BSD

From the Dayan’s Desk #118

Oaths in Contemporary Beth Din Proceedings

R. Yona Reiss

א. תלמוד בבלי מסכת שבועות דף לח עמוד ב

שבועה מעומד, תלמיד חכם - מיושב. שבועה בספר תורה, תלמיד חכם - לכתחלה בתפלין. ת"ר: שבועת הדיינין אף היא בלשונה נאמרה, אומרים לו: **הוי יודע שכל העולם כולו נזדעזע** בשעה שאמר הקדוש ברוך הוא בסיני לא תשא את שם ה' אלהיך לשוא. וכל עבירות שבתורה נאמר בהן ונקה, **וכאן נאמר לא ינקה**. וכל עבירות שבתורה נפרעין ממנו, **וכאן ממנו וממשפחתו**, שנאמר: אל תתן את פיך לחטיא את בשרך, ואין בשרו אלא קרובו, שנאמר: ומבשרך לא תתעלם. וכל עבירות שבתורה נפרעין ממנו, **וכאן ממנו ומכל העולם כולו**, שנאמר: אלה וכחש. ואימא: עד דעביד להו לכולהו! לא ס"ד, דכתיב: מפני אלה אבלה הארץ, וכתיב: על כן תאבל הארץ ואומלל כל יושב בה. וכל עבירות שבתורה, אם יש לו זכות תולין לו שנים ושלשה דורות, **וכאן נפרעין ממנו לאלתר**, שנאמר: הוצאתיה נאם ה' צבאות ובאה אל בית הגנב ואל בית הנשבע בשמי לשקר ולנה בתוך ביתו וכלתו ואת עציו ואת אבניו, הוצאתיה - לאלתר, ובאה אל בית הגנב - זה הגונב דעת הבריות, שאין לו ממון אצל חבירו וטוענו ומשביעו, ואל בית הנשבע בשמי לשקר - כמשמעו, ולנה בתוך ביתו וכלתו ואת עציו ואת אבניו - הא למדת, דברים שאין אש ומים מכלין אותן - שבועת שקר מכלה אותן. אם אמר איני נשבע - פוטרין אותו מיד, **ואם אמר הריני נשבע - העומדין שם אומרים זה לזה: סורו נא מעל אהלי האנשים הרשעים האלה וגו'**. וכשמשביעין אותו, אומרים לו: הוי יודע, שלא על דעתך אנו משביעין אותך אלא על דעת המקום ועל דעת ב"ד.

ב. רש"י מסכת שבועות דף לח עמוד ב

בספר תורה - ואף על גב דאוקימנא דלא כרב פפא לכתחלה מיהא ספר תורה בעינן ובדורותינו בטלו הראשונים שבועה דאורייתא לפי שענשה גדול ותקנו לגזור עליו ארור בעשרה והא אמרן ארור בו שבועה.

ג. שולחן ערוך חושן משפט הלכות טוען ונטען סימן פז סעיף יט

יש אומרים שבדורות אחרונים ביטלו שבועה בשם, לפי שענשה גדול, ונהגו להשביע בארור.

ד. ערוך השולחן חושן משפט סימן פז סעיף יט

משביעין אותו בכל לשון שהוא מבין ואם אינו מבין בלשון הקודש משביעין אותו בלשונו ויאיימו עליו קודם שישביעוהו ואומרים לו הוי יודע שכל העולם נזדעזע בשעה שאמר הקדוש ברוך הוא לא תשא את שם ד' אלקיך לשוא **כי שמו יתברך הוא קיומו של עולם כדכתיב [ישעיה כו, ד] כי בי' ד' צור עולמים והמשיא שמו יתברך לשוא מתיש כח ויסוד הזה [מהרש"א] וחומר עונשה גדול משארי לאוין שבתורה** שבכל העבירות שבתורה כשהאדם שב בתשובה נאמר ונקה וכאן נאמר לא ינקה ואפילו שב בתשובה אינו מנוקה מעונש מפני חילול שם שמים וכל העבירות שבתורה נפרעים ממנו ובשבועת שקר נפרעים ממנו וממשפחתו ולא עוד אלא שגורם ליפרע משונאיהם של ישראל שכל ישראל ערבים זה בזה **ובכל התורה אין הערבות רק כשיש בידו למחות ובשבועת שקר נענש אף מי שאין בידו למחות והכל מפני עון חילול ד'** וכל עבירות שבתורה תולים לו שנים ושלשה דורות אם יש לו זכות וכאן נפרעים מיד כי עון חילול ד' בוער יותר מאש ודברים שאין אש ומים מכלה אותן שבועת שקר מכלה אותן ואם אומר איני נשבע פוטרים אותו ומסלקים אותו מלפני הב"ד כדי שלא יחזור בו כמ"ש בסי' כ"ב סעי' ט' ונותן מה שטענו חבירו ואף לאותה דיעה שנתבאר שם דבלא קניין יכול לחזור בו מ"מ מסלקין אותו כדי שיתבייש מלחזור בו ולדינא בארנו שם ע"**ש ואם אמר הריני נשבע ובעל דינו אינו מתאמץ להשוות עמו כדי שלא יהיה הוא הגורם להשבועה אזי האנשים העומדים שם אומרים סורו נא מעל אהלי האנשים הרשעים האלה** ואומרים לו הב"ד לא על דעתך אנחנו משביעים אותך אלא ע"ד המקום וע"ד ב"ד וגירסת הרמב"ם והטור הוא על דעתינו וע"ד ב"ד ודעתינו הוא דעת בעלי הדברים והכל כדי שלא יעשה איזה הערמה בשבועתו ואם לפי הבנת הב"ד יש צד רמאות יש לב"ד לומר לו ולפרש בשבועתו שלא יתכוין בהערמה זו ולא יסמכו על מה שאמרו לו שנשבע על דעת ב"ד וכן יש רשות לב"ד להשביע בנקיטת חפץ במקום שא"צ ע"פ הדין כמ"ש בסי' ט"**ו וכן יש רשות לב"ד לאיים עליו עוד באיומים אם יראה להם שקל השבועה בעיניו כמו להביא מיטה של מתים ולכבות הנרות וכיוצא בזה** ודברים אלה אין רשות רק להב"ד אבל הבע"ד אין לו רשות להוסיף דבר מדעתו ואין מאיימין אלא בשבועת הדיינים שהיא ע"י טענה וודאית בין שהיא מן התורה או מדרבנן אבל על שבועה שנתחייב בה מפני טענת ספק בין מן התורה כמו שבועת שומרים בין מדרבנן כמו שבועת השותפים א"צ איום כל כך כיון שהתובע עצמו אינו יודע האמת וכן בהיסת אף על פי שהתובע טוען ברי מ"מ כיון שאינה בשם א"צ איום כל כך **ומ"מ צריכים הב"ד להפציר בהבעלי דינים אולי ישתוו ביניהם שלא יצטרך לישבע ואם הדיינים חוששים שתהיה בזה שבועת שקר ח"ו יש להם לאיים על הנשבע בכל מיני איום ובכל מיני שבועות**.

