

תרומת ההלכה לדיון הציבורי

בְּרֵת מִין הַעוֹבֵר טְרוּם הַשְּׂרָשָׁה (PGD)*
במבט ציבורי, אתי והלכתי

הרב יובל שרלו

מבוא

הרחק מעיני הציבור נידונות סוגיות כבדות משקל של גנטיקה ואתיקה שיש להן השלכות הלכתיות מרחיקות לכת. בדיונים אלו נוטלים חלק, על-פי חוק, גם אנשי דת,¹ ובהם רבנים המייצגים את הגישה היהודית ההלכתית. ברם, על אף העיסוק האינטנסיבי של גדולי הרבנים בשאלות אתיקה והלכה, בסופו של דבר אנו חסרים משנה הלכתית סדורה שאינה דנה במישורים העקרוניים אלא יורדת לפרטים, וגם חסרים אנו השקפת עולם רחבה יותר המסוגלת להנחות את הציבור הכללי בהיבט האתי-הלכתי.²

במאמר זה אני מבקש להציג מקרה מבחן של הוועדה העוסקת בכירור מין העובר לפני השרשה. בחלק הראשון אבאר בקיצור ובשפה פשוטה את הרקע המעשי של טכנולוגיית בְּרֵת מִין הַעוֹבֵר, בלי להיכנס לרקע המדעי שלה. לאחר מכן אציג ואבקר את הדילמות

* PGD = Pre-implantation Genetic Diagnosis.

- 1 כך לדוגמה בוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים (החוק משנת 1996), בחזון המנכ"ל בעניין בְּרֵת מִין הַעוֹבֵר משנת 2005 שבו נעסוק להלן, ועוד.
- 2 במאמר זה בחרתי להשתמש במונח 'אתיקה' ולא במונח 'מוסר' מכמה סיבות. ראשית, המילה מוסר טעונה במשמעויות נוספות החורגות מתחום האתיקה; שנית, למילה אתיקה יש כיום הקשר ברור מאוד; ושלישית, רצוני לחדד את המסר שלהלכה יש מקום ותפקיד בתחום הנקרא אתיקה, ואגב כך להרגיש את הבסיס המשותף שיש בהתנהגות האתית שצריכה להיות נחלת כל העומדים בראש הציבור. הרחבתי על כך במאמרי על אתיקה רבנית שעתיד לראות אור בספר העוסק בתפקיד הרב (בעריכת ידידיה שטרן, נמצא בהכנה).

האתיות הכרוכות בה ואת ההכרעות שהתקבלו במדינת ישראל. בחלק האחרון אדון בשאלה אם מנקודת מבט הלכתית ראוי היה לנסח באופן שונה את ההנחיות האלה ואם כן, מה אפשר ללמוד מכך על תפקידה של ההלכה במערכת הציבורית.

מאמר זה נכתב בדחילו ורחימו. אף שסוגיות האתיקה הרפואית ההלכתית מהוות בעשרות השנים האחרונות את אחד השדות העיקריים לדיוניה של ההלכה, ורבים מתופסיה הם מורי דרך בשאלה זו לא רק לציבור נאמני המצוות אלא גם לציבור הרחב,³ לא מצאתי מאמר החותר להכרעה מעשית, מעבר לעיסוק בהיבטים העקרוניים.⁴ במאמרי אינני עוסק בדילמות בלבד ואינני מסתפק בהצגת מסקנה עקרונית, אלא אני משתדל לכלוך ידיי בשפיר ושליה. לפיכך אינני עוסק רק בהלכה ה"טהורה", אלא בדיון הנערך במדינת ישראל הפועלת לאור תקנות שהתקבלו כחוק כאשר ההלכה לא הייתה מקור הסמכות הבלעדי של תקנות אלו.

המאמר נכתב בתום כשנה של חברות בוועדה הממשלתית המופקדת על מתן אישורים לשימוש בטכנולוגיית בררת מין העובר, והוא מהווה מעין סיכום לשנה מופלאה זו, וקריאה לעידוד החקר ההלכתי, התאורטי והמעשי בשנים הבאות.

עבודת הוועדה מתאפיינת בנטייה מעשית מאוד ובהכרעות. במאמרי לא אסתפק בתיאור ההתלבטות ההלכתית בלבד ומקורותיה השונים אלא אחתור לביאור ההכרעה בשאלות העולות בו לדיון. לפיכך, מעבר לנושא הספציפי הנידון במאמר, אני מבקש לתרום לדיון על אודות תרומתה המעשית של ההלכה להכרעות האתיות במדינת ישראל, וממילא להבנה מחודשת של מעמדו של פוסק ההלכה המתפקד כרגולטור בגוף לא-הלכתי.⁵

3 מרשימה היא העובדה שדמויות רבניות תופסות מעמד אתי משמעותי בהנהגה הציבורית של מדינת ישראל. אזכיר כאן שתיים מהן: הרב פרופ' שטיינברג שהוא יו"ר ועדות שונות בתחום האתיקה הרפואית, ולאחרונה הביא לידי גמר עבודה רבת-היקף בחקיקת חוק החולה הנוטה למות, חוק שזכה להסכמה רחבה מאוד. הדמות השנייה היא הרב ד"ר הלפרין שהוא יועץ אתי במערכת הבריאות. גם הרב יגאל שפרן נחשב אוטוריטה בתחום האתיקה הרפואית. ישנם עוד רבים נוספים, ולא מניתי אלא את החלוצים.

4 ישנם מעט מאמרים רבניים העוסקים ישירות בסוגיה זו. המאמר המקיף מכולם בנושא עמדת ההלכה בשאלת בררת מין העובר לפני השרשה הוא מאמרו של הרב פרופ' שטיינברג, 'בחירת מין היילוד', אסיא, עז-עח (טבת תשס"ו), עמ' 76-89. לדבריו של רש"ז אויערבך זצ"ל המובאים בספרו של הרב שטיינברג נשמת אברהם אתייחס בהמשך.

5 מן הספרות המקצועית בעולם אציין רק שני מקורות חשובים. אחד מהם מציג סקירה של התהליך ושל הדילמות האתיות הכרוכות בו: John A. Robertson, 'Extending preimplantation genetic diagnosis: the ethical debate', *Human Reproduction*, 18 (March 2003), No. 3, pp. 465-471. השני הוא הנחיות המועצה האתית האמריקנית: *Sex selection and preimplantation genetic diagnosis, Ethics Committee Report*, 72, 4 (October 1999). ישנם הברלים מעניינים בין תקנות המועצה האתית האמריקנית ובין הנחיות האיחוד האירופי, אולם מאמרי זה לא יעסוק בנושא. עמדות אלו אפשר להשוות למאמרה של רות לנדאו, 'סוגיות אתיות באבחון גנטי טרום-השרשה', *רפואה ומשפט*, 28 (2003), עמ' 77-83.

רקע הדין: מהו PGD?

בימינו לא מוכרת טכנולוגיה לקביעת מיין העובר שנולד מקיום יחסי אישות בדרך הרגילה. למרות דברי חז"ל ביחס ל"שיטות" כאלה,⁶ אין אישוש מדעי לדבריהם, וככל הידוע היום הדבר אינו יעיל מבחינה מעשית.

הדברים שונים בכל הנוגע להפריה חוץ-גופית. ילדים רבים בעולם בכלל ובמדינת ישראל בפרט נולדים כתוצאה מטכנולוגיית הפריה חוץ-גופית (I.V.F.), המכונה בלשון העם "הפריית מבחנה". במסגרת זו מבוצעת ההפריה מחוץ לגוף האישה והאיש בתנאי מעבדה סטרילית. הפריה חוץ-גופית אינה נעשית בדרך כלל בביצית בודדת. בשל אחוזי ההצלחה הנמוכים של ההפריה וההשרשה, היא נעשית בדרך כלל בביציות אחדות הנשאבות מגוף האישה. מכיוון שגוף האישה מייצר באופן טבעי רק ביצית אחת למחזור, יש צורך בתרופות ליצירת גירוי שחלתי כדי שתיצברנה בגופה כמה ביציות. ביציות אלו נשאבות בדרך כלל מגופה של האישה בהרדמה מלאה, ואז מבוצעת בהן ההפריה בתנאים סטריליים. אחוזי ההצלחה עולים משנה לשנה בשל התקדמות הטכנולוגיה הרפואית, ובעיקר מאז השימוש במיקרומניפולציה.⁷ לאחר ימים מועטים מוחזרות לרחמה אחת או יותר מהביציות המופרות ואז מתפתח היריון רגיל. בחירת ה"טרומס-עוברים"⁸ להחזרה נעשית משיקולים רפואיים, טהורים, על-פי הערכת הרופא ואנשי המעבדה את סיכוייהם להפוך לתינוקות נולדים.

בשלב שבו נמצא ה"טרומס-עובר" במעבדה ישנה אפשרות לבצע בו בדיקות גנטיות ושונות. בדיקות אלו נעשות בשעה שיש צורך רפואי לביצוען, כחלק מייעוץ גנטי ומשיקולים גנטיים מקצועיים, ואחת הבדיקות מאפשרת את קביעת מיין העובר. בדיקה

6 "אמר רבי יצחק אמר רבי אמי: אשה מזרעת תחילה – יולדת זכר, איש מזרעת תחילה – יולדת נקבה, שנאמר אשה כי תזרע וילדה זכר. תנו רבנן, בראשונה היו אומרים: אשה מזרעת תחילה – יולדת זכר, איש מזרעת תחילה – יולדת נקבה, ולא פירשו חכמים את הדבר, עד שבא רבי צדוק ופירשו אלה בני לאה אשר ילדה ליעקב בפרן ארם ואת דינה בתו – תלה הזכרים בנקבות, ונקבות בזכרים..." (נדה לא, ע"א). על שינוי הטבעיים בהלכה ראו את ספרו של הרב פרופ' נריה גוטל, השתנות הטבעיים בהלכה, ירושלים תשנ"ה, וכן באנציקלופדיה הלכתית רפואית, כ, עמ' 258-259.

7 בטכנולוגיה זו נעשית ההפריה באמצעות החדרת זירעון בודד לתוך ביצית בודדת בידי של מומחה לדבר. הזירעון מוחדר באופן פיזי לתוך הביצית, ועל כן לא קיימת אפשרות של חוסר חדירה, דבר המעלה את אחוזי ההצלחה. לא אוכל שלא לתאר כאן את החוויה האישית העזה שחווית בשעת ההתבוננות ברגע תחילת החיים בפועל ממש. חוויה זו גם מחזקת את התחושה בדבר הצורך לדון בשמירת הגבול שבין בורא לנברא.

8 אין מינוח מוסכם לביצית המופרית, ובספרות המדעית וההלכתית ננקטים ביטויים שונים: ביצית מופרית, טרום-עובר ועוד. מובן הדבר כי אין מדובר בהכרעה לשונית בלבד, כי אם בהכרעה ערכית ביחס למעמד הביצית שעברה הפריה. יש להכרעה זו משמעויות הלכתיות הנוגעות לחילול שבת כדי להציל את "חיייה" של הביצית המופרית, ועוד עניינים שונים. על-פי התפיסה הקתולית מדובר בחי של ממש, ולפיכך שאלת המינוח משמעותית הרבה יותר. סיכום בסיסי של הדעות השונות ראו בספרו של פרופ' דוד הר, אתיקה ורפואה, האוניברסיטה המשודרת 1989, עמ' 51-59. אולם אין זו עמדת ההלכה, וההלכה אינה מתייחסת לטרומס-עובר זה כאל דבר חי. בפסיקה זו יש צד לחומרא – כגון איסור חילול שבת כדי להציל את הטרומס-עובר הזה, וצד לקולא – ראו לדוגמה אצל הרב משה צוריאלי, 'הפלת עובר שאובחנה אצלו מחלה קשה', תחומין, כה (תשס"ה), עמ' 64-78; הרב יגאל שפרן, 'הצלת עובר המצוי בגופה של נפטרת', אסיא, יא, א (תשמ"ח), עמ' 25-40. ודאי שאין ברצוננו להכריע בסוגיית המינוח בהערת שוליים של מאמר זה. אנו ננקוט לאורכו שמות שונים לביצית זו כדי לבטא את ההימנעות מהכרעה.

