 56 N.E. 638 (Ill. 1900) // URL: <https://case-law.vlex.com/vid/56-n-638-ill-613102662>.

⁹ *Bonbrest v. Kotz*, 65 F. Supp. 138 (D.D.C. 1946) // URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/65/138/1412076/>.

¹⁰ *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)* // URL: https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_823.html.

¹¹ BGHZ 58, 48, Decision of 11 January 1972; Az.: VI ZR 46/71 // URL: <https://law.utexas.edu/transnational/foreign-law-translations/german/case.php?id=675> [дата обращения: 03.01.2022].

летворил требование истца, а две последующие инстанции, включая Федеральный верховный суд Германии, отклонили апелляцию ответчика.

Суд постановил, что истец может требовать возмещения убытков согласно § 823 I ГГУ за вред, причиненный его здоровью, хотя он не был еще рожден в момент, когда ответчик совершил деликт. Истец рассматривался судом в качестве «другого лица» в значении пар. 823 I ГГУ, здоровью которого был причинен вред ответчиком. Для цели этого положения, устанавливающего ответственность, истец признается человеком, хотя он получил повреждение до рождения, в период внутриутробного развития.

Аналогичным образом, пар. 25 Закона о ядерной энергии от 23.12.1959 указывает на вред, причиненный человеку, но включает в это понятие также тех, здоровью которых был причинен вред до их рождения и даже до их зачатия. Тот факт, что здоровью истца был причинен вред до его рождения, не может быть определяющим. Возражения против применения пар. 823 I ГГУ, которые носят, главным образом, концептуальный характер, должны быть и могут быть преодолены.

Возникает вопрос, возможно ли удовлетворение требований о возмещении вреда, причиненного здоровью деяниями, совершенными до рождения потерпевшего, в соответствии с действующим российским законодательством. В доктрине на него дается, как правило, отрицательный ответ: «Учитывая, что действующее законодательство не закрепляет статус человеческого эмбриона, устанавливает в качестве момента возникновения правоспособности момент рождения, а гражданская процессуальная правоспособность (являющаяся одной из предпосылок права на обращение в суд) физического лица совпадает с правоспособностью гражданской, будущая человеческая жизнь оказывается лишенной правовой защиты. По этой же причине не могут в интересах неродившегося ребенка обратиться в суд и иные лица»¹².

Касательно вышеизложенного необходимо отметить следующее. Обязательства из причинения вреда даже в случае умаления нематериальных благ направлены в первую очередь на восстановление имущественной сферы потерпевшего. В случае причинения вреда здоровью потерпевший несет неблагоприятные имущественные

последствия, связанные с расходами на лечение и последующее восстановление, а также с нетрудоспособностью, т.е. неспособностью содержать себя посредством осуществления приносящей доход деятельности.

Подобные неблагоприятные последствия имущественного характера могут возникнуть только после рождения ребенка. Только родившийся малыш может нуждаться в лечении и восстановлении, а подросток — в содержании ввиду снижения (или утраты) трудоспособности. В связи с этим характер и объем вреда может быть определен и заявлен к возмещению только после рождения ребенка. В свою очередь, в момент рождения у него возникает правоспособность, в связи с чем правовых проблем, связанных с возникновением и осуществлением субъективного права на возмещение вреда, не возникает.

Следует особо остановиться на случае, когда патология плода, возникающая вследствие деяния иного лица, может быть устранена посредством хирургического вмешательства в пренатальном периоде. В этом случае неблагоприятные имущественные последствия, вызванные деянием третьего лица, могут возникнуть еще до рождения ребенка. Однако вмешательство в организм плода осуществляется посредством вмешательства в организм матери, поэтому соответствующие неблагоприятные имущественные последствия могут быть переложены на правонарушителя посредством возмещения вреда матери ребенка.

В связи с вышеизложенным для возмещения вреда, причиненного здоровью деянием, совершенным до рождения ребенка, отсутствует необходимость признания правоспособности за плодом (эмбрионом). Право на возмещение вреда, причиненного здоровью, возникает у ребенка в случае живорождения. В момент отделения плода от организма матери посредством родов с признаками живорождения у ребенка возникает правоспособность (ст. 17 ГК РФ¹³, ст. 53 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»¹⁴, приказ Минздравсоцразвития России «О медицинских критериях рождения, форме документа о рождении и порядке его выдачи»¹⁵), а на ее основе при наличии соответствующего юридического факта (деликта) возникает право на возмещение вреда, причиненного здоровью.