ה. ערוך השולחן חושן משפט סימן טו סעיף ו

ראובן שתבע מעות לשמעון ושמעון משיב השבע לי במקום שע"פ הדין יכול להשביעו אם הדיין מבין שגם שמעון יודע שהאמת עם ראובן ורק רצונו להטיל עליו שבועה מפני שיודע שראובן לא ישבע אף על אמת ביכולת הדיין להחליף השבועה על שבועה קלה או על חרם סתם **ודבר זה הוא עיקר גדול בזמה"ז וצריך הבנה גדולה בעניני חיוב שבועות דידוע בזמנינו זה שרוב ישראל לא ישבעו אף על האמת ורוב העניינים אין יוצאין מידי שבועות ובכן האמת נלקה ולכן אם הדיין מבין לפי הענין ולפי ערך האיש יכול להחליף השבועה על דבר קל מזה** האמנם בדברים כאלה צריך הרבה זהירות ויראת אלקים וחכמה ותבונה וידיעה גדולה בהוויית העולם ושיהיה לבו לשמים וכל דיין שיודע בעצמו שאינו ראוי לזה יסלק א"ע מעניינים כאלו.

ו. שולחן ערוך אורח חיים הלכות בית הכנסת סימן קנו סעיף א

ויזהר מלהזכיר שם שמים לבטלה, שבכ"מ שהזכרת השם מצויה, מיתה מצויה; ויזהר מלישבע, אפי' באמת, שאלף עיירות היו לינאי המלך וכולם נחרבו בשביל שהיו נשבעים שבועות אף על פי שהיו מקיימים אותם.

ז. תלמוד בבלי מסכת תמורה דף ג עמוד ב

אשכחן שבועת שוא, שבועת שקר מנלן? רבי יוחנן דידיה אמר: לשוא לשוא שני פעמים, אם אינו ענין לשבועת שוא - תניהו ענין לשבועת שקר, דלוקה...אימר: אפילו שבועת אמת! בהדיא כתיב שבועת ה' תהיה בין שניהם. אימר: הני מילי - לפייס את חבירו, אבל מילקא - לילקי! לא מצית אמרת, דהכתיב ובשמו תשבע. ההוא מיבעי ליה לכדרב, דאמר רב גידל אמר רב: מנין שנשבעין לקיים את המצות - שנאמר נשבעתי ואקיימה לשמור משפטי צדקך! הכתיב קרא אחרינא ובו תדבק ובשמו תשבע.

ח. רש"י מסכת תמורה דף ג עמוד ב

ובשמו תשבע - דשבועת אמת שריא למעבד.

לקיים המצוה - כדי שלא יוכל לחזור בו שנאמר נשבעתי ואקיימה וגו' ואהכי איצטריך האי קרא ובשמו תשבע לאשמועינן דנשבע לקיים את המצוה מותר.

ט. ספר המצוות לרמב"ם מצות עשה ז

**והמצוה השביעית היא שצונו להשבע בשמו יתעלה כשנצטרך לקיים דבר מן הדברים או להכחישו כי בזה הגדולה לשם יתע' וכבוד ועילוי והוא אמרו (ואתחנן ו עקב י) ובשמו תשבע**. ובבאור אמרו (עי' שבועות לה ב) אמרה תורה השבע בשמו ואמרה תורה אל תשבע. רוצה לומר כי כמו השבועה שאינה צריכה אתה מוזהר ממנה והיא מצות לא תעשה (סב) כן השבועה בעת הצורך מצווה בה והיא מצות עשה. ולכן אינו מותר להשבע בדבר מכל הנבראים כמו המלאכים והכוכבים כי אם על צד חסרון הנסמך. כגון שיאמר באמונת השמש והוא ירצה באמונת אדון השמש. ועל הדרך הזו ישבעו אומתנו בשם משה רבנו. וזה ידוע שהנשבע ירצה לומר באלהי משה או במי ששלח משה. וכמו שלא יכוין הנשבע זה ונשבע באחד מן הנבראים והוא סובר כי לדבר ההוא אמיתות בעצמותו עד שישבע בו הנה עבר ושתף דבר אחר עם שם שמים, שבאה הקבלה (סוכה מה א סנה' סג א) כל המשתף שם שמים עם דבר אחר נעקר מן העולם. ואל זה הענין כיון הכתוב באמרו ובשמו תשבע. רוצה לומר כי לו לבד תאמין האמת שראוי שישבע בו. והנה אמרו בפרק ראשון מתמורה (ג ב) מנין שנשבעין לקיים את המצוה שנאמר ובשמו תשבע.