ספציפית זו נעשית כאשר ישנו צורך רפואי מובהק, ובעיקר כאשר יש חשש מפני מחלות גנטיות תלויות מין, לאמור: ישנן מחלות גנטיות הפוגעות רק בזכרים או רק בנקבות, ובשעה שקיים חשש למחלה זו נעשית בדיקה המאפשרת להחזיר לגוף האישה את אותו המין שאינו נוטה לחלות במחלה גנטית זו. יש להדגיש כי מדובר ב"טכנולוגיות קצה", לאמור בטכנולוגיה מתקדמת מאוד, ואין היא דבר שבשגרה גם מפני מחירה הגבוה. כדי למנוע טעות נדגיש כי כל בררה גנטית של מין העובר מחייבת הפריה חוץ-גופית, אך לא בכל הפריה חוץ-גופית נעשה אבחון גנטי, אלא רק כאשר יש צורך רפואי מוכח לכך.

הדילמות האתיות וההלכתיות בשימוש ב-PGD

מובן מאליו כי אם קיים צורך רפואי לבררת מין העובר בשל מחלות גנטיות הקשורות ("תאחיזה") במין העובר – הדבר מותר, ואין מקום לדיון. אנו נראה להלן כי קל יותר להתיר בררת מין העובר אם הבדיקה הגנטית נעשית מסיבות אחרות, ללא חשיבות לקביעת מין העובר, ובני-הזוג מבקשים לצרף גם בדיקה לביורור מין העובר, אלא שאף מקרה כזה נאסר בהוראות המנכ"ל. שונה הדבר כאשר אין צורך כלל בבדיקה גנטית, אולם בני-הזוג נזקקים מסיבות רפואיות להפריה חוץ-גופית, והם מבקשים לצרף לה בדיקה גנטית שתבדוק את מין העובר. המקרה הקשה ביותר להתיר הוא כאשר מדובר בבני-זוג המסוגלים להביא ילדים לעולם בדרך הטבע, ואין הכרח רפואי בפנייה להפריה חוץ-גופית, שהיא תנאי הכרחי לבררת מין העובר קודם השרשה. ברם, הזוג מעוניין לבחור את מין ילדו, ועל כן הוא מתכוון להביא ילד לעולם בהפריה חוץ-גופית ובמסגרתה לבצע בדיקה גנטית שתאפשר לבחור איזה מ"הקדם-עוברים" המצויים במעבדה יוחזרו לגופה של האישה למימוש היריון מלא.

סביר להניח שלו היה אפשר להתיר מבחינה חוקית בררת מין העובר במקרים שבני-הזוג נזקקים מסיבות רפואיות להפריה חוץ-גופית, ללא חשש שמא ייווצר גל של זוגות המעוניינים לקבוע את מין העובר ללא צורך רפואי בהפריה, היו מתבטלים מקצת הנימוקים ההלכתיים והאתיים לאסור, ואף ייתכן שהיינו מתירים זאת, לפחות במקרה שהטרום-עובר נזקק לאבחון גנטי מסיבות אחרות. ברם, ההערכה כי היתר כזה אכן יגרום לבני-זוג רבים לרצות בהפריה חוץ-גופית ללא צורך רפואי רק כדי לברור את מין העובר, היא כבדת משקל בהחלטה לאסור את הדבר. אנו נזדקק בהמשך לשאלה אם שיקול זה הוא שיקול לגיטימי מבחינה אתית והלכתית.

מקומו של הדיון הציבורי בסוגיות אתיות

אתיקה ומדע

המדע חותר ללא הרף לאפשר יכולות חדשות. אולם האתיקה המדעית מחייבת את המדע לשאול לא רק אם דבר מסוים אפשרי, אלא אם השימוש בדבר זה ראוי. בדרך כלל ובאופן טבעי שאלה זו מציבה מגבלה בפני המדע. כל אימת שאנו מוסיפים קריטריון נוסף למערכת השיקולים, אנו מחייבים את המדען לעמוד במבחן נוסף קודם שנתיר להשתמש בגילוי שהביא לעולם. אף-על-פי-כן, צריך לציין כי לא תמיד השאלה האתית מהווה מגבלה, ולעתים היא משמשת כגורם מדרבן דווקא, במציאות של אתוס בסיסי של "פרו ורבו", כפי שקיים במדינת ישראל. ואכן, מדינת ישראל היא מדינה מובילה בעולם המערבי בשיעורי הילודה והריבוי הטבעי, גם בחברה החילונית. מציאות זו היא קרקע פורייה לפיתוח טכנולוגיות הולדה מהמתקדמות בעולם, המגובות בחקיקה מתאימה ובמדיניות ציבורית מעודדת. מדינת ישראל היא אחת המדינות היחידות בעולם שיש בה חוק פונדקאות, ובוודאי היא אחת היחידות בעולם המממנת מכספי הציבור הפריה חוץ-גופית בהיקפים נרחבים כאלה. מובן אפוא כי משעה שטכנולוגיית בררת מין העובר קודם השרשה אפשרית, חייבת החברה הרואה עצמה כפועלת על-פי יסודות אתיים לקבוע את מדיניותה.

בין חוזר מנכ"ל לחקיקה ראשית: הדילמה והיעדרו של הדיון הציבורי

לנוכח העובדות שהצגנו לעיל, מפתיע הדבר כי במדינת ישראל הוסדרה סוגיית בררת מין העובר טרום-השרשה לצרכים שאינם רפואיים כמעט בחשאי – בחוזר מנכ"ל (ראו להלן). שאלות מעין אלו ראויות להידון בדרך של חקיקה ראשית, הכוללת נוהל מסודר ודיון מלא במשמעויות השונות של השימוש בטכנולוגיה.⁹ זה גם המקום שבו אפשר להשפיע על הדיון בשיקולים אתיים והלכתיים. דיון ציבורי כזה עדיין לא התקיים כלל, וחוזר המנכ"ל הוא תוצאה של דיוני ועדה מכובדת שהמלצותיה התקבלו על-ידו. קיימות תשובות שונות לשאלה מפני מה אין חקיקה ראשית בדבר. במסגרת זו אני מבקש לציין שתי סיבות עיקריות, שהן לעצמן מעוררות דיון מוסרי מרכזי.

הסיבה הראשונה היא המורכבות של חקיקה ראשית והזמן הרב הנדרש לה. בשל העובדה שמדובר בתהליך ארוך מאוד של הצעות חוק, הצבעות, ועדות, דיונים, השגות וכדו', קיים רצון מתמיד אצל העוסקים בשאלות אלו "לסגור" את הדיון ברמות נמוכות ופרקטיות יותר. ולא זו בלבד, אלא שהרגיל בחקיקה ומכיר את הפער העצום שבין הצעת החוק הראשונית ובין מה שהתקבל בפועל, פער הנובע ברובו לא משיקולים מקצועיים וענייניים אלא משיקולים פוליטיים שונים, מעדיף להתקדם ולא לפגוע בזוגות המבקשים להשתמש בטכנולוגיה זו למטרת בררת מין רצוי של ילד. במבט ראשון מדובר במעשה לא-הגון העוקף את הדיון הציבורי. לו היה השיקול הפרקטי

9 על הצורך בדיון ציבורי כללי ראו בחוג הנשיא למדע אתיקה במדע וברפואה מיום י"א בסיוון תשס"ג, 11 ביוני 2003, http://www.president.gov.il/chapters/chap_4/_content_4_2_3_1_he.asp.

השיקול היחיד להעדפת רמה נמוכה יותר של רגולציה, הייתה מוטלת חובה אזרחית ומוסרית להתנער מדרכים אלו ולתבוע את ההימנעות משימוש בטכנולוגיה זו כל עוד לא זכתה למעמד חוקי. ברם, יש לזכור כי בינתיים היו זוגות רבים מעוכבים מלממש טכנולוגיה זו, ולגבי מקצתם מין העובר הוא שאלה סובייקטיבית משמעותית ביותר עד כדי הימנעות מהבאת ילד לעולם אם לא יתאפשר להם לבחור. משך הזמן שאורך הדיון הציבורי עלול למנוע בעדם מליהנות מפרותיו – השעון הביולוגי מתקתק, ואחוזי ההצלחה הפוטנציאליים של ההפריה החוץ-גופית הולכים ופוחתים עם הגיל. לפיכך, אין זה ברור למי אנו מחויבים יותר מבחינה מוסרית – לעקרונות החברה, או ליחידים המרכיבים אותה ועומדים להיפגע מהנהלים הארוכים של תהליך החקיקה.

הסיבה השנייה היא ההתנסות. חקיקה ראשית ללא התנסות מוקדמת יוצאת פעמים רבות לקויה. אין המחוקקים ויועציהם מבינים עדיין את המשמעות השונות, את היקף הרצון לשימוש בטכנולוגיה זו, את טיב הבקשות להיתר, את השיקולים השונים ועוד. אין חכם כבעל הניסיון, והתנסות במשך תקופה מסוימת ברמה נמוכה יותר של רגולציה מאפשרת לבוא בשערי בית המחוקקים בשלים הרבה יותר, ולפיכך תהיה החקיקה מדויקת יותר.¹⁰ הדבר נכון גם לגבי פסיקת הלכה. פעמים נדרשים הפוסקים לשאלה חדשה ואין להם אפשרות להימנע ממתן תשובה לשואלים. משום כך התשובה ניתנת עוד קודם להצטברות ניסיון ומסקנות העולות מהמציאות, ועוד לפני שכל המשמעויות של הפסיקה צצות על פני השטח.

אתיקה ושיקולים מקצועיים: מי קובע?

שאלת הנוהל אינה שאלה טכנית בלבד. היא שאלה הנוגעת בראש ובראשונה לשאלת מקור הסמכות של קביעת הנורמות האתיות: האם קביעת נורמות אלו מוטלת על המומחים לאתיקה ופוסקי ההלכה או שהיא מוכרעת בדיון הציבורי הרחב?¹¹ האתיקה מתאפיינת בכך שאין בה פתרון ”בית-ספר”. בדרך כלל מדובר בדילמה אתית, ומספר השיקולים בדילמה זו הוא אין-סופי. ישנם שיקולים הנוגעים ישירות לשאלה העומדת לדיון, אך כל שיקול גורר בעקבותיו שיקול נוסף והשפעה על מערכת שיקולים שהיא עצמה משפיעה שוב על מערכת רחבה ממנה וחוזר חלילה. קשה אפוא לדבר על בעל סמכות מוחלטת בתחום זה, מה גם שמדובר במערכת מקיפה של ערכים שהם עצמם נתונים במחלוקת. היה אפשר לכאורה לטעון שאין יתרון לחוכמה, בשל העובדה שבלאו הכי שפע השיקולים גורר בעקבותיו הכרעה אינטואיטיבית יותר מאשר הכרעה על-פי שיקולים רציונליים. אף-על-פי-כן אפשר לנמק את יתרונו של העוסק בהלכה ובאתיקה בשני נימוקים עיקריים. ראשון שבהם טמון בעובדה שהוא מכין את השאלה ואת השלכותיה. הוא מנוסה בהבנת עניינים שונים הנוגעים למעגלים הרחבים של

10 מסיבה זו אני מוצא לנכון להזכיר לחברי הוועדה שהעוסקים באתיקה חייבים להקפיד על אתיקה, וראוי היה להתפטר ממנה בשל העובדה שהוועדה פועלת באופן שהוא על גבול הלגיטימיות, מכיוון שנושא זה לא נידון בחקיקה ראשית. הסיבה שאני עצמי איני עושה זאת נובעת מהנימוק השני שהובא לעיל – אני מאמין כי מדובר בתהליך מבורך של התנסות לקראת חקיקה ראשית שתהיה טובה יותר, ועל כן אני מוכן לקבל את העובדה שאנו פועלים מכוחו של חזון מנכ”ל לתקופה זמנית.

11 למותר לציין כי ימי דיון זה ארוכים כימי הדיון הפילוסופי בכלל, וכבר ביוון העתיקה נידונה שאלת שלטון האינטלקטואלים כנגד שלטון ההמון.

