הרב מתתיהו ברויד

ברכת כהנים על ידי כהן שחי באיסור עם בן זוג

ראשי פרקים

א. פתיחה
ב. פסול כהן עובר עבירה לנשיאת כפים
ג. כהן העובר על איסור עריות
ד. כהן החי עם גויה
ה. כהן מומר ומחלל שבת
ו. האם המומר למשכב זכור מומר להכעיס?
ז. האם ניתן לאסור משום ׳מיגדר מילתא׳?
ח. מסקנות

❖ ❖ ❖

א. פתיחה

לאחרונה נשאלתי, האם ניתן להתיר לכהן הנשוי לגבר בנישואים אזרחיים[1] לעלות לדוכן לברכת כוהנים. בפתח דברינו נבהיר, כי המאמר מתייחס אך ורק לאנשים המכירים בכך שחייהם המשותפים עם בן זוגם אסורים על פי התורה, אך בצר להם התייאשו מלתקן את מצבם, וזאת מבלי להניף דגלים על אי-רלוונטיות האיסור בימינו. לעתים מדובר באדם שכלל אינו שומר מצוות אך בא לבית הכנסת כשמתארח אצל הוריו, ואינו מודע כלל לחומרת האיסור. כמו כן, הדיון יתייחס רק לקהילות שבהן עלייתו לדוכן לא תעורר מחלוקת בין חברי הקהילה, והשאלה היא בבחינת ״בין אדם למקום״.

המשנה-ברורה (סי׳ קכח ס״ק קלד) הורה להחמיר, שכהן שאינו שומר שבת אינו נושא את כפיו; אך המנהג הרווח בבתי כנסת רבים להקל, בעקבות היתרו של הרב משה פיינשטיין (אגרות-משה או״ח ח״א לג), ולמנוע את העלייה לדוכן רק מכהן שאינו מקיים את דיני כהונה. להבנתי, איסור משכב זכור אינו בכלל איסורי כהונה, אלא בכלל איסורי עריות האסורים לכול, ולכן יש לדמותו לחילול שבת.

להלן נסקור את הדין ומקורו ואת יישומו במצבים השונים.

ב. פסול כהן עובר עבירה לנשיאת כפים

בתלמוד ישנם מספר מקורות בנוגע לשאלה איזה כהן רשאי לעלות לדוכן, כשרובם עוסקים בפסול הכהן לעבודה במקדש (בעל מום ושתוי יין) המשליך גם על יכולתו לשאת כפיו. אך אנו דנים על כהן הנפסל בגלל מעשיו.

בברכות (לב,ב) נאמר: ״כל כהן שהרג את הנפש לא ישא את כפיו״, אך דין זה אינו עוסק בעוברי עבירה, והוא נוהג גם בשוגג.

המקור הקרוב ביותר הוא הדיון במנחות (קט,א) בעניין כוהנים ששימשו במקדש חוניו. כפי שהסביר רש״י (ד״ה ואין צריך לומר), הסוגיה מניחה כדבר פשוט שכהן שעבד

1. תשובה זו נוגעת למציאות בארצות הברית, בה בית המשפט העליון הורה להכיר בזוגות כאלה כנשואים לכל דבר. המצב החוקי בישראל שונה, אך לעניות דעתי הבדל זה אינו משמעותי להלכה. אמנם כאשר זוג בני אותו המין מתייחד, אפשר שאין לנו להניח שהם עוברים על איסורי תורה (אולי הם ׳שומרי ביאה׳, כניסוחו של הרב עזרא שוורץ במאמרו שפורסם כאן Modern Orthodox Jews: Living Single - Tablet Magazine). אך לאחר שעברו להתגורר יחד, נראה שאין להם נאמנות בטענה זו.

עבודה זרה פסול מעבודה במקדש; והראשונים דנו לגבי הרחבת דין זה לכל מומר, כמבואר להלן.

רוב הראשונים, לא התייחסו כלל לשאלה האם כהן העובר על שאר איסורי תורה נפסל מנשיאת כפיים, ומדבריהם משמע שהפסולים הם רק אלו שהוזכרו בגמרא במפורש. וכך עולה מדברי הרמב"ם (תפלה ונשיאת כפים טו,א-ז):

א. ששה דברים מונעין נשיאת כפים: הלשון, והמומין, **והעבירה**, והשנים, והיין, וטומאת הידים...