י. השגות הרמב"ן לספר המצוות לרמב"ם מצות עשה ז

כתב הרב והמצוה השביעית היא שנצטוינו לישבע בשמו יתב' בעת שנצטרך לקיים דבר או להרחיקו והוא אמרו ית' ובשמו תשבע וכבר אמרו בפרק ראשון שלתמורה (ג ב) מנין שנשבעין לקיים את המצוה שנ' ובשמו תשבע. **ואני תמה בדברי הרב שלא אמרו כן בגמר תמורה אלא על דרך הויכוח והקושיא. שהיו חוקרים אם נאסור שבועת אמת בשמו יתברך ויתעלה ממה שכתוב (ס"פ תבוא כח נח) ליראה את השם הנכבד והנורא, אמרו ואימא כי כתיב והפלא בנשבע שבועת אמת והשיבו שבועת אמת שריא דכתיב שבועת י"י תהיה בין שניהם.** עוד חקרו אימא להפיס דעתו שלבעל הבית אבל מילקא לקי. כלומר שתהיה שבועת השומרים מותרת להפיס דעתו שלבעל הבית אבל ילקה על שבועת אמת כשנשבע מעצמו שבועת בטוי. והשיבו קרא אחרינא ובשמו תשבע. ובמחקר הזה הקשו עוד ההוא לכדרב גידל אמר רב הוא דאתא דאמר רב גידל אמר רב מנין שנשבעין לקיים את המצות שנאמר נשבעתי ואקיימה לשמור משפטי צדקך. והשיבו ההוא מובו תדבק נפקא ובשמו תשבע למה לי אם אינו ענין לשבועת הדיינין דנפקא לי משבועת י"י תנהו ענין לשבועתא דעלמא דשריין ואם אינו ענין לשבועת המצוה דנפקא לי מובו תדבק תנהו ענין לשבועה דחול**. והמתבאר מזה שאין השבועה בשמו בעת הצורך חובה ומצות עשה אבל רשות היא בידינו עם תנאים רבים והכתוב הזה אינו מצוה אלא רשות, שלא כדברי הרב.** וכן ובו תדבק אינו נדרש כמו שאמר (מ' ו) להדבק בתלמידי חכמים.

והנראה אלי כי הכתוב הזה ובו תדבק מצוה שנשבע בשמו לקיים מצותיו ית' ולהזהיר מן העבירות אמר את י"י אלהיך תירא בכל עניין היראה והפחד ושלא תזכור שמו לבטלה ואותו תעבוד בעשיית המצות ובו תדבק שתדביק נפשך אל מצותיו ואל עבודתו ותזרז אותה אליו בשבועות ואסרים לקיים חפצו ויש לך רשות להשבע בשמו לקיים כל דבר. וכפל עוד מצוה בענין הדביקה אמר (סוף פרשת עקב) לאהבה את י"י אלהיכם ללכת בכל דרכיו ולדבקה בו. וממנו דרשו בספרי הדבק בחכמים ובתלמידיהם...

וכן ענין השבועה נכפל עוד בפסוק אחר (ואתחנן ו) את י"י אלהיך תירא ואותו תעבוד ובשמו תשבע לא תלכו אחרי אלהים אחרים. ואין הכפל ראוי ברשות**. ולכן נאמר שהוא לאו הבא מכלל עשה ובשמו תשבע ולא תלכו בזה אחרי אלהים אחרים להשבע בהם או לעבדם ולירוא מהם** וכבר נאסר זה בלאו ושם אלהים אחרים לא תזכירו לא ישמע על פיך (משפטי' כג הו' בל"ת יד) אבל בא לעבור עליו בלאו ועשה.

יא. שו"ת חתם סופר חלק ה (חושן משפט) סימן צ

**נשאלתי מאת כבוד הדרתו מנא הא מילתא דרגיל על לשונינו דאפי' שבועת אמת עבירה היא ועי"ז נמנעים מלשבוע אפי' שבועת אמת ומתפשרי' בכל מה דאפשר רק שלא לשבע אפי' באמת גם כי אחז"ל אלף עיירות הי' לינאי המלך וכולם נחרבו על עון שבועת אמת מ"מ היא גופו היכי רמזא** אלו דברי פר"מ עיין ספר חסידים סי' תי"ח תי"ט.

הנה נאמנים עלינו דברי חז"ל ומ"מ ליכא מילתא דלא רמוז בקרא ואין להביא מש"ס תמורה ג' ע"ב דהוה סד"א דהנשבע באמת עפ"י ב"ד שבועת הפקדון אף על גב דהי' מחויב מן התורה להפיס בעל דינו דכתיב ולקח בעליו מ"מ הוה סד"א דלוקה ונהי דמסיקנו מקרא דובשמו תשבע דאינו לוקה אבל עכ"פ איסורא איכא א"ך נ"ל דאין זה ראי' דיש לדחות דלמסקנא אפי' איסורא ליכא **אבל נ"ל דמפורש בקרא דדברי קבלה קהלת ט' דכתב הכל כאשר לכל מקרה א' לצדיק ולרשע לטוב לטהור ולטמא לזובח ולאשר איננו זובח כטוב כחוטא כנשבע כאשר השבועה ירא**. והאמנם במקרא הזה באו כפולים ענינים הרבה במלות שונות מ"מ מה שמסיים נשבע ואשר שבועה ירא קשה מאוד להולמו חדא אם הכוונה אשר נשבע לשקר אין לך חוטא גדול מזה כדאיתא סוף יומא ובמס' שבועות לשבועת שוא הוא מן החמורות ונאמר בו לא ינקה וכל העולם כלו נזדעזע עליו וכבר הזכיר חוטא ומה לו להזכיר נשבע ותו אשר שבועה ירא מה לשון יר"א ההיפך מנשבע הוא אשר אינו נשבע וכמו שאמר זובח ואיננו זובח ה"נ הו"ל למימר הנשבע ואשר איננו נשבע והיותר קשה דעיקור חסר מן הקרא דהול"ל אשר נשבע לשקר ואיך סתר ואמר הנשבע **סתם אע"כ קרא מיירי מהרגיל להשבע באמת ואיננו בגדר חוטא ואשר שבועה ירא פורש עצמו מלשבע כלל אפי' באמת שלא יבוא ח"ו לידי שבועת שקר וכמ"ש חז"ל אל תהי רגיל בנדרים שסופך למעול בשבועות וכמ"ש והאריך הר"א א"ע בפסוק לא תשא שם אלקים לשוא על הרגילים לשבע אפי' באמת סופם לשבע בשקר ועוד אפי' שבועת אמת עכ"פ אית בי' משום נושא שמו ית"ש לבטלה ואם אפשר לו לפשר בכל מה דאפשר כדי שלא לישא שמו ית' על שפתיו יש לו לעשות כן וזה בכלל דברי ש"ס תמורה ג' ע"ב הנ"ל וע"כ אמר שבועה ירא שירא לשבע באמת מטעם יראת כבוד ה' ומטעם שלא ירגל לשבוע ויבוא ח"ו למעול בשבועה ומכ"ש בענין ממון** שאיכא למיחש טפי כמ"ש תוס' שבועות כ"ו ע"א ד"ה את לבך וכו' כנלע"ד ע"ד פשוטו וברש"י עפ"י מדרש שפי' פי' אחר ומ"מ אין מקרא יוצא מידי פשוטו כנ"ל.