הדילמה האתית, שבדרך כלל נסתרים מעיני הציבור בשל אי-מיומנותם בעיסוק בנושא הנידון ובטיב שיקול הדעת האתי וההלכתי. כך לדוגמה בנושא שבו אנו עוסקים, אחד השיקולים המשמעותיים הוא ההשפעה שיש למצב הקיים על התרוקנות נוספת של בתי-החולים הציבוריים מרופאים מצוינים – מכיוון שה-PGD לא ימומן על-ידי המדינה, הוא ייעשה במסגרות פרטיות, והדבר יביא למשיכת רופאים טובים יותר מהמערכות הציבוריות אל המערכות הפרטיות.¹² בדרך כלל הציבור לא ישקול את השיקול הזה, והוא אינו נכון להשקיע בלימוד הסוגיה, אך האתיקן מכיר סוג כזה של שיקולים, והוא מביא אותם לידי ביטוי בדיון שלו.

יתרון נוסף שיש לעוסק בשיקול הדעת האתי הוא הקוהרנטיות. העובדה שהוא עוסק בשאלות אלו דבר יום ביומו מחייבת אותו לפתח משנה סדורה שיש בה סתירות פנימיות מועטות ככל האפשר. אף כאן נדגים את הסוגיה בעניין אחר – פונדקאות. סוגיה משמעותית ביותר היא השאלה למי שייך הילד – מבחינה אתית ומבחינה הלכתית. האתיקן מודע לכך שכל הכרעה ביחס למעמד היילוד בתהליך הפונדקאות יש לה השפעה מיידית על מעמד העובר כאשר זוג נזקק לתרומת ביצית, ואילו הציבור הרחב בדרך כלל אינו קושר בין שתי הסוגיות. האתיקן מודע אפוא לכך שהליך הפונדקאות מחייב פיתוח משנה אחידה, וכללי האינדוקציה הפילוסופית מלמדים כי ככל שרוב מספר הפרטים השותפים בפיתוחה של המשנה הכללית, כן גוברת הסבירות לתקפותה.

ואולם למרות כל האמור כאן, במדינת ישראל לא התקבל עקרון שלטון האינטלקטואלים, והשיטה שעל-פיה אנו מכריעים בשאלות מעין אלו היא השיטה הציבורית הדמוקרטית. שיטה זו אינה נובעת משיקולים פרקטיים וחברתיים בלבד, ואין היא מצמצמת את עצמה בשל הטיעון כי ההכרעה חייבת להתקבל בידי העתיד לשלם את מחירה. החברה הישראלית הכריעה מבחינה פילוסופית כי לעתים טובה האינטואיציה בציבור הרחב יותר משיקול הדעת האליטיסטי של פוסק ההלכה הפילוסופי והאתיקן, בשל העובדה שלעתים דווקא הדיון המורכב והפילוסופי מעקר מתוכו את האנושיות הפשוטה. בדרך כלל דיון כזה נערך בידי בעלי המקצוע ב"מידת הדיון", והוא בא לצמצם את גבול הדיון למסגרת קבועה ונורמטיבית, ואילו בחינת ה"חסד" ללא גבולות נעדרת ממנו. בחינה זו מצויה פעמים רבות דווקא בעולמו של הציבור הרחב האינטואיטיבי. על כן ישנה חשיבות כי שני מקורות הדיון יבואו לידי ביטוי בהכרעה המשותפת בדבר נושאים מעין אלו. אולם אין זה המצב המתקיים היום.

בעיה נוספת היא שאלת הרלוונטיות של הדיון. על יסוד ההנחה הידועה של מנכ"ל החברה האמריקנית לפוריות בנג'מין יונגר (Younger) כי "בני-אדם רוצים זאת. וכשבני-אדם רוצים דבר כלשהו, המדע מוצא דרך לאפשר זאת", אפשר לערער על עצם קיומו של הדיון, ולהניח כי בעוד כמה עשרות שנים אנו נתבונן לאחור ונגחך על עצם העובדה שנושא מעין זה היה נתון בדיון. אני מבקש לערער על קביעה זו הן במישור העובדתי (ישנן טכנולוגיות שאנו נמנעים משימוש בהן כבר עשרות שנים כמו הריגה מרצון) והן במישור העקרוני – גם אם בעוד שנים דיון זה יהיה נחלת העבר ולא ישפיע על החיים, יש לדיון המוסרי עצמו השפעה נרחבת.

12 ראו דוגמה נוספת לדילמות הנובעת משיקולים כספיים אצל איתי בנטוב וצ'רלס ספרונג, 'בעיות אתיות בבריית חולים לטיפול נמרץ', דילמות באתיקה רפואית, ירושלים תשס"ב, עמ' 355-369.

עמדת ההלכה בשאלת הגוף המכריע

האם להלכה יש עמדה ברורה בנוגע לדילמה שהצגנו כאן? כפי שנראה, התשובה לשאלה זו תלויה בהשקפת עולם ובתפיסת ההלכה. יש הטוענים שעמדת ההלכה היא שפוסקי ההלכה בלבד הם הנדרשים להכריע בשאלות אלו ולכן אין כל מקום לדיון ציבורי, ואף לא לדיון מקצועי בקרב אתיקנים או מחוקקים חילוניים. על-פי גישה זו, ההלכה נוצרת בעולמם של תלמידי החכמים, ואין היא משאירה מקום לאינטואיציה או לשיקול הדעת החברתי.¹³

למעשה מדובר בשתי טענות: טענה ראשונה נוגעת לעצם ההתייחסות של ההלכה לרעיון ה"כול שפיט" במובנו ההלכתי, וטענה שנייה נוגעת למוסד הראוי לפסיקת הלכה.

את השקפת העולם ש"הכול הלכה" היטיב לתאר הרב סולובייצ'יק במסתו הידועה:

אין לך תופעה ריאליט שאין לאיש הלכה יחס קבוע אליה מראש וזיקה אפריורית, משוכללת ובהירה. הוא מתעניין ביצירות סוציולוגיות: המדינה, החברה ויחסי היחידים בתוך מסכת הציבור. ההלכה מקיפה דיני משא ומתן, נזיקין, שכנים, טוען ונטען, מלווה ולווה, שותפים, שלוחים, פועלים, אומנים ושומרים. חיי המשפחה – גיטין, קידושין, חליצה, סוטה, מיאון, זכויות האישה והבעל, חובותיהם ושעבודיהם מחוורים ומלובנים על ידה. מלחמה, סנהדרין, בתי דינים ועונשים הם מנושאי ההלכה הרבים כחול היס. בעל ההלכה עסוק בפרובלימות פסיכולוגיות, כגון שטות ופקחות, ישיבת אישה עם בעלה בכפיפה אחת, מיגו ואומדנא, שודא דדיינא, חזקת כפרן וחשוד. ארוכה מארץ מידה ורחבה מני ים (בסוד היחיד והיחד, ירושלים תשל"ו, עמ' 67).

על-פי השקפת עולם זו, גם הכרעת הדיון בדבר ה-PGD היא הכרעה הלכתית טהורה.

ואולם, עמדת הרב סולובייצ'יק אינה העמדה האפשרית היחידה, וכפי שיכול הקורא לנחש היא גם אינה עמדת האישית. כנגדה ניתן להעמיד את הגישה ש"לא הכול הלכה", שמייצגה המובהק בדורנו הוא הרב יהודה עמיטל הי"ו שהתבטא פעמים רבות בזכות תפיסה זו.¹⁴ לפי זה ישנם תחומים שההלכה הותירה לסברה הישראלית של בני-האדם, בין מבחינה ערכית ובין מבחינה מוסדית. יש להדגיש כי אין חולק על כך שישנם היבטים הלכתיים חד-משמעיים בתחום זה. דוגמה לדבר, שבה נעסוק בהמשך, היא העובדה שמדובר בכניסה למציאות שיש בה אפשרות של פיקוח נפש מצדה של האישה העוברת למעשה פעולה בהרדמה מלאה שיש בה סיכון מסוים, ועל כן ההלכה חייבת לומר את דברה. כאשר מדובר בהיבטים הלכתיים של הסוגיה, מובן מאליו כי נאמן הלכה אינו זו מעולמה של ההלכה כמלוא הנימה, ופוסקי ההלכה הם המשתתפים היחידים בדיון. ברם, מלבד העניינים הנוגעים ישירות להלכה, עומדת השאלה אם מקומה של טכנולוגיה זו בבחירת מין העובר הוא שאלה הלכתית. קבלת העמדה ש"לא הכול הלכה" מאפשרת לטעון כי משעה שנפתרות השאלות ההלכתיות

13 סוגיה זו זכתה בשנים האחרונות לדיונים רבים. ראו למשל את מחקרו של ידידיה שטרן, פסיקת הלכה בשאלות מדיניות, ירושלים 1999.

14 ראו מאמרו 'לא הכל הלכה', עלון שבות לבוגרי ישיבת הר עציון, יג (תשנ"ט), עמ' 95-98.

הישירות, מפסיק הדיון להיות הלכתי והופך להיות קהילתי וציבורי, ולפיכך אין לפסוק בו פסיקה הלכתית.¹⁵

טענה שנייה נוגעת כאמור למוסד הראוי לפסיקת הלכה, לאמור: אם אכן ישנה עמדה הלכתית כוללת לגבי בררת מין העובר בטכנולוגיית ה-PGD וההכרעה צריכה להינתן בידי ההלכה בלבד, אין זה מוחלט כי מבחינה מוסדית פוסקי ההלכה הם המכריעים בשאלה הלכתית זו. ההלכה עצמה מעניקה סמכויות לדרגים אחרים, כגון טובי העיר, תקנות הקהל, מנהג הסוחרים וכדו'. בנושא הרפואה אנו מוצאים פעמים רבות כי ההלכה קבעה את הגבולות, ואילו הרופאים הם העוסקים בפסיקת ההלכה בפועל. ייתכן אפוא כי אף שנטען שמבחינה מהותית פוסקי ההלכה הם המופקדים על קבלת ההכרעה הכלל-ישראלית, ייתכן כי בסוגיה זו הם העניקו סמכות זו לציבור.

עניין זה מחייב דיון רחב לעצמו, אולם ייתכן שאין הוא רלוונטי לדיון זה, שכן אנו עוסקים בשאלה שיש בה מחלוקת גם בין פוסקי ההלכה, ככל השאלות של רפואה, הלכה ואתיקה. לפיכך קשה לדבר על "עמדת ההלכה". ולא זו בלבד, אלא שבשעה שיש מחלוקת צצים אפוא ומבצבצים שיקולי פסיקה כגון "קביל עליהו", "קים לי"¹⁶ וכדו', שהם שיקולים המעניקים את כוח ההכרעה לציבור עצמו. טיב הדיון בשאלה זו הוא חלק משאלת עולמה של ההלכה ומימושה בעולמנו.

עמדתי בעניין זה יונקת מזו של מורי ורבי הרב עמיטל. בסוגיות מעין אלו אמנם לא הכול הלכה, אולם ישנם מקורות שונים וזרמי תורה שונים שיש להתייחס אליהם. כוונתי לרוח הכללית העולה מדברי אגדה, ואף שאנו מוצאים פעמים רבות את הקביעה ש"אין למדים מדברי אגדה" מתברר שבפועל הפסיקה ההלכתית המבוססת על דברי אגדה רחבה עד מאוד, בעיקר בתחומים שבהם אין להלכה עמדה ברורה. דוגמה מעניינת לדבר היא הדיון סביב הרדמה בברית המילה, וכמעט כל הפוסקים האוסרים זאת ביססו את עמדתם על מקורות לא-הלכתיים.¹⁷ בעוסקנו בסוגיית האתיקה הרפואית ההלכתית, רבות הן הפסיקות המבוססות על כך וראו להלן. עמדה זו היא אפוא עמדת ביניים. אני מאמין כי הכול תורה והכול שפיט במסגרת הכללית של הדבר. אולם בשל העובדה שאין מדובר בדברי הלכה מובהקים בלבד, חובה לחלק בין תחומים הלכתיים שבהם מורי ההלכה הם היחידים המוסמכים לדון בהם ובין דברים הנתונים לשיקול הדעת של הציבור ונציגיו.