ג. העבירה כיצד? **כהן שהרג את הנפש** אף על פי שעשה תשובה לא ישא את כפיו שנאמר ידיכם דמים מלאו וכתיב ובפרשכם כפיכם וגו', **וכהן שעבד כוכבים** בין באונס בין בשגגה אף על פי שעשה תשובה אינו נושא את כפיו לעולם שנאמר אך לא יעלו כהני הבמות וגו', וברכה כעבודה היא שנאמר לשרתו ולברך בשמו, **וכן כהן שהמיר לעכו"ם**...

ו. כהן שלא היה לו דבר **מכל אלו הדברים** המונעין נשיאת כפים אף ע"פ שאינו חכם ואינו מדקדק במצות או שהיו הבריות מרננים אחריו... **הרי זה נושא את כפיו** ואין מונעין אותו, לפי שזו מצות עשה על כל כהן וכהן שראוי לנשיאת כפים, ואין אומרים לאדם רשע הוסף רשע והמנע מן המצות.

ז. ואל תתמה ותאמר ומה תועיל ברכת הדיוט זה, שאין קבול הברכה תלוי בכהנים אלא בקב"ה, שנאמר "ושמו את שמי על בני ישראל ואני אברכם".

אולם הרשב"א (שו"ת ח"ז סי' כא) הוסיף ואסר על כהן העובר על איסורי הכהונה לעלות לתורה ככהן. הוא למד זאת מהמשנה בבכורות הפוסלת כהן זה מעבודה:

עוד נשאל: כהן שנשא גרושה, ועודה תחתיו, ויש לו בנים ממנה - מהו לעלות לס"ת במקום כהן?

תשובה: כהן שנושא אשה בעבירה - זרעו מחולל, אבל הוא אינו מחולל; אבל כופין אותו, ואפילו בשוטים, עד שיגרש, וכדאמרינן ביבמות (פח,ב) דאם לא רצה כופין אותו, שנאמר (ויקרא כא,ח): "וקדשתו" - אפילו בעל כרחו.

וכל שלא גירש, אין נוהגין בו קדושה, דתנן בבכורות בפרק אלו מומין (מה,ב): "הנושא אשה[2] בעבירה, פסול עד שידיר[3] הנאה". ונראה דאפילו גרשה, ואפילו מתה - פסול, עד שידיר הנאה מהנשים שאסור בהן, ושידור על דעת רבים כדי שלא יוכל להתירו חכם, וכדאיתא התם בגמרא.

השלכה מפורשת לאיסור עלייה לדוכן כתב מהר"י אבוהב (בפירושו לטור או"ח קכח):

2. מלשון המשנה "הנושא נשים" נראה שהכוונה דווקא לעובר עבירה בפרהסיה וביד רמה, ולא למי שנכשל עם בצנעה. ונראה שהאיסור הוא מגזירת חכמים נגד עוברי עבירה, שהרי מדאורייתא "הוא אינו מחולל". ולפ"ז לכאורה כהן הנושא אישה שזינתה בצנעה ואין פסולה ידוע לכול, אינו נפסל לשאת כפיים, בניגוד לגרושה ואלמנה או גיורת שפסולן ידוע. ואפשר שזו הסיבה שהשו"ע (או"ח קכח,מ) ורבים מנושאי כליו (הלבוש, המג"א, הפר"ח, מחצית-השקל, מגן-גיבורים ועוד) נוקטים דווקא כהן שנשא גרושה, ולא כהן שנשא זונה; מאידך גיסא, העולת-תמיד, אליה-רבה ומשנה-ברורה (שם) כללו בדבריהם גם את הזונה.
יש לציין שפוסקים רבים מתירים לכהן פצוע דכה לישא גיורת (הנחשבת זונה), אך לא שאר פסולי כהונה; ראו שו"ע אה"ע ה,א, ובמחלוקת הבית-שמואל וחלקת-מחוקק שם. אמנם המחלוקת שם היא האם גיורת נאסרה לפצוע דכא, מכיוון שאיסור גיורת לא הוזכר במפורש בתורה, ורק חכמים מדרשת הפסוק ביחזקאל, למדו לאסור גיורת. אבל על זונה שידוע שזינתה אין כל ויכוח שדינה כגרושה וחלוצה כיון שהוזכר איסורה במפורש בתורה, גם אם זינתה.

3. בגמרא שלפנינו הגרסה היא "עד שידירנה הנאה", ובפירוש המיוחס לרבנו גרשם הפסול הוא "עד שידור הנאה". אך זו כנראה הגרסה שהייתה לעיני הרשב"א, וכך ציטט אותה גם בחולין ו,ב ד"ה תנן בבכורות.

