

**The Abraham Arbesfeld Kollel Yom Rishon
The Millie Arbesfeld Midreshet Yom Rishon
PUAH Institute**

Playing God: Can I Choose the Sex of My Child?



Rabbi Kenneth Brander
Vice President
University and Community Life
Yeshiva University
rabbi.brander@yu.edu
ח' טבת תשע"ו • December 20, 2015

1) Shavuot 18b

R' Chiya bar Abba said in the name of R' Yochanan: Whoever recites the Havdalla service at the departure of the Sabbath over wine will merit to have male children, for it is written in regard to drinking wine: *"In order to distinguish between the sacred and the profane"* and it is written there in the verse that concludes the section on forbidden species: *"To distinguish between the contaminated and the pure"* and, in proximity [to this verse] it is written: *"When a woman conceives and gives birth to a male."*

(1) תלמוד בבלי שבועות יח:

אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן כל המבדיל על היין במוצאי שבתות היין לו בנים זכרים דכתיב להבדיל בין הקדש ובין החול וכתיב התם להבדיל בין הטמא ובין הטהור וסמיך ליה אשה כי תזריע

2) Baba Batra 10b

They retorted from the evidence of a Beraisa, which states: What should a man do to merit having male children? R' Eliezer says, he should liberally distribute his money to the poor. R' Yehoshua says, he should make his wife happy in preparation for the mitzvah of marital relations.

(2) תלמוד בבלי בבא בתרא י:

מיתביי מה יעשה אדם ויהיו לו בנים זכרים ר"א אומר יפזר מעותיו לעניים ר' יהושע אומר ישמח אשתו לדבר מצוה

3) Baba Batra 10a

This question was actually put by Turnus Rufus to R. Akiva: 'If your God loves the poor, why does He not support them?' He replied, 'So that we may be saved through them from the punishment of Gehinnom.' 'On the contrary,' said the other, 'it is this which condemns you to Gehinnom. I will illustrate by a parable. Suppose an earthly king was angry with his servant and put him in prison and ordered that he should be given no food or drink, and a man went and gave him food and drink. If the king heard, would he not be angry with him? And you are called "servants", as it is written, For unto me the children of Israel are servants.' R. Akiva answered him: 'I will illustrate by another parable. Suppose an earthly king was angry with his son, and put him in prison and ordered that no food or drink should be given to him, and someone went and gave him food and drink. If the king heard of it, would he not send him a present? And we are called "sons", as it is written, Sons are ye to the Lord your God.' He said to him: 'You are called both sons and servants. When you carry out the desires of the Omnipresent you are called "sons", and when you do not carry out the desires of the Omnipresent, you are called "servants"

(3) תלמוד בבלי בבא בתרא י.

וזה שאלה שאל טורנוסרופוס הרשע את ר"ע אם אלהיכם אוהב עניים הוא מפני מה אינו מפרנסם א"ל כדי שניצול אנו בהן מדינה של גיהנם א"ל [אדרבה] זו שמחייבתן לגיהנם אמשול לך משל למה הדבר דומה למלך בשר ודם שכעס על עבדו וחבשו בבית האסורין וצוה עליו שלא להאכילו ושלא להשקותו והלך אדם אחד והאכילו והשקהו כששמע המלך לא כועס עליו ואתם קרוין עבדים שנאמר (ויקרא כה, נה) כי לי בני ישראל עבדים אמר לו ר"ע אמשול לך משל למה הדבר דומה למלך בשר ודם שכעס על בנו וחבשו בבית האסורין וצוה עליו שלא להאכילו ושלא להשקותו והלך אדם אחד והאכילו והשקהו כששמע המלך לא דורן משגר לו ואנן קרוין בנים דכתיב (דברים יד, א) בנים אתם לה' אלהיכם אמר לו אתם קרוים בנים וקרוין עבדים בזמן שאתם עושין רצונו של מקום אתם קרוין בנים ובזמן שאין אתם עושין רצונו של מקום אתם קרוין עבדים

4) Meiri Sanhedrin 67

[What is the difference between witchcraft which the Torah forbids one to benefit from and science which the Torah welcomes?] Any advances achieved through natural science are not to be considered magic which are prohibited. There will come a time when science will know how to create human beings without the natural intimate act. This has been explained in the mystical books of nature and is not an impossibility. It is permitted to be involved in such procedures for they are considered within the order of nature and not in the category of forbidden magic.