15 דומה הדבר לעמדת הנצי"ב בסוגיית שיטת הממשל הראויה להנהגת עם ישראל. התורה נקטה לשון "אשימה עלי מלך ככל הגויים אשר סביבותי", והנצי"ב הדגיש כי אין התורה נכנסת לסוגיית צורת השלטון הראוי. היא קבעה את המסגרת, היא קבעה איזה מינוי חורג מגבולות הראוי ("מקרב אחיך תשים עליך מלך"), היא קבעה את המצוות המוטלות על המלך, אולם תחום הדיון בין גבולות אלו נתון לבחירת בני-האדם. ראו דבריו לדברים יז, יד: "...אלא פירוש מקרא דילן ככל הגויים אשר סביבותי, היינו לעניין הנהגת המדינה, וכמו שכתבתי, דבזה משתנים דעות בני אדם היאך מתנהג יותר בטוב. ומשום הכי נדרש להסכמת המדינה לאמור אשימה וגו'".

16 על טענת "קים לי" ראו הנינה בן מנחם, 'טענת "קים לי": המקור ההיסטורי והמשפטי', דיני ישראל, ג, עמ' 89-96; אליאב שוחטמן, 'לדרך קביעתן של תקנות הגאונים ולמהותה של הוראת הגאונים בדין "קים לי בגווה"', שנתון המשפט העברי, יא-יב (תשמ"ד-תשמ"ו), עמ' 665-686.

17 ראו את ביקורתו של הרב שטיינברג בתחומין, כרך כב, עמ' 427-442.

מקומה של ההלכה בדיון בציבור

שאלת מעמדה של ההלכה בתוך הדיון הציבורי נחלקת לשני היבטים. ההיבט הראשון נידון לעיל, והוא השאלה כיצד הייתה מנוסחת עמדת ההלכה לו יציור שהיא הייתה זו העומדת ביסוד החקיקה. בהיבט זה אדון בסוף המאמר, כמעין מסקנה העולה מהעיון כולו.

ההיבט השני קשור לדינמיקה המתקיימת בפועל בדיונים בסוגיה. מדינת ישראל הכריעה הכרעות שונות בעניין זה שנוסחו בחוזר מנכ"ל משרד הבריאות. על-פי חוזר זה, בוועדה הדנה בשאלות הבאות לפני צריך שאחד מחברי הוועדה יהיה "איש דת, לפי דת הפונים", ובמקרה שבו אנו עוסקים, זכיתי להיות איש הדת שנבחר לשמש בתפקיד. כבואי לדון במקרה המונח לפניי כחבר בוועדה, אני מוצא את עצמי מתחבט בשאלה מהו תפקידי המדויק כשליח דתי-הלכתי. כלומר, האם אני מתפקד כפוסק הלכה המייצג עמדה שאינה באה לידי ביטוי בהכרח בחוזר המנכ"ל, או כמי שכפוף לחוזר המנכ"ל ומבקש לייצג משהו מעמדתי התורנית במרחב התמרון הקטן שהשאירו הנחיות משרד הבריאות. כפי שנראה בהמשך, אני מתחבט בדילמה זו כמעט בכל מקרה העולה לדיון, וזאת בשל תפיסתי כי חוזר מנכ"ל משרד הבריאות מחמיר יתר על המידה עם הזוגות הפונים לוועדה. כאמור, ככל הידוע לי לא קיים דיון תורני המנחה את היושב בוועדה כיצד עליו לנהוג וקובע מה התוקף ההלכתי של חוזר המנכ"ל בעניינים אלו, שאינם נוגעים להסדר החברתי בלבד, כי אם נוגעים לשאלות איסור והיתר. השאלה קשה יותר במצב שבו יש עמדות הלכתיות שונות, שמקצתן תואמות את העמדה המיוצגת בחוזר המנכ"ל. למעשה קיימות עמדות הלכתיות מקצה עד קצה – מזו האוסרת על נאמן הלכה לשבת בוועדה זו מכיוון שמלכתחילה היא פועלת מכוח מנדט שאינו תואם את ההלכה אף שאינו סותר אותה ישירות, ועד הקביעה כי המדינה רשאית מבחינה הלכתית להחליט על נוהל של חוזר מנכ"ל כנציג הציבור. אדגיש כי אין חולק כי במקרה שבו אנו דנים אין הנחיות המנכ"ל סותרות הלכה באופן מפורש, ודווקא בשל כך הנושא מרתק מאוד.

מכל מקום, עמדתי בפועל בעניין אינה מתעלמת מעמדתי העקרונית שראוי לציבור לקבל עליו את הדרכת ההלכה והאגדה. ברם, בשעה שהציבור לא קיבל עמדה זו ופעל מתוך גישה שונה שעל יסודה נתחבר חוזר המנכ"ל, הרי שהנחיות החוזר מחייבות בדעבד גם את היושב בוועדה הפועלת על-פי חוזר המנכ"ל, כל עוד אין הן סותרות את ההלכה, אף-על-פי שאולי אין הוא משקף בדיוק את העמדה ההלכתית. מובן מאליי כי הוא רשאי לפעול לאור עמדותיו האישיות וההלכתיות במסגרת שיקול הדעת הניתן לכל אחד מחברי הוועדה.

הדיון ההלכתי לאור הדיון האתי

כדי להבין מהן השאלות העקרוניות העומדת לדיון, עלינו לנתח את המבוא לחוזר המנכ"ל בעניין זה. חוזר המנכ"ל ישמש כאן כציר לדיון בשל העובדה שהוא המעצב באופן זמני את השימוש בטכנולוגיה זו במדינת ישראל. ולא זו בלבד, אלא שהוא

מסמך המנחה את הדיון התאורטי ומרמז על שורשי העקרונות וההתלבטות שבבסיס ההוראות, אך אין הוא נותר בתאוריה בלבד כי אם קובע את הנורמות המעשיות לשימוש בטכנולוגיה זו. לפיכך ראוי הוא לשמש בסיס לדיון, כאשר ברקע תעמוד השאלה אם מבט רעיוני והלכתי תורני היה מניח הנחות שונות, ומכריע הכרעות מעשיות אחרות מאלו שנקבעו בהוראת המנכ"ל. מובן שלא נעסוק בכלול, כי אם בשני עניינים בלבד: בחלק המבוא העוסק בנקודות המוצא לדיון, ובכמה הוראות מעשיות הנוגעות לשימוש בטכנולוגיה זו.

מבוא לחזור מנכ"ל משרד הבריאות לתקנות ה-PGD

במבוא לחזור המנכ"ל (21/05 מיום ל' בניסן תשס"ה, 9 במאי 2005) מבוארות הנחות המוצא של הוראותיו המעשיות:

בעקבות התפתחויות הטכנולוגיה של אבחון טרום השרשה – PGD, הפכה האפשרות להשיג הריון תוך קביעה מראש של מין העובר למעשית. כיום, מקובלת קביעת מין העובר לשלילת מחלות בתאחיזה (הקשורות) לכרומוזומי מין, אולם קביעת מין העובר לכל מטרה שאינה רפואית – שנויה במחלוקת, ואסורה בחקיקה או בהנחיות מקצועיות ומנהליות במספר מדינות בעולם.

למול הזכות הבסיסית של אדם לחירות וזכותו לבחור את הטוב עבורו, כאשר האמצעים הטכנולוגיים מאפשרים זאת – עומדים אינטרסים אחרים, חשובים ביותר, לקיומה של חברה תקינה ומוסרית, וביניהם טיעונים רפואיים ומוסריים כנגד ביצוע פעולה רפואית הנושאת בחובה סיכון למטרה שאיננה רפואית, מעמדם של עוברים מהמין שלא נבחר להשרשה, מניעת מגמת האפליה בין המינים בחברה ושמירת האיזון הדמוגרפי. כמו כן אין להתעלם מהעלות הכספית הגבוהה של ביצוע PGD המחייב גם ביצוע הפריה חוץ גופית.

את הדיון אפתח בכירור הלכתי מקדים שאינו נתון לוויכוח מבחינה אתית, אך אינו מובן מאליו מבחינה הלכתית. כוונתי לדיון על אודות מעמדה של הטכנולוגיה וההיתר להשתמש בה ועל יחס ההלכה לנורמות מקובלות בעולם.

כל הרוצה לעסוק בסוגיות אתיות מנקודת מבט הלכתית צריך לקיים כירור הלכתי פנימי בטרם יפנה לדיון האתי עצמו, מכיוון שלעתים הנחות המוצא של דיון אתי ושל דיון הלכתי שונות זו מזו, והכירור הזה מקרב את שני העולמות לקראת דו-שיח פורה.

דיון הלכתי פנימי מקדים

א. המציאות הטכנולוגית

ברור לכל כי האפשרות הטכנולוגית המעשית קיימת. אין מדובר אפוא בהיפותזה או בניסוי, כי אם במחקר שהפך לשיטת טיפול מאושרת ויעילה. הכרעה זו היא בעלת משקל משמעותי, והיא מבוססת על הכרעה רפואית-מדעית מחד גיסא והלכתית-אתית מאידך גיסא: הניסוי בבני-אדם הוכיח כי הטכנולוגיה יצאה מכלל "מעשה כשפים"¹⁸ או

18 ראו דבריו של יצחק נמני, 'בגדרי שומר פתאים ד', מלילות, ב (תשס"א), עמ' 385-401.

דמיון רפואי, ונכנסה לספר הטיפול הנורמטיבי. במסגרת מאמר זה לא נעסוק בשאלת הניסוי עצמו ובהוראות האתיות וההלכתיות הנוגעות לניסויים גנטיים.¹⁹

ברם, גם לשאלה זו ישנו היבט הלכתי חד-משמעי, והוא השאלה מהי ההגדרה ההלכתית הקובעת כי טכנולוגיה חדשה פסקה מלהיות ניסוי ומעתה היא טיפול שגרתית. בסוגיות שונות אנו מוצאים התייחסויות שונות לדברים. אפשרות אחת היא לומר כי בשעה שמדובר במערכת מדעית מסודרת, שאינה מעשה כשפים, ושאפשר לקשור בה בין הנחותיה ובין תוצאותיה – אין מדובר עוד בהשערה כי אם בדבר מה המותר לנקוט אותו.²⁰ יש להזכיר כי הרמב"ן ראה אפילו בכשפים סוג מסוים של מדע מעשי, ולולא איסור התורה היו בני-אדם נוהגים בו ומצליחים בדרכם, אך התורה אסרה זאת מסיבות רוחניות.²¹ אפשרות שנייה היא בחינת אחוזי הסיכון וההצלחה – אמנם בדרך כלל אין אנו מוצאים כימות מדויק של מושגים הלכתיים, כמו הפסד מרובה או סכנה מצויה, אולם אנו מוצאים בדברי הפוסקים התייחסות גם לאחוזים. אפשרות שלישית היא הוצאת ההכרעה מידי פוסקי ההלכה ומידי מכריעי המציאות והשארתה לדרך הארץ, לאמור: טכנולוגיה המקובלת בדרך כל הארץ היא טכנולוגיה מותרת מבחינה הלכתית. הדרך השלישית היא פרקטית מאוד אולם בעייתית מבחינה עקרונית, שכן אין בה תשובה כיצד יוכרע הדבר, ולמעשה מדובר בתגובה למציאות ולא ביצירתה. אין בה תשובת פוסק הלכה למדען עצמו השואל ממתי מותר לו להציע טכנולוגיה מסוימת לציבור רחב.

עמדתו בסוגיה זו היא שיש להגיע להכרעה הלכתית המבוססת על שלוש הדרכים גם יחד, לאמור: אם טכנולוגיה מסוימת מקובלת בשימוש בעולם, יש להכריע כי ההלכה מקבלת אותה כחלק מן העולם. אין זאת אומרת שהיא מתירה אותה, ואנו נראה דוגמה לכך להלן בפירושו הרמב"ן לאיסור כלאיים, המבאר כי אף שטכנולוגיה קיימת ייתכן שחל איסור אלוהי עליה. אולם הכלאיים אינם נאסרים בשל אי-הכרה במעשה המדעי אלא מסיבות רוחניות אחרות. ברם, אם השאלה היא ששואל החוקר עצמו – אם מותר לו לשחרר טכנולוגיה מסוימת – הוא צריך להוכיח בפני הרב הן את הבסיס המדעי הקושר סיבות במסובב והן את הערכת הנכונות של הטכנולוגיה כנגד מחירה בנפש, בגוף ובממון.