¹² Фомина О. Ю. О возможности судебной защиты при редактировании генома человека // Lex russica. 2019. № 6 (151). С. 37.

¹³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 21.12.2021) // Российская газета. 08.12.1994. № 238—239.

¹⁴ Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2021) // Российская газета. 23.11.2011. № 263.

¹⁵ Приказ Минздравсоцразвития России от 27.12.2011 № 1687н (ред. от 15.04.2021) «О медицинских критериях рождения, форме документа о рождении и порядке его выдачи» (зарегистрирован в Минюсте России 15.03.2012 № 23490) // Российская газета. 23.03.2012. № 64.

Возвращаясь к поставленному выше вопросу — подлежит ли возмещению вред, причиненный здоровью лица, деянием, совершенным до его рождения, следует ответить на него положительно. С позиции норм деликтного права возможно выявление как оснований, так и условий деликтной ответственности в случае причинения вреда здоровью ребенка редактированием генома клеток зародышевой линии человека.

В случае рождения ребенка, страдающего заболеванием, расстройством функций органов и систем организма или иной патологией, вызванной редактированием генома, возможно констатировать наличие вреда. Любое лицо несет риск (бремя) патологий, возникших в результате естественных причин. Однако патология, вызванная поведением другого лица, должна рассматриваться в качестве вреда, подлежащего возмещению при наличии иных условий деликтной ответственности.

Е. А. Флейшиц отмечала, что «под вредом в советском гражданском праве понимается всякое умаление охраняемого советским правом блага»¹⁶. Аналогичный подход к пониманию вреда сформировался в судебной практике. В определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 27.01.2015 № 81-КГ14-19 указано, что вред рассматривается как всякое умаление охраняемого законом материального или нематериального блага, любые неблагоприятные изменения в охраняемом законом благе¹⁷. Здоровье является важнейшим охраняемым законом нематериальным благом, поименованным в п. 1 ст. 150 ГК РФ.

Учитывая, что здоровье законодатель понимает как состояние физического, психического и социального благополучия человека, при котором отсутствуют заболевания, а также расстройства функций органов и систем организма (пп. 1 п. 1 ст. 2 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»), наличие заболеваний и иных патологий представляет собой умаление здоровья.

Умаление здоровья понимается в качестве вреда в широком смысле. Это не тот вред, который подлежит возмещению в соответствии с положениями главы 59 ГК РФ. К сожалению, гражданское законодательство не имеет в своем арсенале правовых механизмов, способных восстановить здоровье лица в случае его повреждения. Однако умаление здоровья влечет имущественный вред, связанный с утратой или снижением трудоспособности, а также необходимостью несения дополнительных расходов на лечение, посторонний уход

и т.п., и немущественный или моральный вред, выражающийся в нравственных и физических страданиях, связанных с повреждением здоровья. Именно данные виды вреда являются юридически значимыми для возникновения деликтных обязательств.

Обозначенный имущественный и моральный вред, вызванный повреждением здоровья, возникает уже после рождения ребенка. Ребенок, родившийся с патологией, вызванной редактированием его генома, нуждается в лечении, приобретении лекарств, возможно, протезировании и иных видах помощи, требующих несение расходов при отсутствии у ребенка права на их бесплатное получение. Именно после рождения такой ребенок испытывает боль, дискомфорт и иные страдания, вызванные патологией. Все эти неблагоприятные имущественные и немущественные последствия связаны с умалением здоровья и подлежат возмещению при наличии иных условий деликтной ответственности.

Следует особо отметить, что в данном случае возмещается не вред, который претерпел эмбрион в момент редактирования его генома, а вред, который претерпевает ребенок, родившийся живым, но больным. Следовательно, если из-за действия по редактированию генома клеток зародышевой линии человека не произойдет живорождения, или, если причиненный вред естественным образом нивелируется к моменту рождения ребенка и не окажет влияния на здоровье новорожденного, требование о возмещении вреда, причиненного здоровью, удовлетворению не подлежит.