נשתמד, לא ישא כפיו - נראה לי שלדעת הכל, כהן שהוא נשוי עם גרושה אין לו לישא כפיו ולא לעלות בתורה, שהרי בכל שעה הוא עומד במרדו. ולדעת הכל, צריך שיעשה תשובה.

ושם בסי' קלה כתב מהר"י אבוהב:

ועוד כתוב משמיה דמר שמואל, כהן שנטמא למתים שאינם מז' מתי מצוה במזיד, יפסל מן הדוכן ומכל מעלות הכהונה עד שישוב...

הב"י (שם) הביא את דברי הראשונים הללו, וסיכם:

ולענין הלכה, כיון דהפוסקים לא התירו בפירוש, נקטינן כדברי מר שמואל והרשב"א שאסרו בפירוש.

וכן פסק השו"ע (שם סע' לט-מ):

לא היו בו מהדברים המונעים נשיאת כפים, אף על פי שאינו מדקדק במצות וכל העם מרננים אחריו, נושא את כפיו שאין שאר עבירות מונעין נשיאת כפים. כהן שנשא גרושה, לא ישא כפיו ואין נוהגין בו קדושה...

וכתב המשנה-ברורה (שם ס"ק קמז):

כהן שנשא גרושה וכו' - והיינו חללה וזונה או חלוצה.[4] ומה שנתבאר בסמוך, שאין שאר עבירות מונעים נ"כ - היינו דוקא בעבירות שאין שאר הכהנים מוזהרים יותר מישראל; אבל במה שהכהנים מוזהרים יותר מישראל, שקדושת כהנים גרם לו, והוא חיללו...

וכעין זה ג"כ בערוך-השלחן (קכח,נו).

ג. כהן העובר על איסור עריות

כפי שראינו, הרמב"ם, הטור והשו"ע סתמו וכתבו שעל שאר עבירות (שאינן מרשימת הפסולים) אין מונעים את הכהן מלשאת כפיו.

הב"ח (סי' קכח) העיר שברור שגם איסורי עריות אינם פוסלים, ואע"פ שמתוך ג' העבירות החמורות - ע"ז שפיכות דמים וגילוי עריות[5] - נפסלו השניים הראשונים, היינו בגלל שנאמרו בהם דרשות לפוסלו ("וקדשתו" ו"ידיכם דמים מלאו"), משא"כ בעריות:

דעל שאר עברות אין מונעין **אפילו עבר על גילוי עריות במזיד ולא עשה תשובה**, כיון דליכא קרא. וטעמא דמילתא דאשכחן דקודשא בריך הוא נעשה סניגור על

4. ביסודי-ישורון (ח"ב,סג) כתב בשם ספר האשכול (הל' ברכת כוהנים טו), שכהן שנשא **ממזרת** מותר לשאת כפיו, משום שאיסור ממזרת אינו מיוחד לכהנים (ואף שלכאורה בביאתו עשאה זונה כמבואר להלן), ודינו ככהן שאינו מדקדק "בשאר מצוות".

5. התוס'-יו"ט (בכורות ז,ז) סבר שיש להחמיר בעריות, אך השאיר זאת בצ"ע משום שמדברי הרמב"ם לא משמע כן. החמרה מפורשת מצאנו בדברי מגן-גיבורים (קכח,ל באלף-המגן ס"ק עז): "...דכיון דחזינן דבשפיכות דמים אינו נושא כפיו, דומיא דע"ז, אף שאינו מחלל עבודה - ועל כרחך מטעם דחמור, דהוא בכלל ג' מצות שיהרג ואל יעבור. וא"כ ה"ה גילוי עריות, דהוא ג"כ ביהרג ואל יעבור, וכל אביזרייהו דידהו בכלל. ולכך אינו נושא כפיו...".

הו"א נוספת להחמיר בעובר על איסור גילוי עריות היא כיון שבביאתו עשאה זונה (ראו יבמות מד,ב; שו"ע אבן העזר ז,ח ובנו"כ שם), ולפיכך היה מקום להחשיבו כעובר גם על איסור המיוחד לכהנים. אולם בדברי הרמב"ם והשו"ע ההיתר לכהן העובר על איסור עריות לשאת כפיו נאמר במפורש. וזאת לכאורה משום ש'זונה' זו אסורה לכל ישראל מדין ערוה, ואיסור זונה (הקל) לא מוסיף על הכהן שום איסור על פני איסור עריות (החמור). (ובפרט בנדוננו, שכן באיסור משכב זכור לא שייך "עשאה זונה"). וכשם שכהן שנשא ממזרת אינו נפסל מלשאת כפיו (כמבואר לעיל), כך כהן שנשא ערווה שהיא גם זונה.