ב. בטיחותה של הטכנולוגיה

בסעיף הקודם דנו בעצם ההתייחסות לטכנולוגיה חדשה, והוצאתה מגדר מעשה כשפים לעניין שהוא דרך ארץ. ברם, בחזור מנכ"ל משרד הבריאות ישנה הכרעה נוספת הכלולה בהתייחסות לטכנולוגיה זו מצדה המדעי, והיא ההיתר לשימוש בה מצדה הבטיחותי. קביעה מדעית זו מוציאה משיקולי הפסיקה המעשית את הנימוק שמא מדובר בדבר מה שיביא לאסון בלתי ידוע. נדגיש כאן כי אין אנו עוסקים בסיכון האישה הספציפית

19 אני מקווה לעסוק בזה במאמר אחר, שבו אדון בסוגיות הנידונות בישיבות ועדת הליסינקי העליונה לניסויים גנטיים וגניקולוגיים בבני-אדם, שבה זכיתי להיות שותף.

20 ראו לדוגמה הרב שלמה אבינר, 'הנדסה גנטית בחירה חופשית וניסויים מסוכנים בבני אדם', אסיא, סא-סב (תשנ"ח), עמ' 43-46. הרב אבינר קובע שם כי לא מובן מאליו שטיפול רפואי מותר, ועל כן יש צורך ב"רשות לרפא".

21 ראו דבריו המובאים להלן.

הנזקקת לטכנולוגיה זו. בכך נעסוק בהמשך. אנו עוסקים בסכנה למין האנושי מצד הטכנולוגיה עצמה.

ההכרעה האתית מחייבת התייחסות גם לשאלת הבטיחות. בוועדת הסינטי העליונה נדחות לעתים בקשות לאישור ניסויים בשל אייבהירות ביחס לבטיחות הניסוי ולנזקים שהוא עלול לגרום. בטכנולוגיה של בררת מין העובר לפני השרשה אין אנו מכירים סיכון בעצם הטכנולוגיה, ועל כן שיקול זה אינו קיים. יש להדגיש כי יש לסייג קביעה זו, שהרי ייתכן שחוסר הידיעה שלנו נובע מתגלית מדעית שטרם נחשפה, וייתכן כי בעתיד יתברר שהטכנולוגיה מסוכנת מאוד. ועוד זאת, תיתכנה אפשרויות אחרות, כמו האפשרות ההיפותטית לגמרי שמי שנולדה בטכנולוגיה מסוימת אולי לא תוכל ללדת בדרך רגילה (כדי להסיר ספק: אין לכך רקע מדעי של ממש).

השאלה אפוא דומה לזו שבסעיף הקודם: האם יש עמדה הלכתית לגבי כניסה למצבים שבהם אין ידוע שקיימת סכנה, אולם קיימת אפשרות תאורטית לכך? כאן קל יותר להכריע מכיוון שאפשר לקבוע שהלכתית, כל עוד לא ידוע על סיכון – אין חובה להתייחס לאפשרות התאורטית, אלא יש לנקוט את הזהירות האנושית הרגילה בלבד.

ג. היתר השימוש בה בשעה שיש צורך רפואי

בחזון המנכ"ל כתוב כי השימוש בטכנולוגיה זו במקום שמדובר במחלות גנטיות הפוגעות בצורה שונה בזכרים או בנקבות מקובל מאוד, ועל כן הנושא אינו זקק דיון והסדרה כלל. מובן שמבחינה הלכתית הדבר אינו כה מובן מאליו, שכן יש לדון קודם בשאלה אם טכנולוגיה זו מותרת בשימוש, ורק אם התשובה תהיה חיובית, יהיה מותר למנוע מחלות גנטיות בעזרתה. מצד אחר, משעה שמותר להשתמש בכך עולה ממילא השאלה אם חובה לעשות כך, דהיינו אם מוטלת חובה על ההורים למנוע לידת ילד חולה במחלה גנטית הקשורה לזכר באמצעות הפריה חוץ-גופית יזומה ובררת מין העובר כדי שיהיה נקבה וכן להפך, או שמותר ללכת בדרך של "שומר פתאים ד'", כלומר לסמוך על הקרוש ברוך הוא שיעשה הטוב בעיניו.

למעשה מדובר בשתי סוגיות. ראשונה שבהן היא ההיתר להשתמש בטכנולוגיות רפואיות בכלל. נושא זה נידון למעשה בכל מאמר העוסק בתגלית מדעית חדשה, ונציין כאן רק את עיקרי הדיון.²² הדיונים השונים מדברים על שני קטבים העוסקים בשאלה זו. מחד גיסא נמצאים דברי המדרש האומרים שמלכתחילה הותיר ריבוננו של עולם חלקים בעולם שברא להשלמת עבודתו של האדם:

...א"ל להוציאך חלק אי אפשר, אלא כל מה שנברא בששת ימי בראשית צריכין עשייה, כגון: החרדל צריך למתוק, התורמוסים צריך למתוק, החיטין צריכין להטחון, אפילו אדם צריך תיקון (בראשית רבה יא, ו).

מאיך גיסא מצוי הסברו המופלא של הרמב"ן על מצוות כלאיים:

22 ראו הרב אבינר (לעיל, הערה 21). מקורות רבים נמצאים בספר שיבוט גנטי – מבט תורני, מעלה אדומים תשס"ד.

ד. המקובל בין האומות

האם המקובל בין האומות הוא שיקול דעת אתי הלכתי? האם בכלל תורת ישראל מתחשבת בשאלת המוסר הטבעי והחקיקה הקיימת בעולם הרחב?²⁵

על אף האתוס היסודי שאין ההלכה מתחשבת בדברים שהם מחוצה לה, המכיר את שפת ההלכה יודע שאין הדבר כן. בעיקר אמורים הדברים בשעה שאנו עוסקים בהלכות הקשורות לסוגיית "דרכי נועם" שנידונה הרבה בין הפוסקים.²⁶ דבריו הנודעים של הרדב"ז בדבר מצוות התורה המתאימות אל השכל²⁷ מלמדים כי השכל האנושי מהווה גורם בשיקול הדעת ההלכתי. ולא זו בלבד, אלא שדברי רב "למה לי קרא – סברא היא?" מלמדים כי לסברה הישרה יש יסוד דאורייתא. בעולם הישיבות מקובל לומר שסברה ישרה היא סברה שכל אדם יכול להבינה. סברות אלו הן יסוד החקיקה הבינלאומית, ועל כן יש חשיבות ללימודן ולהבנתן. מובן הדבר כי בשעה שההוראה ההלכתית סותרת את הסברה הישרה, החובה ההלכתית המוחלטת היא לשמיעת דבר ד' גם נגד הבנתו ושכלו של האדם, אולם כל עוד אין סתירה כזאת, אין סיבה שלא ללמוד מחוכמת הגויים. לפיכך העובדה שה-PGD אסור במדינות העולם היא בעלת משמעות, לפחות כנקודת מוצא לדיון כפי שהיא משמשת בחוזר המנכ"ל. כפי שיתברר להלן, ההלכה עצמה מתירה יותר מהמקובל בעולם.

העקרונות האתיים והחברתיים

לאחר שהציג את התייחסותו העקרונית לקיומה של הטכנולוגיה פונה מנכ"ל משרד הבריאות לעסוק בשלב השני של הדיון, והוא קביעת העקרונות שעל יסודם תיקבענה ההנחיות המעשיות. עקרונות אלו נחלקים לשניים: הסיבה העקרונית להתיר את השימוש בטכנולוגיה זו בבחירה חופשית מוחלטת של בני-הזוג, ולעומתה הסיבות שיש להגביל את השימוש בה – סיבות שמקורן אינו מדעי (שהרי בפסקה הראשונה נאמר שטכנולוגיה זו קיימת ובטוחה כפי שפירשנו לעיל), אלא אתי והלכתי. זו אחת הדוגמאות לנאמר לעיל ביחס לאתיקה כמגבילת המדע והשימוש בו.

א. הזכות הבסיסית של האדם לבחור את הטוב בעבורו

הנימוק היחיד להיתר מלא לבחירת מין העובר טרום-ההרשה המופיע בחוזר הוא זכותו הבסיסית של האדם לבחור את הטוב בעבורו. מדובר למעשה בעיקרון הליברלי המקודש של חירות האדם ובחירתו החופשית. נקודת המוצא היא אפוא שכל טכנולוגיה קיימת מותרת בשימוש, אלא אם כן יש סיבות למנוע את השימוש בה. ה"מוחזק" הוא

25 ראו עוד במאמרי 'דרך ארץ וטבעיות החיים – על יחסה של היהדות לערכי הדמוקרטיה', עמיחי ברהולץ (עורך), דרך ארץ דת ומדינה, ירושלים תשס"ב, עמ' 21-40.

26 ראו דניאל שפרבר, 'עול מצוות נועם מצוות: מבוא ל"הלכה חברתית"', אקדמות, טו (מרחשוון תשס"ה), עמ' 129-140.

27 "...וצריך שמשפטי תורתנו יהיו מסכימים אל השכל והסברא" (שו"ת רדב"ז ג, תרכז). ראו גם אצל שמואל מורל, 'שיקולי סברא ויושר בתשובות הרדב"ז', הקונגרס העולמי למדעי היהדות, 11, 12 (תשנ"ד), עמ' 199-204. על הסוגיה בכלל ראו בספרו של הרב מנחם כשר, מפענח צפונות, ירושלים תשל"ז, עמ' כט-לב. ראו גם אצל הרב אליעזר ברקוביץ, ההלכה כוחה ותפקידה, ירושלים תשמ"א, עמ' 11-33.

היתר שימוש, ואילו על המבקש לאסור את השימוש בה להביא ראיה או טיעון חזק למניעה זו.

מהי עמדת ההלכה בנוגע לטיעון זה? דומה שזכותו של אדם לחירות חייבת להיבחן בשני מישורים. מישור אחד הוא המישור של המחויבות לכללי החברה, וכאן ההלכה צועדת שכם אחד עם החברה האנושית הכללית, ומכירה בחירות לבחור את הדרך שבה ילך האדם.

המישור השני הוא הדתי, כלומר העמידה לפני הקדוש ברוך הוא. בעניין זה ראוי לנקוט את גישתו של בעל תפארת ישראל²⁸ בפירוש המשנה במסכת ידיים "שכל דבר שלא נדע טעם לאוסרו מותר הוא בלי טעם, דלא הזכירה תורה דברים המותרים כולם רק דברים האסורים" (פירוש למשנה, ידיים ג, ד).²⁹ אין אנו צריכים להניח כי דבר מה אסור, אלא אם כן נאמר עליו מפורשות שהוא אסור.

האם גישה זו משפיעה על הדיון האתי? המעיין היטב יבחין כי ההנחה הגלומה בדברי בעל תפארת ישראל אינה נובעת מחירותו של האדם ומבחירתו, כי אם משעבודו דווקא: האדם משועבד לרצון שמים, אלא שריבונו של עולם לא ציווה עליו להניח כי דבר מה אסור אלא אם כן הוא כתוב במפורש. במבט ראשון נראה שאין הנחה זו משפיעה, שכן אין זה משנה אם החירות נובעת מתפיסת עולם מחולנת שאינה מכירה בבעלותו של ריבונו של עולם על המציאות, או שהיא נובעת ממה שהעניק ריבונו של עולם לאדם – בין כך ובין כך מדובר בחירות. אולם נראה שיש בציור זה משום נאיביות: בשעה שפוסק ההלכה והאתיקן המאמין ניגש לסוגיה האתית בהכרה פנימית כי חירות האדם נובעת ממקור סמכות חיצוני, הוא פתוח יותר לקבל מגבלות על השימוש, ואף תר אחריהן בשל רצונו שלא לפגוע, גם לא מחוסר ידיעה, בעקרונות האתיים ההלכתיים. על כן אפשר להניח כי בדרך כלל תהיה עמדתו מחמירה יותר, אף כי אין הדבר מתחייב מבחינה אנליטית.