Если причиненный вред может быть устранен посредством методов фетальной терапии или фетальной хирургии, требующих дополнительных имущественных расходов, последние могут быть возмещены посредством удовлетворения требования о возмещении вреда здоровью, причиненного его матери, поскольку и фетальная терапия, и фетальная хирургия предполагают осуществление вмешательства в организм матери ребенка. В связи с этим до решения вопроса о правовом статусе плода (эмбриона) в условиях развития указанных медицинских технологий устранение неблагоприятных имущественных последствий таковых возможно через деликтное требование матери.

Вред подлежит возмещению в случае его причинения *противоправным действием (бездействием)*. Согласно п. 3 ст. 1064 ГК РФ вред, причиненный правомерными действиями, возмещается только в случаях, прямо предусмотренных законом. Противоправным признается деяние, нарушающее норму объективного права, а также

¹⁶ Флейшиц Е. А. Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения // Избранное / сост. Е. А. Павлодский. М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2007. С. 74.

¹⁷ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 27.01.2015 № 81-КГ14-19 // СПС «КонсультантПлюс».

субъективное право или охраняемый законом интерес другого лица, посягающее на охраняемое законом благо.

Редактирование генома клеток зародышевой линии человека в репродуктивных целях не допускается положениями действующего законодательства. Нормы Федерального закона «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности»¹⁸ допускают возможность внесения изменений в генетический аппарат исключительно соматических клеток человека в целях лечения заболеваний (ст. 2). Положения Федерального закона «О биомедицинских клеточных продуктах»¹⁹ также не распространяются на отношения, связанные с использованием половых клеток человека в целях репродукции (п. 2 ст. 1).

Общественные отношения, связанные с использованием клеток зародышевой линии человека в целях искусственной репродукции, регулируются ст. 55 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», а также приказом Минздрава России от 31.07.2020 № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению»²⁰. Однако положения данных нормативных правовых актов не предусматривают возможности проведения процедур, связанных с внесением изменений в генетический аппарат клеток зародышевой линии человека. Более того, любому клиническому применению подобных технологий должны предшествовать клинические испытания, которые подлежат утверждению комитетом по этике.

Следовательно, действующее правовое регулирование не позволяет осуществлять редактирование генома клеток зародышевой линии человека в целях репродукции и соответствующее действие в случае его совершения, безусловно, является противоправным ввиду его несоответствия правилам поведения, установленным нормами объективного права. Интерес представляет вопрос, посягает ли оно на охраняемое законом благо.

Редактирование генома клеток зародышевой линии человека в репродуктивных целях посягает на такое охраняемое законом нематериальное благо, как здоровье.

Здоровье как состояние физического, психического и социального благополучия человека, при котором отсутствуют заболевания, а также рас-

стройства функций органов и систем организма, зависит от деяний, совершаемых не только после рождения физического лица, но и до рождения и даже до его зачатия. Более того, современный уровень развития науки и медицины позволяет непосредственно воздействовать на здоровье человека задолго до его появления на свет. Ярким примером тому являются методы редактирования генома клеток зародышевой линии человека, в частности CRISPR/Cas9. Так, китайский ученый Хэ Цзянькуй внес изменения в геном двух эмбрионов с целью формирования у детей иммунитета к вирусу ВИЧ²¹.

Некоторые подобные действия (бездействия) способны улучшить состояние здоровья будущего лица, другие, напротив, причинить ему серьезный вред и повлечь рождение ребенка, страдающего различными патологиями. Соответственно, вред здоровью физического лица может быть причинен деяниями, совершенными задолго до его рождения. В связи с этим охрана здоровья гражданина начинается еще до появления его на свет.

В частности, на охрану здоровья будущего лица направлены такие мероприятия, как пренатальная диагностика, пренатальная генетическая диагностика и даже предимплантационная генетическая диагностика. Пренатальная диагностика предполагает медицинское исследование беременной женщины и плода, которого она вынашивает. Пренатальная генетическая диагностика представляет собой генетическое исследование плода или беременной женщины для получения информации касательно заболеваний, предрасположенности к заболеваниям и пороках развития плода посредством амниоцентеза, взятия ворсинок хориона или анализа крови.