ומעתה נחזור לעניננו דודאי כן הוא דע"כ לא גילה לן קרא בשמו תשבע אלא דלא לילקי דהוה סד"א דלילקי אבל עכ"פ אסורא עביד ומה"ט נ"ל אמרו חכמינו ז"ל שבועות ר"פ הדיינים ל"ט ובאה אל בית הגנב זה הגונב דעת הבריות שאין לו ממון אצל חברו וטוענו ומשביעו וקשה וכי משום טירחא בעלמא שהטריח את חברו לשבע באמת יתחייב בעונש הגדול המר הזה דבר שאין אש ומים מכלה אותו אע"כ שבועת אמת הוא רע ומר ואשרי הנזהר ונשמר יאמר שם נגדם **הבדלו נא מעל אהלי האנשים האלה וקשה איך מחליטי' לרשעים בשלמא אנשבע לשקר הוה רשעים שניהם זה הנשבע לשקר וכן אידך המשביעו מטעם שכ' רש"י שם ל"ט ע"ב דקדק למסור ממונו ביד נאמן** **וא"נ כמ"ש סמ"ע סי' פ"ז ס"ק ס"א שכשרואה שזה רצה לשבע על שקר הי' לו לפשר עמו שלא יתחלל שם ה' בשבועות שקר אבל אי נשבע באמת נהי דהמשביעו הוא רשע שמשביע את חברו בחנם מ"מ הוא מה חטא שנשבע באמת ואיך מחליטים לומר רשעים ואין לומר שלא דקדק למסור ממונו ביד נאמן כפי' רש"י דהא השתא אהנתבע קיימי' והוא הלוה ומה הו"ל למיעבד ואיש עני הוא וזוזי אנסי' שזה הלוה לו ולא אחר ועתה תובע בכפל וע"כ מודה במקצת מה שהוא אמת ונשבע על השאר שבועת אמת אע"כ מ"מ הי' לו להשוות ולהפסיד משלו ולא לשבע באמת ובזה יתיישב מ"ט יהיב סמ"ע טעם אחר שלא כפי' רש"י** והא"ש דרש"י פי' על פסוק שבועת ה' חלה על שניהם רוצה לומר אם ישבע לשקר יהי' על שניהם וסגר בפי' רש"י ובטעמו ואם נשבע באמת אפשר שאינו חל אפי' על א' מהם אך הסמ"ע יהיב טעמא על מה שמחליטי' את שניהם לרשעי' **וע"כ מטעמא דסמ"ע דאפי' נשבע באמת מ"מ גם הנשבע רשע שהי' לו לפשר** וכן משמע בפ' שבועת העדות מי יימר דמשתבעת ע"ש משמע שרגיל להפסיד ממונו ולא לשבע **באמת עפ"ז כ' הר"ן ר"פ כל הנשבעין אק' הש"ס דליתיב לי' בלא שבועה משום דהשכיר הוה העני יעזוב שכרו ביד בעה"ב ולא ירצה לשבע אפי' באמת כי כן דרכן של בני ישראל להפסיד ממון עצמם ולעשות כל טצדקי שלא לשבע אפי' באמת** ולפע"ד זו השיב בזה ומנהג ישראל תורה ואין להרהר ואחתום בברכה הכ"ד א"נ. ויעיי' דבר זה מבואר בס' חובת הלבבות פ"ו משער האהבה ע"ש וברבה פ' ויקרא אמרי' ברייתא בין חייב בין זכאי למומי לא תיעול פי' לשבועה לא תכנס אפי' זכאי ע"ש. פ"ב יום ג' ל"ג בעומר תקפג"ל.

יב. שו"ת מנחת יצחק חלק ד סימן נא -נב

בנדון מומחה רואה חשבון. CHARTERED ACCOUNT לקבל משרה בערכאות

לשון השאלה: רב נכבד, הנני פונה אל מע"כ לבקש מתורתו, תשובה לשאלות שנתעוררו לי בתוך מקצועי, אני בקי בחשבונות ועניני מסחר, מה שנקרא באנגליה/: Chartered Account. השבוע מינו אותי בערכאות שלהם, בתור בקי, להביע דעתי, בענינים הבאים אצל השופטים, הנוגעים למקצועי, רק מבקשים ממני, כדת מה שכתוב בחוקים שלהם, שקודם כל ענין שימסרו לי, שאשבע, בלי נקיטת חפץ, שאגיד דעתי לפי מה שלבי מאמין. עבודה כזו, מעניינת אותי הרבה, לא אודות הרווח שאקבל ממנה, אלא במה שיתן לי חשיבות בענינים הנוגעים למקצועי, רק אני חושש לג' דברים: (א) היש איזה צד חומרא, או חשש, אשר בגללו, כדאי להשמט משבועה, אף למי שבבטח יגיד האמת, ...אבקש ממע"כ, שיפנה לשאלות אלו באופן נחוץ מאד, כי אני צריך לקבל או לדחות מה שמציעים לי תיכף, ואם דוחה אני עכשיו, אחר כך יהי' קשה מאד לחזור ולקבל, אולי מע"כ יוכל לענות לי השבוע דרך מכתב עקספרעס.