ב. קיומה של חברה תקינה ומוסרית

תקינות החברה עומדת בבסיס השיקולים המוסריים. ברם, מקופלת כאן הנחה כי קיומה של חברה תקינה ומוסרית וטובתה קודמים לטובת הפרט ולחירותו האישית. הנחה זו זקוקה להצדקה פילוסופית שלא כאן המקום לדון בה. במישור האתי וההלכתי הפרקטי היא נידונה כשאלה של מידה, לאמור, עד כמה מותר לצמצם את זכותו של הפרט כדי לאפשר חיים תקינים ומוסריים.

שאלה זו נידונה באי-ספור היבטים ואדגים זאת מכיוונים שונים: "מלך פורץ גדר ואין ממחה בידו"; מצוות התורה ניתנו "על דרך הרוב"; "כופין על המצוות" ועוד ועוד. הפוסקים גם הרבו להביא את דברי רבי יצחק עראמה אשר הבחין בין שאלה פרטית לשאלה ציבורית.³⁰ עמדה בפניו האפשרות להתיר זנות חוקית ומפוקחת והוא התנגד

28 פירוש על המשנה שנכתב על ידי רבי ישראל ב"ר גדליה ליפשיץ (1782-1861).

29 יש להדגיש כי דבריו אינם שוללים את העקרונות "קדושים תהיו" ו"ועשית הישר והטוב" בדברי הרמב"ן.

30 "וכמה פעמים נתחבטתי על זה על אודות הנשים הקדשות שהיה איסורן רופף ביד שופטי ישראל אשר בדורנו ולא עוד אלא שכבר ייאותו בקצת הקהילות ליתן להם חנינה, כיניהם גם יש שמספיקין

לכך בשל העובדה שחטא ציבורי חמור בהרבה מעוון פרטי. אפשר לנקוט טיעון זה בכובאנו לעסוק בכל חקיקה. ברם, במקרה שלנו מדובר על מצב סבוך יותר, שכן אי אפשר להצביע על פגיעה ישירה בטובת החברה ובתקינותה. כשנבחן את הטיעונים המרכזיים של טובת החברה, נראה כי מדובר בעיקר בחשש מפני מדרון חלקלק, העלול להביא לפגיעה בחברה.

לפיכך השאלה העולה היא, האם מדרון חלקלק מהווה נימוק מקובל מבחינה הלכתית? במבט ראשון נראה בעליל שכן, שהרי חלק ניכר מגזרות חכמים ומתקנתם נובע בכירור מסכנת המדרון החלקלק. יסוד זה מהותי כל כך עד שהמילה "חשש" הפכה להיות לנימוק הלכתי העומד בפני עצמו. עם זה, גם כאן ישנו מעין מדרון חלקלק, ולכן זהו בדיוק המקום שבו על פוסק ההלכה הנאמן לה להתייצב ולהזכיר לעצמו כי לא כל חשש גורר בעקבותיו בהכרח הטלת איסור. סוגיות רבות בגמרא דנות בעצם השאלה אם חוששים, או שאין גוזרים גזרה לגזרה, ועוד. חכמים היו מודעים היטב לסכנה הגדולה שבסחרור הנולד מגזרות אין-ספור המולידות גזרות אחרות. ועוד זאת, אפשר לטעון כי ההלכה אינה מבוססת רק על "להרחיק את האדם מן העברה" כי אם על החובה "לעשות סייג לתורה".³¹

ג. ביצוע פעולה רפואית הנושאת בחובה סיכון למטרה שאיננה רפואית

בררת מין העובר נעשית במעבדה, ומשום כך קיימת נטייה לחשוב שאין בה סיכון. ואולם מדובר בדעה מוטעית. מבחינתו של הגבר אכן אין כל סכנה בריאותית בנתינת זרע לצורכי הפריה, אולם כשמדובר באישה ההליך כרוך בסיכון רפואי מיותר. נזכיר כי אנו דנים כאן בזוג היכול להביא ילדים לעולם בדרך הרגילה, אולם בוחר בטכנולוגיה של הפריה חוץ-גופית. לצורך הפריה יש צורך בגירוי שחלתי כדי שתאיאגרנה יותר מביצית אחת בשחלות, בהרדמה לצורך שאיבת ביציות ובפעולה פולשנית לצורך החזרתן לרחם או לחצוצרות. בכל אלה יש סיכון מסוים – בהרדמה, בחשיפה לזיהומים וכדו'.

אמנם יש להדגיש כי רמת הסיכון בהפריה חוץ-גופית (I.V.F.) נמצאת בירידה מתמדת, ולמעשה קשה מאוד כיום לפסול הפריה חוץ-גופית מסיבות רפואיות.³² הדבר נכון גם באשר למחקרים הלא-רבים שנעשו לגבי העובר. ברם, עדיין אין אנו יודעים הרבה על

להם פרס מהקהל, כי אמרו כיון שמצילות את הרווקים או הסכלים מחטא אסור אשת איש החמור או מסכנת הגויות מוטב שיעברו על לאו זה משיבואו לידי איסור סקילה או סכנת שריפה. ואני דנתי על זה פעמים רבות לפניו ולפני גדוליהם, והסברתי להם שהחטא הגדול אשר יעבור עליו איש איש מבית ישראל בסתר ושלא לדעת הרבים וברשות ב"ד – חטאת יחיד הוא, והוא שבעונו ימות ע"י ב"ד של מעלה או מטה, וכל ישראל נקיים כמו שהיה עוון פילגש בגבעה, אם היו ב"ד שלהם מוסרין האנשים הרשעים ההם לברם ביד ישראל. אמנם החטא הקטן כשיסכימו עליו דעת הרבים והדת ניתנה בבתי דיניהם שלא למחות בו הנה הוא זימה ועוון פלילי וחטאת הקהל כולו ולא ניתן למחילה אם לא בפורענות הקהל... (עקידת יצחק, שער עשרים).

31 ההבחנה בין שני מונחים אלו מקורה בהערתו של הרב קוק בספרו **מוטר אביך** אשר מבחין בין החובה להרחיק את האדם מן העברה (לאמור: התמודות עם סיכון המדרון החלקלק) ובין עשיית סייג לתורה, שמוכנה התרחקות מהרע מצד עצמה, ולא בשל החשש להידרדרות.

32 ראו בגיליון שהוקדש לנושא: (2005, 1, 353, *New England Journal of Medicine*). ראו גם דבריו של פרופ' שטיינברג (לעיל, הערה 25), עמ' 77-79.

נזקי הבדיקה הגנטית עצמה, והמחקרים ביילודים אלו נעשו, ככל הידוע לי, משנת 1997 בלבד.

אם כן, שאלה זו היא שאלה מידתית. רוב פוסקי ההלכה התירו לעבור ניתוח פלסטי אף שאין בו צורך רפואי של פיקוח נפש.³³ הנימוקים לכך הם נימוקים שונים, אולם מקצתם מכירים במראה החיצוני כצורך חיוני לאדם. השאלה היא אם אפשר להקיש מהצורך בשיפור המראה החיצוני על הצורך במין העובר. אתוס ההלכה המתערבת בכל שצוין לעיל מפעיל גם מדידה שיפוטית ביחס ליחסי צורך-סיכון. ואכן, רבים שכתבו על בררת מין העובר קודם השרשה פתחו במדידת הצורך במין מסוים ובעמדת ההלכה כלפי תחושת הצורך, ולמדו את הלגיטימציה לצורך זה מדברי האגדה ביחס ללאה המבקשת שלא ייוולד לה בן נוסף כדי שרחל אחותה תזכה בבן, וכן מההלכה הקובעת שאין להתפלל על מין העובר בשעה שהאישה כבר יושבת על המשבר, דבר המלמד כי עצם בקשת ילד ממין מסוים היא לגיטימית. ולא זו בלבד, אלא שחז"ל אף יעצו כיצד לזכות בילד מן המין הרצוי. לקראת סוף המאמר נראה מצבי ביניים העוסקים בצורך נוסף, כגון הרצון בבן האומר קדיש או הרצון בבת כדי לזכות לקיים מצוות פרו ורבו, או כדי להימנע מידעת הציבור כולו שהילד נולד מתרומת זרע.

ד. מעמדם של עוברים מהמין שלא נבחר להשרשה

המדרון החלקלק של הבררה הגנטית הוא כאמור החשש העיקרי המזין את העמדה השוללת את בררת מין העובר. היתר בררת מין העובר יוצר קבוצה גדולה מאוד של עוברים שנדחו מהחזרה לרחם, ובפועל הם יושלכו לפח. הבעיה תלך ותחריף, כיוון שסביר להניח שאם יותר מיון גנטי ללא הגבלה, הוא לא ייעצר בבחירת מין העובר אלא יתפתח לבררה על רקע סיבות נוספות: צבע עיניים ואורך גפיים, היעדרותם של גנים המלמדים על סיכוי גדול יותר למחלות קשות, גנים המלמדים על מנת משכל (אם יתגלו בעתיד) וכדו'.³⁴ בררה זו עצמה בעייתית מבחינה אתית, אולם היא מסוכנת בעיקר בשל העובדה שהיא מובילה כמעט בהכרח ליחס מפלה כלפי יילודים ואנשים חיים – מי שצבע עיניו לא יהיה כצבע הנבחר או אורך גפיו יהיה קצר יותר, מי שנולד עם גנים המלמדים על סיכוי גדול יותר לחלות במחלות וכדו', יזכה ליחס שונה כאדם, יופלה על רקע היותו "פגום". חשש גדול יותר הוא שההתרגלות לבררת טרום-עוברים עלולה להוביל גם לרציחת יילודים צעירים על רקע גנטי, או למצער להפלות בהיקפים עצומים בשל פגמים גנטיים הנוגעים לצבע ולצורה.

ה. מניעת מגמת האפליה בין המינים

אם יתברר, לדוגמה, שרוב מוחלט של המבקשים לברור את מין העובר מעדיפים בנים, בשל עמדות מוקדמות מסוימות, הרי שעובדה זו עלולה לעצב ולהעצים התייחסות

33 אמנם השיקולים הם שיקולים שונים, והם משפיעים על היקף ההיתר. ראו על כך סיכום באנציקלופדיה הלכתית רפואית, ערך 'ניתוחים פלסטיים לנוי'.

34 רקע לסוגיה ראו אצל יעל השילוני-דולב, 'מיהו תינוק רצוי?', תיאוריה וביקורת, 25 (2004), עמ' 97-122.

כללית שונה לגברים ולנשים, והעדפת הגברים לא רק במעבדות ההפריה כי אם גם בחיים בכלל.

האם די בחשש זה כדי למנוע פתרון ממשפחה הנמצאת במצוקה הקשורה למיין ילדיה? האם נכון להטיל את משימת מניעת אפליית המינים על המשפחה המבקשת פתרון פרטי למצוקתה האישית?

השלילה המוחלטת של העדפת לידת ילד ממין אחד על פני ילד מן המין האחר, מחייבת אפוא בחינה כללית מחודשת. דברי חז"ל בסוגיה זו, למשל, מורכבים יותר: "...ואי אפשר לעולם בלא זכרים ובלא נקבות, אשרי מי שבניו זכרים אוי לו מי שבניו נקבות" (פסחים סה, ע"א). לא זו המסגרת לדיון בדבר הלגיטימציה לעמדה זו בימינו, אך חשוב להדגיש את קיומה כביטוי לכך שאין הדבר חד-משמעי.

מנגד, אפשר להעלות כמה נימוקים התומכים באי-התערבות בטבע: יש לזכור כי כמה מהפירושים לחטא אנשי מגדל בכל טענו כי עמדתם הייתה פסולה בשל רצונם להתרכז במקום אחד, בהיפוך למגמה האלוהית לפיתוח העולם כולו.³⁵ אפשר לראות אפוא את העיקרון המחייב את האדם לשמור על מבנה העולם המפותח והמגוון. מעבר לכך, הרמב"ן העלה אפשרות כי חובת שילוח הקן מלמדת על הטמעת עקרון שמירת המיין,³⁶ ואם כן ייתכן שמדובר במצוות התורה.