В свою очередь, предимплантационная генетическая диагностика — есть генетическое исследование оплодотворенной яйцеклетки перед ее имплантацией в матку женщины. Данные методы исследования направлены на оценку состояния здоровья будущего ребенка и позволяют еще до его рождения осуществить медицинские вмешательства, содействующие улучшению или даже восстановлению его здоровья при рождении. К подобного рода медицинским вмешательствам относятся, в частности, фетальная терапия и фетальная хирургия.

¹⁸ Федеральный закон от 05.07.1996 № 86-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности» // СЗ РФ. 1996. № 28. Ст. 3348.

¹⁹ Федеральный закон от 23.06.2016 № 180-ФЗ (ред. от 11.06.2021) «О биомедицинских клеточных продуктах» // СЗ РФ. 2016. № 26 (ч. I). Ст. 3849.

²⁰ Приказ Минздрава России от 31.07.2020 № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» [зарегистрировано в Минюсте России 19.10.2020 № 60457] // URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 19.10.2020.

²¹ Богданова Е. Е., Малеина М. Н., Ксенофонтова Д. С. Отдельные проблемы защиты прав граждан при использовании геномных технологий // Lex russica. 2020. № 5. С. 129—142.

Так, в пункте 1 письма Минздрава России от 26.11.2014 № 15-4/10/2-8913 указано, что при выявлении врожденных аномалий или других патологических состояний плода при ультразвуковой диагностике следует воздерживаться от конкретных прогнозов, поскольку врачу ультразвуковой диагностики не всегда известны возможности фетальной и неонатальной хирургии, реабилитации²². То есть медицинские вмешательства, осуществляемые в отношении плода, могут улучшить состояние здоровья будущего ребенка. Как отмечается авторами исследования, посвященного медицине плода, хирургия плода — уже реальность²³.

Современные методы внутриутробной коррекции способны изменить естественное течение заболевания, поэтому в России хирургическая коррекция на антенатальном этапе проводится на регулярной основе. В связи с этим в номенклатуру медицинских услуг приказом Минздрава России от 24.09.2020 № 1010н²⁴ включены такие медицинские вмешательства, как фетальная хирургия, внутриутробное переливание крови плоду, баллонная тампонада трахеи при диафрагмальной грыже у плода и др.²⁵ Более того, современный уровень развития науки и техники позволяет осуществить вмешательство в репродуктивный материал родителей с целью улучшения состояния здоровья будущего ребенка.

Таким образом, общественные отношения, связанные с охраной здоровья лица, возникают задолго до его рождения, и гражданское право, нормы которого направлены на охрану нематериальных благ, не может игнорировать изменения, происходящие в общественных отношениях, составляющих его предмет.

Во всем мире наблюдается расширение защиты здоровья человека на ранние стадии его развития, а также на мероприятия, предшествующие его зачатию. В частности, правовые акты многих за-

рубежных правовых систем в сфере искусственной репродукции человека предусматривают в качестве базового правового принципа обеспечение интересов будущего ребенка, и в первую очередь интереса, связанного с сохранением его здоровья. Так, Акт о вспомогательной репродукции человека от 29.03.2002²⁶ Канады предусматривает, что при использовании вспомогательных репродуктивных технологий приоритетное внимание должно уделяться здоровью и благополучию детей, которые должны быть рождены в результате их применения.

Следует отметить, что российское законодательство также обеспечивает правовую охрану здоровья лица еще до его рождения. В частности, согласно пп. 2 п. 6 ст. 43 Федерального закона «Об обращении лекарственных средств» запрещается проведение клинического исследования лекарственного препарата для медицинского применения с участием в качестве пациентов женщин в период беременности. Исключения составляют случаи, когда проводится клиническое исследование лекарственного препарата, предназначенного для указанных женщин, при условии принятия всех необходимых мер по исключению риска нанесения вреда плоду²⁷. Аналогичные нормативные положения закреплены в пп. 1 п. 7 ст. 36.1 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», пп. 2 п. 6 ст. 31 Федерального закона «О биомедицинских клеточных продуктах».