והנה השבתי להשואל הנ"ל בקיצור, שאין לקבל עליו משרה כזו, המקושר בשבועות, וטעמי ונמוקי כדלהלן, וקבלתי מכתב וגם טלגרמה מהמעוניין, אשר על סמך תשובתי, פעל אצל הערכאות, לפוטרו משבועה, ...

וכעת הנני לבאר טעמי ונמוקי, בנוגע להשבועה, (ד) הנה השואל שאל, אם יש איזה חומרא או חשש, אשר בגללו, כדאי להשמט אף משבועת אמת, ע"ז תשובתי, **לא רק חומרא יש אלא כן היא מעיקרא דדינא, וכמ"ש בתשו' חת"ס (חו"מ סי' צ'), למצוא מקור, להא מילתא דרגיל על לשונינו, דאפילו שבועת אמת עבירה היא, ועי"ז נמנעים מלישבע, אפילו שבועת אמת, ומתפשרי' בכל מה דאפשר, רק שלא לשבע אפילו באמת עיין שם**, - ובאמת הא דרגיל על לשונינו, הוי עוד מימי התנאים, וכמו דאיתא בירושלמי (פ"ו דשבועות ה"ה), ומד"ר (ויקרא פ"ו - ב'), הדא דברייתא אומרים, בין זכאי בין חייב, לידי מומי לא תעול עיין שם, וכדלהלן, - ופשיטא דהא דאנו צריכים למקור לזה, היינו ע"ד שנמנעים מלישבע, אף שיפסידו עי"ז ממון, שמגיע להם באמת, - אבל היכא דאינו נוגע לשום הפסד, פשיטא דאיכא איסורא רבה לישבע, וכדאיתא במתני' (נדרים ט' ע"א), כנדרי רשעים, נדר בנזיר בקרבן ובשבועה, ועי' בדברי הש"ס שם (כ"ב ע"ב), ומטעם דילמא אתי' לידי תקלה, כמבואר שם (ט' ע"ב), ומכ"ש בלשון שבועה, כדאיתא שם (כ' ע"ב), לעולם אל תהי רגיל בנדרים שסופך למעול בשבועות, ומשום דשבועה חמירא טפי, דכתיב בי' לא ינקה, וכמ"ש התוס' והר"ן שם, - וברמב"ם ספר המצות (מצוה ז') כתב, שהשבועה אין צורך אליה, הוי בלא תעשה, ועי' שם בלב שמח, דבמקום שאין לו צורך לאותה שבועה, במזכיר שם שמים לבטלה, יחטא לא' עיין שם, - ועי' תוס' (נדרים ח' ע"א ד"ה מושבע).

(ה) **אמנם צ"ע, והיא פליאה גדול', על שלא הביא החת"ס, שכבר פליגו בזה אשלי רברבי, דהרמב"ם (בפי"א מה' שבועות), ובס' המצות, שם, ס"ל דשבועה בעת הצורך, היינו שבועת הדיינים, הוי מצוה לישבע, והרמב"ן שם בסה"מ, השיג עליו, שאינו מצוה רק רשות, ודוקא אם יש בו כל התנאים**, שחשב במדרש רבי תנחומא, את ד"א תירא, שתהי' כאותן שנקראו יראי א', אברהם איוב ויוסף, ואותו תעבוד ובו תדבק וכו', אם יש לך מדות אלו, אתה רשאי לישבע ע"כ, (וכן איתא במד"ר פ' מטות), הא לא"ה, אינו רשאי לישבע, אפילו באמת, והביאם בספר החינוך (מצוה תל"ו), והעיר בזה גיסי הרב הגאון מוהר"ד צימעטבוים הי"ד בגליון החת"ס, וכן השיג הראב"ד (בפתיחת הרמב"ם יד החזקה) על הרמב"ם, והכסף משנה השיב ע"ז שם, ליישב דברי הרמב"ם, וכמו כן המליץ בעד הרמב"ם בספר מגילת אסתר על הסה"מ שם, ולעומת זה, הרשב"ץ בפירוש האזהרות, והמזרחי (פ' ואתחנן), טענו כנגדו, וע"ע בס' לב שמח וקנאת סופרים על הסה"מ, מש"כ בזה, וכ"ז השמיט החת"ס ז"ל, וצע"ג.

(ז) ו**הנה עוד מבואר בזה ביותר, בדברי הרדב"ז** (מכ"י), על הרמב"ם שם (פי"א מה' שבועות ה"א), שכתב בטעם הקדמת הרמב"ם שם, כשם ששבועת שוא וכו', כך מצות עשה שישבע, מי שנתחייב שבועה בב"ד וכו', משום דפרק זה, מבאר רבינו דיני שבועת הדיינים, ולפי שאם נתחייב שבועה, יפרוש מפני חומר שבועה, לכך הקדים שכשם שמצוה על שבועת שוא ושקר, כן הוא מצוה לישבע בשמו ית' באמת וכו' עכ"ד, **- הרי שהסביר כוונת הרמב"ם לומר, שלא לפרוש מפני חומר השבועה, באם נתחייב שבועה בב"ד, - וכוונתו שדוקא בכה"ג, הוי מצוה לישבע, אבל באין צורך, אז אדרבה עובר בל"ת, כדאיתא בסה"מ שם**, - **ומהאי טעמא דחה בספר מגילת אסתר שם, מה דהביא הרמב"ן, ראי' דלא כהרמב"ם, ממה דאיתא במדרש תנחומא, אמר להם הקדוש ברוך הוא לישראל, לא תהיו סוברים שהותר לכם לישבע בשמי אפילו באמת, אלא אם יהי' בך כל המדות הללו וכו' כנ"ל, - וכתב, דשאני התם, דמיירי דאין צורך כל כך לישבע, אלא שנשבע הוא לחבירו, לעשות דבר אחד, והוא אינו מבקש ממנו שישבע**, וזה שסמך למדרש הזה, (במדבר רבה פ' מטות), מעשה בינאי המלך, שהיו לו שני אלפים עיירות, וכולן נחרבו על שבועת אמת, כיצד אומר אדם לחבירו בשבועה, שאני הולך ואוכל כך וכך במקום פלוני וכו', אבל בהיות עם הצורך להשבע, מצוה יש בה עכ"ד, - והרי עשה עוד, מהמעשה בינאי המלך, סיעתא לדברי הרמב"ם, והחת"ס הביא עובדא זו לסיעתא לשיטתו, שהוא דלא כהרמב"ם הנ"ל, וצ"ע, ...