בנוגע להערכה כי לבררת מין העובר תהיה השפעה מצטרפת על אפליית מין אחד על חשבון האחר, מובן כי שיקול זה מחייב התייחסות גם להיקף המוערך של מעבר מלידה טבעית ללא בררה להפריה חוץ-גופית ובררת מין הילוד, אם יותר הדבר על-פי החוק. אם ההערכה תהיה שצפויה נהירה לכיוון זה על-ידי מי שהפרוטה מצויה בכיסו, תתחזק המגמה להגן על המיין המופלה לרעה, גם במחיר פגיעה במשפחה הנתונה במצוקה.

נראה לי אפוא כי המידתיות מחייבת בהקשר זה לפתוח פתח להיתר השימוש בטכנולוגיה זו, במקום שבו קיימת מצוקה של ממש. במקרים אחרים, השיקול שנידון כאן לאסור אכן רלוונטי.

ו. שמירת האיזון הרמוגרפי

טיב הדיון ההלכתי והאתי בסעיף זה דומה לחלוטין לזה שבסעיף הקודם. אף כאן, נראה לי כי הטלת משימת שמירת האיזון על כתפי המשפחה הרוצה ילד ממין מסוים אינו הוגן.

ז. העלות הכספית הגבוהה של ביצוע PGD המחייב גם ביצוע הפריה חוץ-גופית

כאמור לעיל, מדובר בעלות כספית גבוהה מאוד במקום שבו אין צורך רפואי. לעלות זו השלכות רבות, שעיקרן: הגדלת האי-שוויון בחברה, בשל העובדה שרק עשירים

35 ראו דברי הנצי"ב בהעמק דבר, בראשית יא, א: "שפה אחת – זה גרם לחטא, היינו שיסכימו לשבת כולן בקבוץ אחד. והוה נגד רצון ה' שאמר שרצו בארץ ורבו בה היינו להתהלך לארכה ולרחבה כי לשבת יצרה".

36 ראו רמב"ן לדברים כב, ז.

יוכלו לברור את מין העובר; הטלת עול כספי כבד על כתפי משפחות שאינן אמידות אך חיות בחברה שבה מין העובר משפיע על המעמד החברתי; שאיבת כוחות הרפואה הטובים מהרפואה הציבורית לרפואה הפרטית וכדו'. עצם השימוש במשאבים רפואיים לצרכים שאינם רפואיים, גם אם הם נעשים במימון מלא לכאורה של המבקשים לעבור את תהליך הבדיקה שלפני ההשרשה, גורם נזק משמעותי.

תקפות שיקול זה מבחינה הלכתית היא נושא למאמר בפני עצמו. אפשר לפתוח את הדיון בשני פסוקים שלכאורה יש בהם סתירה מסוימת: מחד גיסא ”...אפס כי לא יהיה בך אביון כי ברך יברכך ד' בארץ אשר ד' א־לוהיך נותן לך נחלה לרשתה” (דברים טו, ד). פסוק זה מבשר כי לעתיד לבוא יבוער העוני ולא יהיה אביון בתוכנו, וממנו אפשר ללמוד כי מעמד האביון הוא חרפה לחברה. מאידך גיסא קובעת התורה ”כי לא יחדל אביון מקרב הארץ” (שם יא), לאמור: תופעת האביונות היא חלק בלתי נפרד מקיומה של החברה, וייתכן שאי־אפשר למנוע מהעשיר את השימוש בטכנולוגיה מסוימת על בסיס הטיעון שהדבר מפריע לביעור העוני והאפליה. שני הפסוקים מעלים את גבולות הדילמה: עד כמה חייבת החברה לדאוג לשוויון, ועד כמה התחרות החופשית היא נשמת אפה של ההלכה?³⁷

ח. שיקולים נוספים שאינם מופיעים בחוזר

המבוא לחוזר המנכ”ל אינו מזכיר כמובן את כלל השיקולים ההלכתיים. אפשר אפוא להוסיף לדילמה היבטים נוספים של הסוגיה ונדגים רק כמה מהם:

- קיים מחסור עצום בביציות, וגם אם תרומת ביצית תותר על־פי חוק ועל־פי ההלכה, עדיין ייוותר מחסור כזה. שימוש בטכנולוגיה זו יביא להשמדת ביציות מופרות רבות רק בשל העובדה שהן אינן מהמין הרצוי. הדבר אמור בעיקר כשמדובר ביבוא ביציות שמלכתחילה נועדו למסירה לאישה אחרת, והמגבלה של קשר רגשי ואינטימי אינה קיימת. זהו שיקול כבד משקל לצמצום בררת מין העובר, לפחות בשעה שמדובר על תרומת ביצית.
- שאלת האיוון בין זכויות היילודים ובין זכות ההורים ללדת היא אחת הסבוכות ביותר, ונוגעת לקשת רחבה של סוגיות אתיות הלכתיות רפואיות. נוכל להעריך כי ככל שתינתן להורים יכולת רבה יותר לבחור את מין היילוד, כן תתעצם התפיסה הבלתי ישירה כי ישנו שלטון הורים על הילדים, וזכות הקיום הראשונית של היילודים תיפגע. בכלל, האפשרות של ”ילד מוזמן” במשפחה היא בעייתית מאוד.
- מניסיוני בוועדה מתברר כי הכלל ”יש בעיה לכל פתרון” מבית־המדרש של ”חוקי מרפי” תקף בצורה מלאה. מכיוון שהטכנולוגיה קיימת פונים רבים לוועדה, ומדבריהם עולה שקיומה של הטכנולוגיה שחרר שדים רעים מהבוקר: על הנשים מופעל לחץ עצום – בין מצד הבעל ובין מצד החברה – לפנות לטכנולוגיה מורכבת זו כדי לממש שאיפות או קודים חברתיים המייחסים

37 נושא זה הוא הנושא העיקרי בתחום המדיניות הכלכלית לאור ההלכה, ואם יזכנו ד' נעסוק בכך במועד אחר.

חשיבות עילאית למיין העובר. בסופו של דבר יוצא שכר השימוש בטכנולוגיה בהפסדו, ולמעשה הוא מהווה בסיס לכפייה אכזרית על הנשים.

ההכרעות המחמירות של חוזר המנכ"ל

דילמות אתיות מחייבות מטבע הדברים הכרעה. בחוזר המנכ"ל מצויות כמה הכרעות שהרוח הכללית הנושבת מהן היא התנגדות עקרונית לשימוש בטכנולוגיית ה-PGD לבררת מיין העובר. לא זו בלבד שנקודת המוצא היא שאין מאשרים בררת מיין העובר ועל המבקש להביא ראיה, אלא שמודגש בהנחיות כי היא תיעשה "אך ורק במקרים יוצרי דופן חריגים, נדירים ומיוחדים". ההדגשות מבטאות הנחיה חד-משמעית לצמצום השימוש בטכנולוגיה זו.

להלן כמה פסקאות מתוך החוזר, המשקפות עמדה זו:

(2.1) ככלל ברירת מיין היילוד למטרה שאינה מטרה רפואית – אסורה, אך ייתכן ותיעשה אך ורק במקרים יוצאי דופן חריגים, נדירים ומיוחדים, ולאחר קבלת אישור מראש ובכתב מהוועדה הארצית.

(2.2) הוועדה הארצית תהא רשאית לאשר הליך כאמור אך ורק אם שוכנעה להנחת דעתה כי מתקיימים כל התנאים הבאים:

(2.2.1) קיים סיכון ממשי וניכר לפגיעה מהותית ומשמעותית בבריאות הנפשית של ההורים או אחד מהם, או של הילד העתיד להיוולד, אם לא יבוצע ההליך המבוקש.

(2.2.2) למבקשים יש כבר לפחות 4 ילדים משותפים מאותו מיין, ואין להם ילדים בני המיין השני, למעט מקרים חריגים ונדירים ביותר, ומנימוקים מיוחדים שירשמו בהחלטת הוועדה.

המנכ"ל לא הסתפק בקביעת הגבולות, אלא אף הנחה את הוועדה לגבי השיקולים שמותר לשקול אם מתקיימים תנאים מסוימים:³⁸

(2.3.1) האם ההורים המיועדים נזקקים מסיבה רפואית להליך של הפריה חוץ גופית, וזאת במנותק מנושא ברירת מיין היילוד.

(2.3.2) מידת הסיכון והנטל לאישה אם הליך ההפריה החוץ גופית נעשה שלא למטרה רפואית, אלא לשם ברירת מיין היילוד בלבד.

(2.3.3) האם מיועד להיערך בעוברים הליך של אבחון גנטי טרום השרשתי מסיבה רפואית, וזאת במנותק מנושא ברירת מיין היילוד.

(2.3.4) מצבם המשפחתי והחברתי של המבקשים, לרבות גילם.

38 בישיבת הוועדה ביום 25 במאי 2006 הבהירה היועצת המשפטית של משרד הבריאות כי אין נימוקים אלו עומדים לבדם, אלא רק כאשר מתקיימות נסיבות מיוחדות כאמור בסעיף 2.2.2.

כל סעיף וסעיף זוקק דיון רציני, שלא כאן המקום לערוך אותו. מכל מקום, מגמת ההחמרה של חזור המנכ"ל עולה מפסקאות אלו באופן ברור למדי.

תרומת האפשרות של ההלכה לדיון בשימוש ב־PGD

הגיעה העת לשאול, האם היו תקנות אלו מנוסחות אחרת לו נוסחו על-פי שיקולים הלכתיים? קשה לענות על שאלה זו מכיוון שקשה מאוד לדבר בשמה של "ההלכה" בסוגיות אלו. לא זכינו למוסד הלכתי מכריע, ולפיכך קשה לראות מיהו המוסמך לדבר בשמה של "ההלכה", בעיקר בנושא חדש המזמן מטבע הדברים מחלוקות מרובות. ולא זו בלבד אלא שההלכה בדרך כלל אינה מנסחת תקנות, ואין היא עוסקת במבנה לוגי ואנליטי של הדרכותיה. ההלכה מנוסחת בדרך כלל בניסוח קזואיסטי, ומתנהלת בעיקר בספרות השו"ת, הדומה יותר לתקדימים של בית-משפט ולא להוראות חוק.

אף-על-פי-כן, אני מבקש לטעון כי בכוחם של הטעונוים ההלכתיים לעצב אחרת את חזור המנכ"ל. כדי לבאר את עמדתי אדגים כמה מקרים שהגיעו לוועדה (בשל החיסיון המוחלט אשנה פרטים מסוימים, ואדון בעקרונות בלבד):

1. משפחה שלה שלוש, ארבע או חמש בנות, האם עומדת בקצה גבול הפוריות, ובני-הזוג מבקשים להוליד בן כדי שיהיה מי שיאמר קדיש – מה דינה?
2. משפחה שלה שישה בנים והם מבקשים בת, בשל מצוות פרו ורבו – מה דינה?
3. משפחה החיה בסביבה חברתית המפלה לרעה אישה שלא ילדה בן, והיא נתפסת כמי שיש בה פגם – מה דינה?
4. משפחה שבה לאב היו שני בנים מנישואים קודמים וביחד הולידו עוד שלושה בנים. עולה אפוא שיש להם חמישה ילדים משותפים בני אותו המין – מה דינה?
5. משפחה ניצולת שואה שנולדו בה רק בנות בארבעת הדורות שחלפו מאז, ואין איש הנושא את שם המשפחה, והדבר גורם מועקה נפשית קשה מאוד לניצול שנותר – מה דינה?
6. משפחת לוי הזקוקה לתרומת זרע מסיבות רפואיות, ומבקשת כי יותר לה לברור דווקא בת, כדי שלא יתברר לעין כול שהילד נולד מתרומת זרע (לא ייעשה לו פדיון, הוא לא יעלה לתורה כלוי, הוא לא יהיה זכאי למעשרות וכדו') – מה דינה?³⁹

39 הוועדה אישרה עד כה לשתי משפחות כוהנים שלא היו להם ילדים ונזקקו לתרומת זרע ולהפריה חוץ-גופית להשתמש בטכנולוגיה זו כדי ללדת בת, וזאת כדי למנוע אפשרות שיולד בן, שלכל אורך חייו תובלט העובדה שהוא נולד מתרומת זרע – הוא ייפדה, הוא לא יעלה ככוהן ולתורה וכדו'. ברם, הוועדה דחתה בקשות מצד משפחות לוויים, בשל העובדה שהפגיעה הפוטנציאלית בבן לוי נמוכה בהרבה.