עברה זו וקאמר "לפתח חטאת רובץ" [רש"י: יצר הרע מחטיאו בעל כרחו] כדאיתא פרק קמא דיומא (יט,ב) א"כ לא חמיר כע"ז ושפיכות דמים לענין נשיאת כפים.[6]

ואמנם המג"א (ס"ק נו) כתב בשם הראנ"ח (שו"ת מים-עמוקים ח"ב סי' מב), שכהן שאינו מדקדק במצוות בעליל, ואין זה רק רינון, אינו נושא כפיו עד שיעשה תשובה.[7] אך המשנ"ב (ס"ק קמו) כתב שרוב האחרונים לא סוברים כך, וערוך-השולחן (או"ח קכח,נו) סיכם זאת בנחרצות:

> כבר נתבאר, דשארי עבירות אין מונעין נשיאות כפים. ויש מי שאומר דזהו דוקא כשעשה תשובה (מג"א בשם ראנ"ח), ודברים תמוהים הם - דלהדיא מבואר מדברי הרמב"ם והירושלמי שהבאנו, דאפילו הוא רשע עתה, מ"מ יכול לעלות לנשיאת כפים. ואין לפקפק בזה כי אין שום ספק בזה.

והרוצה להחמיר כראנ"ח נגד רוב הפוסקים להביא ראיה.

ד. כהן החי עם גויה

בשו"ת בנין-ציון (ח"א סי' ו) התיר בשעת הדחק לכהן החי יחד עם גויה לשאת את כפיו, משום שאין קידושין תופסין בה ואינו בכלל "**הנושא** נשים בעבירה",[8] וזאת בצירוף העובדה שכל עיקר הפסול אינו אלא "רק קנס ותקנת חכמים וא"כ הבו דלא לוסיף עלה ולבטל מצוה".[9]

אולם בפסקי-תשובות (קכח סע' פב, ושם הע' שסה) הביא דעה חולקת "ונכרית בכלל זונה היא, וכן גיורת ואפילו נתגיירה כשהיתה פחות מבת ג' שנים אסורה לכהן, ובנשא ממזרת נסתפקו הפוסקים אם נפסל לכהונה.

אולם כפי שכתבנו לעיל (הערה 5), גם הבא על הערוה עשאה זונה ואע"פ כן כתבו הפוסקים שמכיון שאיסור עריות, למרות חומרתו, אינו פסול כהונה, ולכן אינו פוסל כהן מלשאת כפיו. ולכאורה הוא הדין לאיסור משכב זכור.

ה. כהן מומר ומחלל שבת

על דברי הגמ' במנחות (שם) שאסרה לכוהני מקדש חוניו לשאת כפיים, כתבו התוספות (ד"ה לא ישמשו):

6. מעין ראיה לכך מדברי הירושלמי (גיטין פ"ה ה"ט), שעליו התבסס הרמב"ם (תפלה ונ"כ טו,ז; שהובא לעיל): "שלא תאמר איש פלוני **מגלה עריות** ושופך דמים והוא מברכנו. אמר הקדוש ברוך הוא: ומי מברכך, לא אני מברכך? שנאמר "ושמו את שמי על בני ישראל ואני אברכם". אמנם הירושלמי כרך יחד את דין מגלה עריות עם שופך דמים, ולכאורה חולק על הבבלי שפסל שופך דמים. אלא שהב"ח משמיענו, שהבבלי אינו חולק על דין כהן מגלה עריות, שדינו כשאר עוברי עבירה, משום שלא נאמרה בו דרשה לפסול.
7. לדעת המגן-גיבורים (אלף-המגן שם, עו בשם הא"ר) דברי הראנ"ח נאמרו רק ביחס לכהן שמרננים עליו שעבד ע"ז או ששפך דמים: "דבשאר מצוות מאי אריא רינון? אפילו עשה נמי! [=אינו נפסל]" לפי זה, החידוש בדברי ראנ"ח מצומצם רק למקרים בהם אילו השמועה היתה נכונה, הכהן היה נפסל מלעלות לדוכן. אמנם, המשנה-ברורה (ס"ק קמו; ושם בשער-הציון קיג) הבין בדברי ראנ"ח שאם הרינון איננו רק על העבר אלא גם על ההווה, שלא עשה תשובה, הראנ"ח פסל כל עוברי עבירה מעליה לדוכן (ולא הזכיר את המגן-אברהם כלל). וראו עוד בספר כנפי-יונה לרב יונה רייס, פרק כו (בעיקר בעמ' 226-228) אשר סיכם את השיטות השונות, והציע הבנה שונה בדברי המגן-אברהם.
8. וזאת אע"פ שנפסק בשו"ע (אה"ע ו,ח) שישראלית שנבעלה לגוי אסורה לכהן משום זונה.
9. וכן כתב ביסודי-ישורון ח"ב עמ' סג-סד.