(ח) **ולפי דברי המגילת אסתר הנ"ל, צ"ל, דלהרמב"ם יש ג' חילוקים בדבר השבועה**, **דכשיש צורך בדבר**, הוי מצות עשה, **ואם אין צורך כל כך**, ועם כל התנאים המבוארים במד"ר ותנחומא, הוי רשות, **ואם אין צורך בדבר כלל**, הוי בלא תעשה, כדמוכח בסה"מ שם וכנ"ל, - ... ובדבר מה שהעיר החת"ס מש"ס (תמורה ג' ע"ב), דהוי סד"א, דהנשבע באמת עפ"י ב"ד ילקה, ונהי דמסיקנא מובשמו תשבע, דאינו לוקה, אבל עכ"פ איסורא איכא, אך יש לדחות, דלמסקנא אף איסורא ליכא עכת"ד, - הנה דברי הש"ס הנ"ל, המה נקודה עיקרית בדברי הרמב"ם והרמב"ן, ומצדיקי הרמב"ם שם, ויש בזה, חלופי גרסאות בש"ס דשם, אבל לאידך גיסא, דס"ל דהא ודאי מוכח משם, דליכא איסורא, אלא שהרמב"ם הוכיח משם, דאף מצוה איכא, והמשיגים ס"ל דאין ראי' משם עייש"ה, ...

(ט) **אמנם שפיר העיר החת"ס (מפ' שבועת העדות), מי יימר דמשתבעת עיין שם, דמשמע שרגיל להפסיד ממונו, ולא לישבע באמת, ועפ"ז כתב הר"ן (ר"פ כל הנשבעין), דשכיר העני, יעזוב שכרו ביד בע"ב, ולא ירצה לישבע, אפילו באמת, כי כן דרכן של בני ישראל, להפסיד ממון עצמן, ולעשות כל טצדקי שלא לישבע אפילו באמת עכ"ד, - וכה"ג הפליא, הפלא ופלא, בספר קנאת סופרים שם, על הבנת כמה גדולים בשיטת הרמב"ם**, שהשבועה כשהיא לצורך, דהיינו בשנתחייב בה בב"ד, מ"ע לעשותה, וחובה לישבע בשמו ית', דמאין יצא להם לייחס אל הרב, כי הך סברא, שאם נתחייב שבועה בב"ד, ולא ירצה הוא לישבע, אפילו על דבר אמת, ובחר לשלם, כעבריין על מ"ע יחשב, דדא ודאי סברא זרה היא מאד, לא יכילנה הרעיון, **והלא תנן (בפ' המפקיד), שילם ולא רצה לישבע וכו', דמדקתני ולא רצה, משמע ודאי, דאפילו על דבר אמת, הרשות בידו לשלם, ולא לישבע עיין שם,** - **ובזה הסיב דעת הרמב"ם, דהמצוה שמנה לישבע בשמו, היינו שאם רצונו לישבע, תהא השבועה בשמו לבד, ולא בשם זולתו**, וידמה זה למה שבא בתורה, כי תאוה נפשך לאכול בשר, תזבח ואכלת בשר, דהאכילה היא רשות בידו, אמנם הזביחה היא מ"ע, שכשירצה לאכול בשר, יזבח ואח"כ יאכל עייש"ה, - וכה"ג פי' הרדב"ז, את כוונת הרמב"ם, לפי פי' הכסף משנה שם בדבריו עיין שם.

(י) **והנה גם במה דציין החת"ס שם (בסוף התשובה), למה דאיתא (במד"ר פ' ויקרא), דאמרי ברייתא, בין חייב בין זכאי, למומי לא תיעול, פי' לשבועה לא תכנס, אפילו זכאי כנ"ל, - ימצא המעיין בדברי המדרש שם במילואם, טענה, כנגד ישובו של המגילת אסתר הנ"ל**, על השגת הרמב"ן הנ"ל, - דז"ל המד"ר שם (פ"ו - ב'), א"ר אייבו מפני מה משביעין האדם בס"ת, ומביאין לפניו נודות נפוחים וכו', כך המשביע את חבירו לשקר, סוף שיצא ריקם מכל ממונו, ר' אסי אמר על שקר, ר' יונה אמר אפילו על אמת, ... **אמנם י"ל**, דהרמב"ם ס"ל הפי' במד"ר הנ"ל, כפי' המפרשים, דהמד"ר שם מיירי, בנשבע לשקר, ומה שחולקים, ר' אמי ור' יונה והדא דברייתא, סובבים על המשביע, אם משביע בשקר, שאין עליו שום תביעה, או אף אם משביעו באמת, נענש, על שהביאו לשבועת שקר..

(יא) **אכן לפי מה דאיתא בירושלמי (פ"ו דשבועות ה"ו), סופה לצאת עליו וכו', ר' יונה אמר על שקר, ר' יוסי אמר אף על האמת**, והדר מייתי הך עובדא דאיתתא עיין שם, ומוכח דזה שוב פלוגתא אחרת, וסובב על הנשבע, אם חייב דוקא, כשיודע שנשבע לשקר, או אפילו כשסובר שנשבע באמת, וכמו שכתב בס' אמירת דברים שעה"ג המד"ר שם, - ודוחק לומר, דהרמב"ם פסק כמ"ד על שקר, ודלא כהדא דברייתא, - **...מ"מ כיון דמהמסקנא מוכח דס"ל להירושלמי והמד"ר, דאף על האמת, איכא איסור, כנ"ל, למה לן לשויא פלוגתא בין ההלכות**, וע"ע (גיטין ל"ה ע"א) עייש"ה, וגם במדרש אגדה (חלק שני מכת"י ישן, הוצאה חדשה ניויארק תש"ך, פ' ויקרא), מבואר הרבה, בדבר שלא לישבע אפילו באמת עיין שם.