5) Yevamot 69b

Rav Chisda said: The Beraisa means that she immerses herself and may eat terumah until forty days pass. For if she has not become pregnant, then she is not pregnant and is entitled to eat. And if she has become pregnant, then until forty days pass, [the fetus] is merely water and is not yet considered a child.

4) מאירי סנהדרין סז

כל שהוא נעשה כפעולה טבעית אינו בכלל כשפים, אפילו יידעו לברוא בריאות יפות שלא מזיווג המין, כמו שנודע בספרי הטבע שאין הדבר נמנע, רשאים לעשות, שכל שהוא טבעי אינו בכלל הכישוף. ודומה לזה אמרו: כל שיש בו משום רפואה אין בו משום דרכי האמורי.

5) תלמוד בבלי יבמות סט:

אמר רב חסדא טובלת ואוכלת עד ארבעים דאי לא מיעברא הא לא מיעברא ואי מיעברא עד ארבעים מיא בעלמא היא

6) שלחן ערוך יורה דעה סימן שה סעיף כג

בן ח' חדשים שהוציא ראשו מת, והמפלת שפיר מלא דם או מלא מים או מלא גוונים והמפלת כמין דגים וחגבים שקצים ורמשים והמפלת ליום ארבעים הנוולד אחר כל אלו בכור לפדיון.

7) אסיא מז-מח כסלו תש"ן דף 15**הרב חיים דוד הלוי - על דלדול עוברים והמעמד ההלכתי של עוברים במבחנה**

והנה כב' כותב "שבבית החולים הנמצא באחת השכונות המרכזיות ליהודים הדרים בניו יורק. וכשב' הוא יו"ר בפועל במחלקה לפוריות האשה" אתם עוסקים בהפריית מבחנה, וכנראה שקבלתם דעת המתירים. ועל כן אבוא להשיבו על עיקר שאלתו, שכל הביציות שהופרו בזמן שהן במחנה אין עליהם כלל ועיקר דין עובר ואין מחללין עליהם את השבת. ומותר לזורקן אם לא נבחרו להשתלה משום שאין דין הפלה אלא מרחם אשה דוקא. כך הוא הדין לגבי ישראל והוא הדין לגויים אף שגם לגביהם שייך איסור הפלה ואפילו תוך ארבעים יום אבל במחנה אין כאמור איסור כלל.

סימן א דיני פריה ורביה ושלא לעמוד בלא אשה

סעיף ה כיון שיש לאדם (א) זכר ונקבה קיים מצות פריה ורביה, והוא שלא יהיה הבן סרים או הנקבה איילונית (פי' חיל רחל זכר גאלו, כלומר צ"ק לנקה טעם הוה, וקוממים הם צל"ק לה צל"ס כנשים וקולה עבה ומוסר מקום ח"ט בולט מנופה לומר הגאון).

נשמת אברהם

(א) זכר ונקבה. קיימת היום שיטה להפריד בורע האב, בין ורעונים זכריים ורעונים נקביים כך שבהורעה מלאכותית יש סיכוי טוב להבטיח את מין העובר.