Приказ Минздрава России от 20.10.2020 № 1130н прямо устанавливает порядок антенатальной охраны плода. С целью сохранения здоровья новорожденного исследуется состояние плода, при необходимости осуществляется внутриутробная хирургическая коррекция пороков его развития или обеспечивается возможность хирургического вмешательства в неонатальном периоде путем выбора тактики и места родоразрешения

²² Письмо Минздрава России от 26.11.2014 № 15-4/10/2-8913 «О направлении рекомендаций по профилактике отказов от новорожденных» (вместе с Рекомендациями по профилактике отказов от новорожденных в учреждениях родовспоможения, соблюдению этики и деонтологии медицинскими работниками, оказывающими помощь беременным женщинам, роженицам, родильницам и новорожденным) // СПС «КонсультантПлюс».

²³ Костюков К. В., Гладкова К. А., Сакало В. А., Шмаков Р. Г., Тетрашвили Н. К., Гус А. И. Медицина плода: обзор литературы и опыт Национального медицинского исследовательского центра акушерства, гинекологии и перинатологии имени академика В. И. Кулакова // Доктор.Ру. 2019. № 11 (166). С. 35—43. DOI: 10.31550/1727-2378-2019-166-11-35-43.

²⁴ Приказ Минздрава России от 24.09.2020 № 1010н «О внесении изменений в раздел II “Номенклатура медицинских услуг” номенклатуры медицинских услуг, утвержденной приказом Министерства здравоохранения Российской Федерации от 13.10.2017 № 804н» [зарегистрирован в Минюсте России 18.12.2020 № 61562] // URL: <http://pravo.gov.ru>, 18.12.2020.

²⁵ Приказ Минздрава России от 13.10.2017 № 804н (ред. от 24.09.2020) «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг» [зарегистрирован в Минюсте России 07.11.2017 № 48808] // URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 08.11.2017.

²⁶ Assisted Human Reproduction Act S. C. 2004, c. 2, Assented to 2004-03-29 // URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/A-13.4/page-1.html#h-6052> (дата обращения: 15.01.2022).

²⁷ Федеральный закон от 12.04.2010 № 61-ФЗ [ред. от 11.06.2021] «Об обращении лекарственных средств» // СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1815.

беременной женщины. В случае наличия пороков развития плода или иных сочетанных пороков, несовместимых с жизнью, выбор медицинской организации для родоразрешения определяется с учетом наличия в акушерском стационаре отделения (палаты) реанимации и интенсивной терапии для новорожденных (п. 13 приказа Минздрава России от 20.10.2020 № 1130н).

Данные нормативные положения свидетельствуют о том, что правовая охрана здоровья лица осуществляется путем правового регулирования отношений, складывающихся еще до рождения ребенка²⁸.

Гражданское право, обеспечивающее охрану здоровья посредством собственных правовых механизмов (ст. 150, гл. 59 ГК РФ), не может не учитывать расширения правовой защиты здоровья человека на стадии, предшествующей его рождению и даже зачатию.

В связи с этим гражданско-правовые способы защиты здоровья должны применяться также в случаях, когда деяние, повлекшее умаление здоровья лица, было совершено до его рождения. Здоровье как нематериальное благо подлежит гражданско-правовой защите от деяний, совершенных как после, так и до рождения лица. В противном случае гражданско-правовая охрана здоровья будет неполной.

Если допустимо умышленно причинить вред здоровью будущего ребенка, модифицируя его геном на стадии эмбрионального развития, и избежать ответственности за причиненный вред перед родившимся ребенком-инвалидом ссылкой на то, что в момент совершения вредоносного деяния эмбрион был не правосубъектным, говорить об охране здоровья нормами гражданского права не приходится.

Ситуация, при которой ребенок, рожденный с патологией, вызванной поведением другого лица, несет на себе бремя неблагоприятных последствий, связанных с повреждением его здоровья, грубо нарушает принцип справедливости. Верховный Суд Канады в деле *Montreal Tramways Co. v. Léveillé*²⁹ отметил, что, если право на иск не будет признано за ребенком, он будет вынужден без какой-либо вины со своей стороны идти по жизни, неся на себе печать вины другого лица и

неся на себе очень тяжелое бремя немощи и неудобств без какой-либо компенсации за это.