בספר הזהיר כתוב: כהן **שהמיר דתו** לא ישא את כפיו ולא יקרא ראשון דכתיב "וקדשתו" והוא אחליה לקדושתיה. ועבדו ליה רבנן מעלה מפני דרכי שלום והאי כיון דאידחי אידחי.[10]

מדברי ספר הזהיר עולה שהפסול אינו רק לכהן ששימש בכהונה לע"ז, אלא כל כהן שנטש את היהדות, ואפילו השתמד (=לנצרות). ולדברי האחרונים אפילו התאסלם (מג"א שם ס"ק נח; משנ"ב שם ס"ק קלד) וכפי שכתב שם במחצית-השקל: "בהמיר לדת ישמעאלים שאינן עובדי עבודה זרה - מכל מקום, כיון שכפר בתורת משה הרי הוא מומר".

המשנה-ברורה (שם) [11] הוסיף: "וכן אם הוא מומר לחלל שבת בפרהסיא, הרי הוא כעו"ג, ולא ישא כפיו".

אמנם רבים מאחרוני זמננו התירו למחללי שבת שהנם בגדר "תינוק שנשבה" לעלות לדוכן.[12]

ו. האם המומר למשכב זכור מומר להכעיס?

לגבי מומר להכעיס נפסקה הלכה שאפילו מומר לדבר אחד דינו כמין[13] (רמב"ם הל' גזלה ואבדה יא,ב; הל' רוצח ד,י). וכתבו הפוסקים שאין לצרפו למניין, וק"ו שאינו עולה לברכת כהנים,[14] וכדברי הפרי-מגדים (אשל-אברהם או"ח נה ס"ק ד):

מומר לע"ז וחילול לשבת, או להכעיס בדבר אחד, הרי הוא כעכו"ם ואין מצטרף [למניין]. ובסעיף יא "עבריין מצטרף" - מיירי לתיאבון, הא לאו הכי לא.[15]

10. ועי"ש דעת רש"י שסבור שלאחר שעשה תשובה חוזר לשאת כפיים. ועיין שו"ע שם סע לז שהביא את שתי הדעות, והרמ"א (שם) הכריע להקל.
11. בעקבות דברי הפרי-מגדים, משבצות-זהב ס"ק לט. מקורו של הכלל הוא בעירובין סט,ב.
12. כך פסקו הר"מ פיינשטיין (אגרות-משה או"ח ח"א סי' לג), הרש"ז אוירבך (מנחת-שלמה [מהד' אוצרות שלמה תשנ"ט] ח"ב ד,י) והרי"ש אלישיב (הובא בשו"ת אבני-ישפה ח"א סי' כ). וכ"פ הר"ע יוסף ביביע-אומר (או"ח ח"ז,טו).
וכן ילקוט-יוסף קצוש"ע או"ח קכח,עג, ובשארית-יוסף ח"ג עמ' ר. וראו שם, סי' עד (וגם בליקוט יוסף, תפילה ח"ב, עמ' שמג): "אולם אם הכהן מחלל שבת בפרהסיא במזיד, הרי הוא כעכו"ם לכל דבר, ואינו עולה לדוכן לנשיאת כפים. ומכל מקום אם בא לעלות לדוכן אין צריך למונעו מלהצטרף לאחיו הכהנים לישא כפיו. אבל אם אין שם כהן אחר, אם אפשר טוב לשכנעו שיצא מחוץ לבית הכנסת ולא ישא כפיו, ואם אי אפשר לשכנעו יש להעלים עין גם בזה, וישא כפיו לברכת כהנים... שגדול השלום. ועונים אמן אחריו...".
יתר על כן, הציץ-אליעזר (ח"ז, ו; ח"ג, יד) כתב בשם הרב חיים עוזר גרודזינסקי שלא ראוי להחמיר בעניין זה, שמא אותו הכהן שנאסר עליו לעלות לדוכן עלול לחשוב בטעות שאיבד את קדושת כהונה כליל, וכבר מותר לו לישא אישה האסורה לכהונה!
13. ופסול לעדות (ראו ברמב"ם הל' עדות י,ג) ולשחיטה (הל' שחיטה ד,יד), ועוד.
14. וראה פירוש 'דרשו' על המשנה-ברורה (קכח, קלד) שהביא בשם החזון-איש (קובץ-אגרות ח"א, טו) שכל מי שמפקפק בדברי חז"ל נחשב כופר, ומשמע שלדעתו כל כופר פסול לעלות לדוכן.
15. אמנם לעניין צירוף למניין, שיסודו במצוות קידוש השם, חלקו פוסקים רבים על פרי-המגדים, וביניהם הרב פיינשטיין עצמו. ראו שו"ת אגרות-משה (או"ח ח"א כג ו-ח"ב יט). ובח"א סי' נג, הוא כתב: "נשאלתי... אם יש בשעת הדחק לצרף מחללי שבתות לעשרה, והשבתי דלמנהגנו, שאף בשביל יחיד פורסין על שמע ואומרין קדושה... - יש לצרפם. דהא כיון שמקרא אחד ילפינן הדין בקדוש השם ליהרג בשאר עבירות שהוא בעשרה, **והדין שאין אומרין דבר שבקדושה בפחות מעשרה; ולכן כשם שקדוש השם ליהרג הוא מחוייב אף לפני עשרה כופרים ומומרים**, אם אף הם מישראל... אלמא שלזה עדיפי מומרים מנכרים. א"כ בהכרח שגם לענין לומר דברים שבקדושה, מצטרפי".