(יב**) ודאתאן לנו, דמכל הנ"ל, הי' נראה להוכיח הפי' בדברי הרמב"ם, כהקנאת סופרים הנ"ל,** - ובכסף משנה שם, פירש כוונת הרמב"ם, דדוקא בירא א' (רצונו לומר שיש לו כל המדות שחשבו במד"ר ותנחומא כנ"ל), מצוה להם לישבע, ולעת הצורך דוקא, ולשאר כל אדם אסור עיין שם, - **והעולה מזה, להלכה למעשה, דאף אם נתחייב נתחייב שבועה בב"ד, הוי מצוה שלא לישבע אפילו באמת, זולת אם יש בו כל מדות שמנו חכמים כנ"ל, אז י"ל דלשיטת הרמב"ם, הוי מצוה לישבע, ואף בזה שאר פוסקים חולקים, ולפי הקנאת סופרים, גם הרמב"ם ס"ל כן, אבל שלא בשעת הצורך איסורא רבה איכא לישבע**.

(יג) **והנה להכניס עמו לכתחילה, לענין, שיהא אח"כ צריך לישבע, החליט בלב שמח שם, דאף להרמב"ם, איכא איסורא בדבר**, והמציא זה בכוונת המד"ר ותנחומא הנ"ל, דדוקא אם יש בו כל המדות, רשאי להביא לידי צורך לישבע עיין שם, - ולענ"ד בכה"ג, אף ביש בו כל המדות האלו, ואף לשיטת הרמב"ם, אין להביא עצמו לידי כך, כיון שבאין צורך, אסור לישבע, אף שבשעת הצורך, הוי מצוה להרמב"ם, א"כ ה"ז דומה, למי שמביא עצמו לידי סכנה, שהותרו לו כל האיסורים, ואף מצוה איכא בדבר, ונודע פלוגתת הרז"ה והרמב"ן באישתפיך חמימי, וכ"ז לענין מילה, דהוי דבר מצוה ואכמ"ל.

(יד) וא"כ בנוגע לנד"ד, לקבל עליו משרה כזו, שיצטרך לישבע בכל פעם ופעם, לא מיבעיא להפוסקים החולקים על הרמב"ם, אלא אף להרמב"ם, איסורא איכא, ומכ"ש דיש לו ב"ה פרנסה בלא זה, למה לי' להכניס בפרצה דחוקה ביותר, מכמה טעמים כנ"ל, - והנה גם בספר חסידים (סי' תי"ח), החמיר שם ג"כ בשבועת אמת, ומשום דכמה כרכים נחרבו עבור שבועת אמת, וסיים לכך יזהר אדם, שלא יעשה מו"מ עם הגוי, ועם היהודי, אלא בפני עדים עכ"ל, ונראה דמה דסיים, הוי שלא יכניס עצמו לזה, - וע"ע שם...

יג. שולחן ערוך חושן משפט הלכות טוען ונטען סימן פז סעיף כב

כל מי שנתחייב שבועה, בין של תורה בין של דבריהם, אפילו היסת,יש לו להחרים סתם, קודם שישבע, על כל מי שטוען עליו דבר שאינו חייב בו כדי להשביעו חנם, ויענה המשביעו: אמן.

יד. שולחן ערוך חושן משפט הלכות טוען ונטען סימן פז סעיף לז

אין מוסרין שבועה למי שרץ אחר שבועה.

טו. פתחי תשובה חושן משפט סימן פז ס"ק לח

למי שרץ אחר שבועה. כתב בספר שער משפט [סקכ"ז], פירוש, דהב"ד יראו לפשר ביניהם שלא יבוא לידי שבועה, ובספר יפה תואר על המדרש פרשת ויקרא [פרשה ו' ג'] פירש עוד, דנפקא מינה במי שחייב היסת והתובע רץ אחר שבועה, בכה"ג אין הנתבע יכול להפך את השבועה עליו, כמו אם היה התובע חשוד שאין הנתבע יכול להפך היסת עליו אלא משלם או נשבע כמבואר בסימן צ"ב סעיף י"ג, ע"ש.

טז. טור חושן משפט הלכות דיינים סימן יב

אפילו אם שמע דבריהם ויודע להיכן הדין נוטה כל זמן שלא גמר הדין לומר פלוני זכאי ופלוני חייב אבל לאחר גמר דין אינו יכול לעשות פשרה ומיהו אם יש שבועה ביניהם רשאי לעשות פשרה ביניהם אפילו לאחר גמר דין כדי ליפטר מעונש שבועה.

יז. ב"ח חושן משפט סימן יב

ומה שכתב ומיהו אם יש שבועה ביניהם וכו'. כ"כ התוספות. ורבינו הבין דאף לפירוש רש"י קאמרי התוספות דלאחר שאמרו איש פלוני חייב שבועה רשאי לעשות פשרה אבל בהגהת אשיר"י (סי' ד) מבואר דלא כתבו התוספות כך אלא לפירושם דאף על גב דדקדקו כל הצורך דלא מיחסרא אלא איש פלוני אתה חייב שבועה שרי למימר להו לעשות פשרה כי היכי דליפטרו מעונש שבועה אבל כשכבר גמרו הדין לומר לו איש פלוני אתה חייב שבועה אינו רשאי לעשות פשרה דכיון דכבר גמרו הדין לפסוק שבועה אם חוזרים הדיינים ועושים פשרה נראה כאילו לא דנו דין אמת וגם בזה נכון להחמיר.