Действительно, в момент совершения вредоносного действия эмбрион (плод) не обладает правосубъектностью, но ведь не плод требует возмещения вреда, причиненного его здоровью, и не беременная женщина в интересах плода. Возмещения вреда требует лицо, рожденное с патологиями, вызванными действиями иного лица. Такое лицо обладает правосубъектностью, ему принадлежат нематериальные блага и опосредующие их принадлежность личные неимущественные права. Предъявляя деликтный иск, оно требует защиты нематериальных благ и личных неимущественных прав, принадлежащих ему как субъекту гражданского права. Факт того, что вредоносные действия были совершены еще до его рождения, не отменяет того факта, что именно ими был причинен вред здоровью ребенка. Право не может игнорировать явления естественного порядка.

Таким образом, гражданско-правовая охрана здоровья предполагает защиту данного нематериального блага от деяний, совершенных как после, так и до рождения лица, которому оно принадлежит, если такие деяния, учитывая естественный и очевидный порядок вещей, оказывают непосредственное влияние на состояние здоровья. Следовательно, при повреждении эмбриона, плода или совершении иных деяний, которые непосредственно влияют на здоровье будущего лица, объектом посягательства является здоровье гражданина.

Следует отметить, что гражданское законодательство обеспечивает охрану нематериальных благ, не принадлежащих в момент посягательства на них субъектам гражданского права. Некоторые нематериальные блага подлежат гражданско-правовой защите, хотя они утратили правовую связь с их правообладателем. Согласно абз. 3 п. 2 ст. 150 ГК РФ в случаях и в порядке, которые предусмотрены законом, нематериальные блага, принадлежавшие умершему, могут защищаться другими лицами. Развивающие данную норму положения закреплены в абз. 2 п. 1 ст. 152, п. 5 ст. 152.2, абз. 3 п. 2 ст. 1228 ГК РФ³⁰.

В указанных случаях нематериальные блага как объекты гражданских прав «переживают»

²⁸ См.: приказ Минздрава России от 20.10.2020 № 1130н «Об утверждении Порядка оказания медицинской помощи по профилю “акушерство и гинекология”» (зарегистрирован в Минюсте России 12.11.2020 № 60869) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru>, 13.11.2020; приказ Департамента здравоохранения г. Москвы от 14.06.2013 № 600 (ред. от 12.03.2015) «О совершенствовании организации пренатальной (дородовой) диагностики нарушений развития плода/ребенка» (вместе с Положением о кабинете пренатальной (дородовой) диагностики, Порядком проведения обследования беременных с целью пренатального (дородового) выявления нарушений развития плода/ребенка) // СПС «КонсультантПлюс».

²⁹ Supreme Court of Canada *Montreal Tramways Co. v. Léveillé*, [1933] S.C.R. 456/1933-05-08 // URL: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/8773/index.do> (дата обращения: 16.01.2022).

³⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 11.06.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.08.2021) // СЗ РФ. 2006. № 52 (ч. I). Ст. 5496.

в гражданско-правовом поле своего субъекта. Гражданское законодательство прямо устанавливает, что авторство и имя автора охраняются бессрочно. В свою очередь, такое нематериальное благо, как здоровье, должно начинать свое правовое существование «в ожидании» субъекта гражданского права ввиду его особой значимости для будущего участника имущественных и личных неимущественных отношений, составляющих предмет гражданско-правового регулирования.

Данный подход не противоречит сути правовой охраны нематериальных благ, заложенной в основу российского гражданского законодательства. Для большей правовой определенности в вопросе гражданско-правовой охраны здоровья лица до его рождения целесообразно закрепить соответствующее положение в нормативном порядке.

Гражданско-правовая охрана здоровья лица от деяний, влекущих его умаление и совершенных до рождения лица, обеспечивает интерес будущего ребенка в сохранении здоровья. Возникает вопрос, возможно ли существование охраняемого законом интереса в сохранении здоровья в отсутствие субъекта гражданского права, являющегося его обладателем.

Обладателем обозначенного интереса является будущий ребенок, не являющийся правосубъектным с точки зрения гражданского законодательства. Однако гражданское право в ряде случаев обеспечивает охрану интересов, являющихся «бес-субъектными».