לדעת הר״מ פיינשטיין (אגרות-משה או״ח ח״ד סי׳ קטו) מכיוון שמשכב זכור סותר את הטבע האנושי, העובר עליו אינו מוגדר כמומר ״לתאבון״, אלא כמומר להכעיס, משום שכל תאוותו בהכרח באה ממרידה בקב״ה:

...וגם שנקרא ״תועבה״[16] והוא מחטאים המגונים ביותר, ואף בני נח נצטוו על זה - הוא כח גדול לעמוד כנגד היצר הרע. ושנית, שהוא דבר שלא מובן שיהיה על זה ענין תאוה, דבבריאת האדם בעצם ליכא תאוה מצד טבעו להתאוות למשכב זכור...

על כל פנים תאוה למשכב זכור הוא נגד עצם התאוה. וגם רשעים אין להם תאוה לזה בעצם, אלא שכל התאוה הוא רק מחמת שהוא דבר אסור, והיצה״ר מסיתו להמרות נגד רצון הקדוש ברוך הוא.

גישתו של הרב פיינשטיין, מתבססת על תפיסה שכיום כבר אינה מקובלת בעולם המדעי והרפואי. מבלי להיכנס לשאלה האם משיכה מינית הפוכה היא תכונה מולדת או נרכשת, והאם היא ברת שינוי ב׳טיפולי המרה׳, ברור היום ללא ספק, שרבים מהעוברים על איסור משכב זכור מוצאים בכך מזור לנפשם מחוסר יכולתם לקיים יחסי זוגיות כדרך כל הארץ, וזאת לאחר ייסורי נפש רבים.[17] ואם במחלל שבת בפרהסיה, שעושה זאת מטעמי נוחות, הקלו פוסקי דורנו שלא להחשיבו כמומר להכעיס, ק״ו במי שלא בחר בנטייתו המינית באופן מודע, ונסיבות החיים יצרו אצלו דחף גופני ונפשי למעשה עבירה.[18]

ז. האם ניתן לאסור משום ׳מיגדר מילתא׳?

ביחס למחלל שבת בפרהסיה כתב הר״מ פיינשטיין (או״ח ח״א סי׳ לג):

נמצא שלדינא אין לפוסלו; אבל למעשה, אפשר יש בזה משום מיגדר מלתא, וראוי יותר שלא להניחם לישא כפיהם, כדנהג כתר״ה כל הימים שהוא שם; ואף אם ליכא כהן אחר, דלמגדר ודאי רשאים הבית דין. דהרי אין בזה הפקעת עשה, דכשלא אמרו לו אינו עובר בעשה.[19] אבל אם אמרו לו שיעלה, באופן שיעבור בעשה - מסתבר שצריך לישא כפיו; דאף שרשאין הבית דין לעקור עשה למיגדר מילתא, אבל הא לא מצינו בגמ׳ שהפקיעו זה הבית דין וגם לא הגאונים דאחר כך, וגם עכשיו לא היה קבוץ בית דין לתקן זה.

16. ויקרא יח, כב; שם כ, יג.