- 1) זוג שיש להם כמה בנות ורוצים בן, האם מותר להם להשתמש בהורעה מלאכותית (בהשגחה וכו') עם הפרדת הורעונים כנ"ל כדי שיהיה להם בן? ולכאורה נראה שאין לעשות כן. כי ראה בנשמת אברהם שגם הפוסקים המתירים הורעה מלאכותית התיירו רק לזוג שאין להם ילדים כלל וכן רק אחרי שעברו 10 שנים ונקבעה רפואת מסמכת שאין עצה אחרת - רק בתנאים אלה התיירו הוצאת זרע בידים. אמנם ראה שם שהבאתי בשם הגרש"ו אייערבאך שליט"א שכתב לגבי הוצאת זרע לבריקה וי"ל: ויתכן דאפילו אם כבר יש לו בן ובת גם כן מותר כדי לקיים מצות שבת או שאשתו מצטערת הרבה מזה שאין להם עוד בנים, עכ"ל. אך כתב לי הגרש"ו אייערבאך שליט"א: הרי בריקה אין דינה כבטלה הואיל וזה לצורך רפואה כדי שיוכל לקיים פו"ר או מצות שבת, מה שאין כן מי שרוצה רק בן. משותף בידים את כל השאר, ונמצא שהוא ודאי משותף ורק בחלק קטן רצונו לנסות להציל ע"י הורעה, עכ"ל.
- 2) וכן לגבי זוג שאין להם ילדים כלל ואחרי שקיבלו היתר להורעה מלאכותית רוצים לוודא שהיילוד יהיה זכר (או נקבה). ולכאורה כאן גם לרעת הפוסקים הנ"ל יהיה מותר לבצע הפרדת הורעונים לשני המינים לפני הדרקת החלק הרצוי לרדם האשה. וכתב לי הגרש"ו אייערבאך שליט"א: חושבני שגם זה לא רצוי להתייר, עכ"ל.
- 3) ואמנם בעצם השיטה יש השתתף חלק מהורע בידים. אך גם בהוצאת זרע לבריקה יש השתתף, לא רק של חלק אלא של כל הורע בידים, וכל זאת מקיבל להתייר בתנאים מסיימים, וכן בהפריה במזוזה משתמשים רק בחלק קטן מהורע כדי להפרות את הניציות. וכתב לי הגרש"ו אייערבאך שליט"א: כתבתי כבר שזה לצורך פו"ר או שבת ולא לבטלה, עכ"ל. אך צ"ע בשתי השאלות הנ"ל האם לא בכגון דא נאמר: בהרי כבשי דרחמנא למה לך. וכתב לי הגרש"ו אייערבאך שליט"א: לזה אני מסכים, עכ"ל.

- 4) לעומת האמור לעיל, אמר לי הגאון שליט"א ביוזג שידוע שילדיהם הזכרים עלולים לסבל ממחלה קשה (כגון המופיליה) מותר לבצע עבורם הורעה מלאכותית (מכעל לאשתו) אחרי הפרדת הורעונים והורעת הורעונים הנקביים בלבד.

אותם ניציות הפגיעות למחלה, מותר שלא להשתילן ומותר אין להשמירן ואין בכך איסור, ואין לניציות שופרות אלו הנמצאות מותרין לרדם דין "נפש", והמשמירן אינו בגדר "מאבד נפש", כי התורה אסרה לשפוך דם אדם הנמצא באדם, כמבואר בספר בראשית "שופך דם האדם, באדם, דמו יישפך". הכוונה לחיי עובר הנמצא באדם, כלומר ברחם אמו, אבל לא בהיותו עדיין במבחנה.

כמו כן אין רשות לחלל שבת כדי להציל ניציות של מבחנה כי אינן עדיין בגדר "נפש". ומותר לחלל שבת כדי להציל גפשו של מי שכבר נולד אבל לא כדי להציל גפשו של מי שעדיין לא נולד.*

ויתירה מזו, מבואר ע"י רבותינו ו"ל שאסור לעבור איסורי תורה כדי להחיות מת, ולכן תמזו התוספות איך היה מותר מותר לאליזו הנביא, שהוא כהן, להיטמאות למת ולהחיות את בן האשה האלמנה.

חייבים גם מאד להזהר לא לערבב ניציות ולא לערבב זרע הבעל עם זרע של אדם וד יש בהו חשש ממזרות.

ראה: נשמת אברהם, כרך ג', אבה"ט, סי' א', ס"ק ה"ג, ד"ה חילול שבת. - השו"ר.

SEX SELECTION AND HALAKHIC ETHICS: A CONTEMPORARY DISCUSSION

EDITOR'S NOTE:

Medical ethics is, of course, a halakhic issue left to posekim to adjudicate. But it also includes a social and public-policy dimension, as well as an attitude towards what may be technically permissible. As the secular medical community discusses the parameters of sex selection through pre-implantation genetic diagnosis, we asked Joel B. Wolowelsky and Richard V. Grazi to introduce the issues from a halakhic perspective and for a group of thoughtful discussants to then offer various perspectives on the issue.

— SC

KENNETH BRANDER

There are several issues that need to be evaluated when discussing the use of scientific advances to help actualize the dream of a couple having a family.