אליבא דעקרונות הנחיות המנכ"ל, בכל הדוגמאות האלה אמורות המשפחות להידחות. אדגיש כי הדחייה הייתה נעשית משני שיקולים. השיקול הראשון הוא הקביעה האתית החד-משמעית שהודגשה פעמים רבות לעיל שניתן להתיר רק ב"מקרים יוצאי דופן חריגים, נדירים ומיוחדים". המבקש לטעון כי מקרים אלו עומדים בקריטריון זה, יגלה כי חוזר המנכ"ל מגביל כאמור מאוד את שיקול הדעת של הוועדה.⁴⁰ שיקול שני הוא שיקול הסחף – מניסיוננו אנו למדים כי כל היתר בשל אחת הסיבות דלעיל משמעו התמוטטות נדבך מרכזי של ההכרעות האתיות, בשל חוסר היכולת לקבל את האחד ולדחות את השני.⁴¹ דוגמה לדבר: אישור למשפחה הבאה מתרבות מסוימת בשל הלחץ שהיא נתונה בו משמעו היתר כללי לכל הבאים מתרבות זו לעשות כך. דוגמה נוספת: היתר למשפחת לוויים להשתמש בטכנולוגיה זו משמעה פריצה מוחלטת של הסייג, שכן אין לוועדה יכולת לברוק מי לוי או כוהן ומי לא, ומעתה והלאה כל משפחה בישראל טען שהיא ממיוחסת כהונה.

אף-על-פי-כן, דומני כי בנוגע לתקנות אלו ההלכה היהודית קשובה יותר לצורכי הזוג והייתה פוסקת לפחות במקצת המקרים להתיר.⁴² אמנם, לעיל הבאנו בשם הרש"ז אויערבך זצ"ל שיש לאסור, אולם כזכור, טענו כי דבריו התייחסו למקרה פשוט שבו המניע היחיד לבררת מין העובר עלול להיתפס כגחמה של ההורים. קרוב לוודאי שבמקרים המורכבים משיקולים נוספים הוא עצמו היה פוסק להתיר מסיבות שונות.⁴³

40 ראו לעיל בסעיף 2.2 ובתתי-הסעיף שם. בפועל מדובר במלכוד של ממש: אם המשפחה בריאה בנפשה וכל הפצה ביילוד ממין אחר – היא תידחה בשל העובדה שאין נזק נפשי מוכח. אם מדובר במשפחה המבקשת את הנגישות לטכנולוגיה כדי לפתור בעיות נפשיות קשות היא תידחה בשל העובדה שהטכנולוגיה לא נועדה כדי לפתור בעיות נפשיות. עולה אפוא כי לעתים נדירות בלבד תיתכן אפשרות תאורטית שהזוג יעמוד בקריטריון זה. ואכן, עד יום תיקון המאמר קיבלו רק ארבע משפחות אישור נגישות לטכנולוגיה, מתוך עשרות רבות של פניות.

41 לאחרונה התפרסם מכתבו של הראשון לציון הרב עמאר הי"ו מיום מוצאי שבת משפטים תשס"ו המתיר לזוג הזקוק לתהליך הפונדקאות לפנות לאישה נשואה כדי לאחוז ילד משל עצמו. במכתב זה חידושים רבים מהבחינה ההלכתית הנסמכים על עמדת הראשון לציון לשעבר, הרב עובדיה יוסף הי"ו. לענייננו חשובה ההדגשה שמדגיש הרב עמאר כמה פעמים "ועל כן יש להתיר בעניין זה ואין ללמוד מזה כלל לשאר דינים..." (המכתב הופיע באחד האתרים ברשת האינטרנט). קביעה זו של הרב עמאר לא תעמוד במבחן המציאות, ואם יתירו לאישה הספציפית הזאת לכרות הסכם עם אישה נשואה, כאשר מדובר במצב שבו האישה הנשואה מוכנה לעשות זאת בחינם (האישה מצאה אישה נשואה שהסכימה לשאת את עובדה של הנזקקת לכך בחינם), לא תהיה אישה אחת שלא תוכל לעשות זאת. איני דן כלל בשאלה אם ראוי לאסור על אישה נשואה לשמש כאם נושאת (פונדקאית), אולם אני מבקש להדגיש את הצורך בהבנה ציבורית של הסוגיה, ואת ההכרה בכך שפסיקה אישית הופכת להיות ציבורית.

42 נזכיר כי לעיל העלינו גם שיקול מרכזי אחד להחמיר, והוא חשש לסיכון במקרה שאין צורך רפואי.

43 לא התייחסתי להלן לשאלת הוצאת שכבת זרע לבטלה, מכיוון שמאמר זה נכתב לאור העמדה העקרונית (ולמיטב ידיעתי גם המעשית) כי פוסקים רבים מתירים הוצאת שכבת זרע לצרכי הפריה. זה עצמו פותר את המצבים שבהם הזוג נצרך להפריה חוץ-גופית מסיבות רפואיות. קשה להסיק מכך היתר להוציא שכבת זרע לצורך בחירת מין העובר. אולם מקצת הנימוקים המתירים את הוצאת שכבת הזרע לצורכי הפריה במקום שאין דרך אחרת תקפים גם לגבי הוצאת שכבת זרע כזאת במקום שקיימת אלטרנטיבה אך הזוג חפץ בבחירת מין מסוים. ראו שו"ת במראה הבזק, ה, קד, הערה 6, בשם הרב מרדכי אליהו הי"ו.

אפרט אפוא את השיקולים ההלכתיים להקל בסוגיית PGD. לצורך הדיון אבחין בין שיקולים הקשורים דווקא לסוגיה שבה אנו דנים ובין שיקולים עקרוניים ומטא-הלכתיים הנובעים מאופייה של ההלכה:

שיקולים הנוגעים לבררת מין העובר בטכנולוגיית ה-PGD:

1. מצוות פרו ורבו המחייבת בני-זוג לגדל בן ובת. אני מבקש להדגיש כי ככל הידוע לי אין פוסק הלכה המחייב זוג לגשת לבררת מין העובר כדי לקיים מצווה זו, אולם הרצון לזכות בה מהווה גורם משמעותי בשיקול הדעת.⁴⁴
2. ישנם מקורות קדומים המלמדים על בררת מין העובר כעניין לגיטימי. ציינו לעיל את לאה המבקשת בת ואת ההלכה בדבר תפילת שווא. מקורות אלו משפיעים על ראיית הבקשה כלגיטימית. ולא זו בלבד אלא שחכמים אף נתנו עצות כיצד לקבוע את מין העובר.
3. ישנה רגישות עליונה לשאלת פיקוח הנפש. כנגד העובדה כי ההליך הוא מסוכן במידה מסוימת עומד החשש מפגיעה נפשית שאף בה יש סכנה.⁴⁵ פגיעה זו אינה עומדת בדרך כלל לעצמה, אולם בשעה שהיא מצטרפת למציאות רפואית הדבר משמעותי מאוד. כידוע, ההלכה תופסת את היולדת כמי שמסתכנת, ועל כן מותרים לה דברים רבים. מכאן קצרה הדרך לקביעה ההלכתית כי יש להתיר לה לברור את מין העובר, כדי שכל תהליך ההיריון והלידה ייעשה מתוך השלמה נפשית, והדברים נכונים עוד יותר במצב שבו היולדת מוכיחה קושי נפשי המסכן אותה.

שיקולים מטא-הלכתיים

1. ההלכה עוסקת בדרך כלל במקרה הבודד העומד בפניה. תחום השיקולים שהיא שוקלת נוגע ל"חולה המוטל לפנינו". אמנם בשנים האחרונות נעשית צעידה מתמדת ואיטית לקראת תפיסה מערכתית, ואף-על-פי-כן שיקול הדעת העיקרי בוחן את המקרה שלפנינו. לפיכך, משקל הטעונונים בדבר האיזון הדמוגרפי או סכנת המדרון החלקלק שיביא כניסה לבררת מין העובר – נמוך יותר.
2. מה שאינו אסור – מותר. מכיוון שקשה למצוא איסור ממוקד, ההלכה מתירה יותר.
3. נכון הוא שההלכה מכירה מאוד בסכנת המדרון החלקלק, ורבות מתקנות חז"ל ומגזרותיהם מבוססות על סכנה זו. ברם, אין גוזרים גזרה לגזרה, ולא זו בלבד אלא שהשיקול שמא יהיה שיטפון בפנייה הוא שיקול שאין ההלכה רגילה

44 עמדת רש"ז אויערבך (ראו נשמת אברהם, ה, אבן העזר א, ס"ק א) היא שלא קיימת כלל חובה לעובר הפרייה חוץ-גופית כדי לקיים מצוות פרייה ורבייה. מקל וחומר ניתן להסיק על היעדרה המוחלט של חובה לברור את מין העובר. נושאים נוספים בתחום זה ראו אצל פרופ' יהודה לוי, 'הפריה מלאכותית והנדרסה גנטית', עולמות נפגשים, ירושלים תשס"ג, עמ' 293-301.

45 בשנים האחרונות נכתבו כמה מאמרים העוסקים בצורך של הגעת גורמי טיפול נפשי למקום פגיע המוני שאירע לא עלינו בשבת ובהיתר לכך, וראו לדוגמה הרב מרדכי גודמן, 'היבטים אורחיים של אירוע חרום בשבת', צהר, יג (תשס"ג), עמ' 29-44.

בו. על כן, אפשר להניח כי לפחות בשעה שמדובר בזוגות הנזקקים להפריה חוץ-גופית מסיבות אחרות, ובוודאי כשמדובר בזוגות הנזקקים לבדיקה גנטית מסיבות אלו – יהיה הדבר מותר.

סיכום

המעין יראה כי בסופו של דבר המרחק בין התקנות כפי שהתקבלו במדינת ישראל ובין עמדתה האפשרית של ההלכה אינו גדול. מדובר בשינוי מסוים לקולא וליתר ליברליות בשיקול הדעת. שני סוגים עיקריים של נימוקים נטו לכיוון זה. הראשון הוא הכרה גדולה ביותר בצורך המגדרי, בין מבחינה אישית ואפילו הכרה בכך כפיקוח נפש, ובין מבחינה הלכתית או אגדתית. השני הוא הכיוון הליברלי העקרוני, המכיר בזכותו של אדם לעשות את מה שמתר אם הדבר אינו אסור.

המרחק הלא-גדול מהבחינה המעשית הוא חלק מטענה כוללת ביותר שבסופו של דבר ההכרעות האתיות הבאות מעולמות שונים, בדרך כלל אינן רחוקות בפועל זו מזו. ברם, אין לזלזל בשאלה מהי תפיסת העולם שיצרה הכרעות אלו. שכן מקור ההכרעות הוא גורם בעל משמעות הן בשעה שדנים במקרה ספציפי והן בשעה שמדובר במשקלה של תפיסת עולם כוללת וקוהרנטית המשפיעה על כלל החיים המוסריים של האדם.

יכולת ההשפעה של עמדת ההלכה על הציבוריות הישראלית מותנית בבירור עמדות יסוד מהותיות בדבר מעמדו של פוסק ההלכה במערכת הכרעות מדיניות שבתפיסתן העצמית אינן שואבות את המנדט שלהן מן ההלכה. עם הקמת המדינה נעשו בירורים רבים ביחס להכרתה של ההלכה במוסדות חוץ-הלכתיים, ונראה כי אט-אט התגבשה תפיסה של הכרה במוסדות אלו, לפחות דה פקטו. אולם אנו צריכים לצעוד צעד נוסף ולברר מהם הכללים לתפקוד פוסקי ההלכה כחלק אינטגרלי של מוסדות אלו, ומהי מערכת השיקולים שמכוחם הם פועלים. בנושא שבו עסקנו עולה השאלה עד כמה רשאי פוסק ההלכה להתחשב בחוקי המדינה כחלק ממערכת ההכרעות שלו, בשל העובדה שהוא פועל במסגרת השואבת את סמכותה מחוק המדינה ולא מכוחה של ההלכה. יצירת קווי מתאר לתפקוד זה היא תנאי הכרחי להעצמת המעורבות במוסדות המדינה ולמימוש האפשרויות הגנוזות בה.