17. וכן משמע מהתוספות (סנהדרין ט,ב ד״ה לרצונו), שגם במשכב זכור שייך ״יצרו תוקפו״. גילויי דעת שונים בעניין זה פורסמו בעבר. ראו הרב נחום לאם שצידד בדעת רמ״פ במאמרו Judaism and the Modern Attitude to Homosexuality, אשר הופיע לראשונה בשנתון Encyclopedia Judaica בשנת 1974, עמ׳ 197. ומנגד דעת הרב אהרון ליכטנשטיין פורסמה ב- https://pagesoffaith.wordpress.com

18. בשו״ת ישרי-לבב (המוקדש ליחס ההלכתי לבעלי ׳משיכה תוך מגדרית׳) יעץ המחבר, הרב אהרל׳ה הראל, לכהן אשר היה במערכת יחסים אסורה, לחוש לדעת המגן-גבורים, ולצאת מבית הכנסת לפני ששליח הציבור מתחיל ׳רצה׳, כדי שלא יעבור על מצות עשה של ברכת כהנים. אמנם בהערה 8 שם הוא מפנה לפסק של הרב שמואל דוד (רבה של עפולה), אשר התיר לכהן כזה לישא כפיו. ומסקנת דברינו תומכת בפסק הרב דוד. וראו גם תשובתו של הרב רצון ערוסי פורסמה ב - https://net-sah.org/faq/48668

וכן בספר ׳אגרות מלכי רבנן׳ (ד״ר מרק שפירו; עמ׳ 34-35) הביא תשובה שכתב הרב ישראל פסח פייגנהנדלר (בעל שו״ת אבני-ישפה), שהשווה את דין העוברים איסור משכב זכור לעובר על שאר איסורי ערווה.

19. שו״ע או״ח קכח,ב: ״...הרי זה כעובר בגי עשה - אם היה בבהכ״נ כשקראו כהנים, או אם אמרו לו לעלות או ליטול ידיו.

> אבל יותר טוב שלא יאמרו לו, אף בליכא כהן אחר, אף שלא יתקיים מצות נשיאות כפיים, כמו שעשה כתר"ה. אך למחות ביד חזקה באלו עירות שמניחים אותם לישא כפיהם, אף שאין רוח חכמים נוחה מזה - מסתבר שאין מחוייבין.

יש לעיין האם בדבריו אלו הוא מתייחס רק למחלל שבת בפרהסיה, שמעיקר הדין דינו כמומר (אלמלא הוי כתינוק שנשבה); או שמא לאור שיטתו המוזכרת לעיל הוא מרחיב את היכולת לתקן תקנות "למגדר מילתא" כנגד כל מי שיש בו צד של מומר להכעיס, כעובר על איסור משכב זכור.

לפי האפשרות השנייה, אין ל'מיגדר מילתא' גדרים מוחלטים, וכל קהילה רשאית לגזור כך בהתחשב בתנאים המיוחדים הנוגעים לה[20].

מסברה נראה, שככל שהכהן שומר את אורח חייו לעצמו, ואינו מפרסם זאת ברבים, הצורך לגזור משום 'מיגדר מילתא' נחלש, ועימו ההיתר למנוע את הכהן מקיום מצווה. ייתכן שבמקרים אלה, המדיניות הנכונה היא "שב ולא תעשה". אמנם, אם הכהן עושה "ביד רמה"[21] והציבור מוחה, יש מקום לאסור עליו; ואפילו לא משום 'מיגדר מילתא', אלא בגלל ההלכה שאסור לכהן לברך קהל שהוא שונא, או ששונא אותו.[22]

באופן כללי, קשה לקבוע כללים ברורים מתי לתקן תקנות מקומיות משום 'מגדר מילתא'. קביעות כאלה מעצם טבען מסורות בידי הסמכות ההלכתית והקהילתית המקומית, לאור המצבים המשתנים והסיכוי להועיל.[23]

20. הפוסקים נחלקו באילו מקרים ניתן לאסור את המותר משום 'מגדר מילתא' (ראו לדוגמא במרדכי, בבא בתרא ס"ק תפא; ושו"ת מהרי"ק שורש א) - האם ניתן לאסור דברים המותרים לגמרי או רק כאלה השנויים במחלוקת, האם ניתן לאסור גם על אנשים שאין בהם כל אשם או רק עוברי עבירה, והאם ניתן להפעיל אותה גם במקרים שבין אדם לחברו.
נושא זה רחב מאוד, ואין כאן מקום להאריך. בנידון דידן, רוב הפוסקים שביררתי את דעתם סברו שבנידון דידן, ניתן לאסור משום 'מגדר מילתא' במקום הצורך.