While *posekim* overwhelmingly endorse the use of reproductive technology to help overcome issues of infertility or genetic challenges, there are several halakhic considerations involved in the use of IUI and IVF.¹ This is especially true when the IVF procedure involves donor gametes, surrogacy, or when conception happens posthumously.² These issues are too complex to be discussed here. My comments will focus on the specific halakhic issues concerning PGD.

Checking a fertilized egg for genetic anomalies or for gender raises two primary questions. First, if in the process of checking the fertilized egg a decision is made not to implant the egg either due to genetic anomalies or that the egg does not represent the desired gender—what is to happen with such a fertilized egg? In the case of gender selection,

where the fertilized egg is healthy but the “wrong” sex, the preferred method would be cryopreservation, which is a form of freezing at -80°C to -196°C that suspends fetal development (as well as all biochemical reactions) and allows the fertilized egg to be kept in this state indefinitely. This will allow the fertilized egg to be used in the future for stem cell research or perhaps a future pregnancy. However, a fertilized egg in which genetic anomalies have been found can be destroyed, since destroying a fertilized egg is not of halakhic concern. Fetal matter that is less than forty days old is considered by the Talmud (*Yevamot* 69b) to be *maya be-alma*—“a sack of water,” having no legal status as a fetus or a quasi human being. This explains why a woman who miscarries in the first forty days of pregnancy does not assume *tum’at yoledet* (*Shulhan Arukh, Yoreh De’ah* 194:2). Additionally, such an early miscarriage does not remove the responsibility of *pidyon ha-ben* from being imposed on future progeny (*Shulhan Arukh, Yoreh De’ah* 305:23).

Ramban permits the violation of Shabbat to save even a 40-day or younger fetus. This is not based on the premise that it is a life or a quasi-life but rather that it is better to violate one Shabbat in order for the fetus to be saved, enabling it to celebrate many *Shabbatot* in the future. “Therefore, even with the saving of a fetus that is less than forty days old, which is not considered a living entity, you violate [the Shabbat] as is articulated by *BeHaG*.”³ The license to violate Shabbat is predicated on the fact that the fetus, although not yet considered a living entity on any level, is in a location (the womb of the mother) that provides the necessary elements for development into an entity that will eventually be a human being. Therefore, R. Hayyim David ha-Levi explains that one may not violate the Shabbat to save frozen fertilized eggs (which are always less than 40 days old), since, in the environment of a lab, fetal matter has no potential for any development.⁴ Once again, this underscores that fetal matter at 40 days old is not yet considered a life. It is for this reason that R. Zilberstein permits their disposal, especially when they have genetic anomalies.⁵

Secondly, one must question whether there a concern that the sperm used was wasted with the disposal of fertilized eggs. This issue is obviated with the recognition that the sperm expressed was used to fertilize many eggs. Those fertilized eggs passing the PGD criteria will still be used for the purpose of procreation. For this reason, R. Shelomo Zalman Auerbach permitted sperm-washing, which, by definition causes the destruction of some of the sperm expressed, provided that at least part of the sample was used for procreation.⁶

With all this, it would seem that the ability to perform PGD is permitted and without halakhic concern. Yet, there is still an overarching issue that PGD may create. When PGD is used to screen for genetic challenges, science serves as the conduit through which suffering and pain can be obviated for the child, family, and society. Using PGD for this purpose should be encouraged.

However, does the use of PGD for gender selection begin a form of eugenics? When a couple can orchestrate gender, what is next? Will we allow medical tests to screen fertilized eggs based on the couple's desires, such as hair and eye color? When do we cease to become partners of God and attempt to replace God? The gift of science must be used with great circumspect. PGD, when used to determine gender, can help navigate difficult familial situations. The use of PGD for gender selection may help a couple perform the mitsva of *peru u-revu* and in some cases, obviate a painful familial situation. An example from actual *she'eilot* is the distress of a *Kohen* having a son, who due to a sperm donation (which defines paternity) will be considered a *Yisrael* and will not receive the first *aliya* in synagogue or be involved in *birkat Kohanim*. While PGD may insure that such a family has a daughter, the implication for society is dangerous. The license given to use PGD in this manner must be closely scrutinized.