Во-первых, речь идет о гражданско-правовой охране интереса зачатого, но еще не родившегося ребенка, в принятии наследства. Согласно ст. 1166 ГК РФ³¹ при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника раздел наследства может быть осуществлен только после его рождения. То есть раздел наследства приостанавливается с целью обеспечения, по сути, бессубъектного интереса, т.е. интереса будущего ребенка, который в момент приостановления раздела наследственного имущества не является субъектом гражданского права.

Во-вторых, гражданское законодательство обеспечивает охрану общественных интересов. В частности, без согласия гражданина может

быть использовано его изображение, если такое использование осуществляется в общественных интересах (пп. 1 п. 1 ст. 152.1 ГК). К общественным интересам следует относить, например, потребность общества в обнаружении и раскрытии угрозы демократическому правовому государству и гражданскому обществу, общественной безопасности, окружающей среде (абз. 3 п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2010 № 16³²). То есть носителем охраняемого законом общественного интереса признано общество, не являющееся субъектом гражданского права.

Применение обозначенного подхода к гражданско-правовой охране здоровья обеспечит системность правового регулирования отношений, связанных с охраной интересов будущего ребенка. Действующее гражданское законодательство охраняет имущественный интерес зачатого, но еще не родившегося ребенка, в принятии наследства (ст. 1166 ГК РФ). Безусловно, имущественный интерес в сохранении здоровья неродившегося ребенка, являющийся не менее, а, возможно, и более значимым, должен подлежать гражданско-правовой охране.

Кроме того, согласно п. 1 ст. 1088 ГК РФ³³ защите подлежит имущественный интерес ребенка в получении содержания от лица, жизни которого был причинен вред еще до рождения ребенка. Представляется крайне нелогично лишить правовой защиты имущественный интерес ребенка в возмещении вреда, в том числе получении содержания, в ситуации, когда вред причинен непосредственно его здоровью деянием, также совершенным до его рождения.

Приходим к выводу, что действие, направленное на редактирование генома клеток зародышевой линии человека, повлекшее впоследствии умаление здоровья ребенка, родившегося живым, но больным, является противоправным, как нарушающее объективное право и посягающее на охраняемое законом нематериальное благо (здоровье), а также охраняемый законом интерес в сохранении здоровья будущего ребенка. Вина деликвента, а также причинно-следственная связь должны устанавливаться в общем порядке.

³¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 18.03.2019) // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.

³² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2010 № 16 (ред. от 09.02.2012) "О практике применения судами Закона Российской Федерации "О средствах массовой информации" // "Российская газета", № 132, 18.06.2010

³³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (с изм.) // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Богданова Е. Е., Малеина М. Н., Ксенофонтова Д. С. Отдельные проблемы защиты прав граждан при использовании геномных технологий // *Lex russica*. — 2020. — № 5. — С. 129—142.
2. Лосева П. В режиме редактирования. Эксперименты по созданию CRISPR-детей глазами оппонентов и пациентов // URL: <https://nplus1.ru/material/2019/09/30/rebrikovs-patients>.
3. Костюков К. В., Гладкова К. А., Сакало В. А., Шмаков Р. Г., Тетрашвили Н. К., Гус А. И. Медицина плода: обзор литературы и опыт Национального медицинского исследовательского центра акушерства, гинекологии и перинатологии имени академика В. И. Кулакова // *Доктор.Ру*. — 2019. — № 11 (166). — С. 35—43. — DOI: 10.31550/1727-2378-2019-166-11-35-43.
4. Флейшиц Е. А. Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения // *Избранное / сост. Е. А. Павлодский*. — М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2007.
5. Фомина О. Ю. О возможности судебной защиты при редактировании генома человека // *Lex russica*. — 2019. — № 6 (151).
6. Michael V. Zuccaro and others. Allele-Specific Chromosome Removal after Cas9 Cleavage in Human Embryos // *Cell*. — Vol. 183. — Is. 6. — P. 1650—1664. E15, December 10, 2020. — URL: [https://www.cell.com/cell/fulltext/S0092-8674\(20\)31389-1](https://www.cell.com/cell/fulltext/S0092-8674(20)31389-1) (дата обращения: 13.01.2022).