21. הרב יונה רייס, הפנה בספרו כנפי-יונה (עמ' 228) להבדל בין הניסוח בערוך-השולחן (או"ח קכח,נו) ובין לשונו ב'ערוך השולחן העתיד' (הל' בית המקדש מה,יב) בנוגע לשאלה האם חוטא ביד רמה יכול לעלות לדוכן או לעבוד במקדש; והציע שההבדל משקף את עמדת הרמב"ם שהדרישות לעבודה במקדש מחמירות יותר, עי"ש.

22. איסור זה מבוסס על הזוהר בפרשת נשא (קמז,ב), והובא בדברי הפוסקים האחרונים, ובפרט במשנה-ברורה קכח ס"ק לז, שכתב: "כהן שהצבור שונאים אותו, או הוא שונא את הצבור - סכנה הוא לכהן אם ישא כפיו. ועל זה תקנו בברכה: 'לברך את עמו ישראל באהבה'".
הרב מרדכי וויליג שליט"א, אב"ד בבית הדין של אמריקה, בשיחה אותה קיימנו ביום שחרור ירושלים (כ"ח באייר ה'תשפ"ג), אמר שהוא נוטה לכך שאם הכהן אוהב את הקהילה, גם אם הם שונאים אותו - מעיקר הדין הוא יכול לעלות לדוכן, למרות משמעות דברי המשנה-ברורה. הוא הסכים שדעת הפרי-מגדים (או"ח קכח ס"ק מ) לא התקבלה להלכה, ושאין לקבל את הערכת האגרות-משה (לעיל פרק ו) שכל מי שחוטא במשכב זכור עובר להכעיס. לדעתו מעיקר הדין, כהן כזה רשאי (ואף צריך) לעלות לדוכן פרט למקרים חריגים, המצדיקים לאסור משום 'מיגדר מילתא'.

23. ישנם מספר שיקולים שצריכים להילקח בחשבון: כיצד ה'חרם' יתקבל בעיני הציבור; האם התקנה עשויה להרחיק את האדם מן העבירה, או חלילה להיפך; והאם קלות האיסור בעיני הציבור מחייבת תקנה למרות כל הנ"ל.
ישנם מקרים בהם אין תועלת במאבק עקרוני, שאי אפשר לזכות בו; וישנם כאלה שיש להיאבק גם אם לא נצליח כעת, כדי להביע את עמדת ההלכה. ישנם מקרים בהם המאבק כבר הוכרע לטובתנו, ואין טעם והוסיף ולגזור; וישנם כאלה בהם ההכרעה הייתה זמנית, והיא דורשת שנמשיך לעמוד על המשמר. בכל מקום על הקהילה והרב לשקול האם ניתן לזכות במאבק הציבורי, והאם המחיר אותו הקהילה עלולה לשלם בהרחקת אנשים אחרים מתורה ומצוות גבוה מדי. אי אפשר להכריע באופן גורף.

ומול כל האמור יש להעמיד את המצווה המוטלת על הכהן לברך את ישראל.

ח. מסקנות

א. כהן שהרג את הנפש, וכן כהן שעבד עבודה זרה או המיר דתו - פסול מלעלות לדוכן. ואם עשה תשובה, הדבר שנוי במחלוקת הפוסקים.

ב. לגבי כהן מחלל שבת נחלקו הפוסקים: יש הפוסלים אותו מלעלות לדוכן (וביניהם המשנה-ברורה), אך רוב פוסקי הדורות האחרונים התירו, ויש שאף עודדו אותו לישא כפיו כדי לשמר את זהותו היהודית.

ג. כהן העובר על איסורים מיוחדים לכהונה - פסול מלעלות לדוכן. אולם אם הוא עובר על שאר עבירות האסורות גם לישראל, אינו נפסל (למעט חילול שבת, כדלעיל).

ד. דין כהן העובר על איסורי עריות כדין כהן העובר על שאר עבירות, ואינו נפסל.

ה. כהן המנהל מערכת יחסים זוגית עם בן זוג, כל עוד אינו מתריס ומנהל את חייו לעצמו, רשאי לעלות לדוכן, ובתנאי שרוב הציבור אינו מקפיד על כך.

ו. קהילה רשאית לתקן תקנות ולאסור עלייה לדוכן של בעלי עבירה, משום 'מגדר מילתא'; אך האבחנה בין בעלי העבירות השונות, והמצבים השונים, קשה ואינה חד משמעית, בעיקר אם מדובר בקהילה המתירה למחללי שבת לעלות לדוכן.