The Talmud (*Shabbat* 31a) lists a menu of questions asked to each of us after our passing in the heavenly court. One of the questions is: "*asakta be-pirya ve-rivya?*" The Talmudic framing of this question is fascinating: "Where you involved in trying to fulfill the commandment of procreation (of having a male and female child)?" Notice the phraseology of the question. It is not "*kiyamta pirya ve-rivya?*"—did you fulfill the mitsva of procreation, but rather, did you try? Having a male and female child is not in our hands. Our responsibility is to try to have both genders.

This concern seemed to resonate in a written dialogue between R. Menachem Burstein, dean of Machon Puah, and various *posekim* in Israel. Among the questions that Rabbi Burstein posed in letters to key *posekim* was the question of using PGD for preventing genetic anomalies as well as for gender selection.⁷ Sephardic Chief Rabbi Amar permitted PGD for genetic reasons, as well as for *peru u-revu*, and *shalom bayit*. However, others, including R. Yehoshua Neuwirth, R. Ariel, and R. Meir Nissim Mazouz pointed out concerns for such permissibility, except when it came to preventing genetic anomalies. R. Neuwirth warned that such permissibility creates an environment in which

humankind begins to play God and warned against using PGD for this purpose.⁸

There is a need for the careful monitoring of how science is used in society. However, science in general and medical advancement in particular are means through which we celebrate our mission of *tikun olam* and our responsibility of *imitatio dei*.

NOTES

1. Concerns include whether one fulfills the commandment of procreation (R. Yitshak Ya'akov Weiss, *Minbat Yitshak* 1:50); can IUI be done while the woman is *nidda* (R. Moshe Feinstein, *Iggerot Moshe, Even ha-Ezer* 2:11); or the potential to alleviate this concern through removing *nidda mi-de'oraita* (R. Yitshak Ya'akov Weiss, *ibid.*).
2. Concerns about definition of maternity and paternity are discussed in a number of articles. See *Tehumin* vol. 5; R. Waldenburg, *Tsits Eli'ezer* 9:51, ch. 4:4; Kenneth Brander, "Artificial Insemination and Surrogate Motherhood through the Prism of Jewish Law," *Be-Or ha-Torah* 12, 59-65; comments of R. Elyashiv, *Nishmat Avraham* 4, *Hilkhot Pirya ve-Rivya*, p. 184; Michael J. Broyde, "The Establishment of Maternity & Paternity in Jewish and American Law," *National Jewish Law Review* 3 (1988), 117-58 (a more up-to-date version can be found at <http://www.jlaw.com/Articles/maternity1.html>).
3. Cases in which the sperm is extracted posthumously or the donor has already passed are discussed by R. Ezekiel Landau, *Noda bi-Yehuda, Mahadura Kama, Even ha-Ezer* 69; R. Shelomo Zalman Auerbach, "Artificial Insemination," *No'am* 1, 165; R. Saul Yisraeli, "Abahut be-Hazra'a she-Lo ke-Darka," *Torah she-Be'al Peh* 33 (1992), 41-46.
4. Ramban, *Torat ha-Adam, sha'ar ha-meihush, inyan sakkana*.
5. *Assia* 47-48, 14.
6. *Assia* 51-52, 56. Even R. Feinstein (*Iggerot Moshe, Hoshen Mishpat* 2:69), who considers it an act of murder to destroy a fetus at any age, would concur with the statements made regarding fetal material outside the uterus. His concern is based on the verse in Genesis (9:6) that requires the fetus to be *in utero (ba-adam)* to violate the prohibition he mentions in his responsa.
7. *Nishmat Avraham, Hilkhot Pirya ve-Rivya* 1:5.
8. To view these letters, see Kenneth Brander, "Playing God: Can I Choose my Child? PGD and Genetic Screening," 1 February 2006 [<http://www.yutorah.org/showShiur.cfm?shiurID=713523>].
9. The reference in *Nishmat Avraham* (*ibid.*) to R. Auerbach's halakhic ruling on sperm-wash limits its use to removing genetic challenges and not for gender selection. Looking at the language of this limitation may suggest that he would have the same concern for PGD when done for gender selection.

Rabbi Brander is Dean of Yeshiva University's Center for the Jewish Future and Rabbi Emeritus of the Boca Raton Synagogue.