יח. שולחן ערוך חושן משפט הלכות דיינים סימן יב סעיף ב

ואם חייבו בית דין שבועה לאחד מהם, רשאי הבית דין לעשות פשרה ביניהם כדי ליפטר מעונש שבועה.

יט. פתחי תשובה חושן משפט סימן יב ס"ק ג

שלא יטה הפשרה. בגליון שו"ע דהגאון רע"ק איגר זצ"ל נכתב בצידו, וכשם שבהטיית הדין אם טועה בדין חוזר ה"נ בפשרה. כנה"ג [הגה"ט אות ז'] בשם מהרי"ט סי' צ"ח, עכ"ל. **ועיין בתשובת שבו"י ח"ב סי' קמ"ד אודות הפשר שנעשה בקנין בין ראובן לשמעון שותפו, ועתה מערער ראובן על הפשר לפי שנכוה ברותחין, כגון בשביל השבועות שהיה הוא חייב לשמעון עשו פשר שיפדה בממון הרבה, ועל השבועות שהיה חייב שמעון לא עשו כל כך**, ואיזה שבועות ויתרו לגמרי, הרי שהיטו הפשרה לצד שמעון יותר והוי כפשר בטעות וחוזר. ועוד טען ראובן לבטל הפשר לפי שמבואר בהקנין שדייני הפשר יעשו פשרה רק על אודות השבועות שביניהם ולא לזולתן, מה שמבואר בהחלט בפסק דין, והם עשו פשר גם על זה, נמצא שהפשר בטל. **והשיב דטענה א' של ראובן לאו כלום היא לבטל כח הפשר שנעשה בקנין, ודייני הפשר יכולין לתרץ דבריהם שכפי ראות עיניהם לא היה אפשר לראובן לישבע על דבריו עד שצריך פדיון הרבה לשבועתו, משא"כ שמעון היה יכול לישבע באמת**, וכה"ג יכולין לתרץ בכמה אנפי, ודבר המסור ללב נאמר בו ויראת מאלהיך, וכל כמה דלא מברר שלקחו שוחד להטות כח הפשר נשאר הפשר בתקפו ואין אחר הקנין כלום. וטענה הב', הא ודאי שיכול לבטל מקצת הפשר מה שנעשה בענין זה שמוחלט בפס"ד בלי שום הטלת שבועה, אך לא משום זה יבטל שאר כל הפשר מה שנעשה בענין שבועות שביניהם, דלא אמרינן בכה"ג שטר פשר שבטל מקצתו בטל כולו כו'. וכ"כ להדיא בתשובת מהר"ם טראני סי' (קמ"ח) [קמ"ז] דבמה שטעו הפשר בטל ולא במה שלא טעו, אך אם יטעון ראובן שכל הפשר תלוי זה בזה, דלכך חייבו אותו ע"פ הפשר בכמה דברים לפי שזיכו אותו מצד אחר באיזה דברים שמבואר בפס"ד להדיא לחובתו, ועכשיו שזה בטל גם זה בטל וכיוצא בו, אזי אפשר לבטל הפשר מכל וכל, מ"מ הדבר צריך מיתון ועיון היטב כו', עכ"ד. **וע"ש [בשבות יעקב] עוד בסי' קמ"ה** שנשאל מדיין אחד שקיבלו אותו שני צדדים על סך שלש מאות ר"ט לפשר ביניהם בפשר שקרוב לדין, כיצד ינהוג עצמו בפשר בזה שהדין נותן שמחויב לשלם כל הסך, כיצד יעשה לצאת י"ש. **והשיב כי סתם פשר הוא מלשון פושרין לא קר ולא חם, וכדאמרינן [בב"ב דף קל"ג ע"ב] דייני חצצתא, פירש"י דייני פשרה שחולקין הדבר והוא מלשון מחצה, כן הוא ע"פ הרוב, אלא דמ"מ יש רשות ביד הפשרן לעשות כפי מהות הדבר לפי ראות עיניו לעשות שלום בין הצדדים בלי נטיית צד, ובנידון זה שקיבל לעשות פשר קרוב לדין, נ"ל דפחות שליש מיקרי קרוב לדין**, דהיינו אם חייב ע"פ הדין שלש מאות, יפשר בשתי מאות, שליש פחות, וזה מיקרי קרוב, ומביא שם כמה סמוכות לזה, ומסיים, אך עכ"פ לא יהיה זה שיעור מוחלט שלא לפחות מזה, ואם יראה בעיניו שבדבר מועט יכול לפשר בעל דינו בענין שיהא שלום ביניהם, ודאי טפי עדיף, כיון שע"פ הדין זוכה לגמרי. כלל הדבר הכל תלוי בראות עיני הפשרן, ועכ"פ לא יותר משליש שחייב או פטור ע"פ הדין, כי פחות משני שלישים מיקרי רחוק, ע"ש.

כ. ש"ך חושן משפט סימן יב ס"ק ז

רשאי הב"ד לעשות פשרה כו'. גם בכאן כתב הב"ח [סעיף ג'] דלהתוספות אין רשאי לעשות פשרה, ויש להחמיר כדבריהם, עכ"ד. ואין דבריו נכונים ע"ש, גם חומרא זו קולא היא, והעיקר כמו שכתב הטור.

כא. שו"ת ציץ אליעזר חלק ז סימן מח - קונ' אורחות המשפטים פרק ו

עובדא הוה באשה שתבעה את רעותה סך מסוים שנשארה חייב לה לפי"ד מהקניות שהי' קונה ומקיפה בחנותה. וזאת כפי הרשום ברשימותיה שהיתה רושמת הקפות החנות, והגישה לשם כך דפי מחברת הרשום עליהם רשימות ההקפות, והתשלומים שהיתה משלמת מדי פעם, וטענה שסיכמה את החוב עם התובעת, וברור שלא שילמה אותו. הנתבעת באמצעות בא כחה הכחישה את התביעה וטענה ששילמה כל מה שהיתה חייבת פרט לסך קטן מסוים שהודתה שנשארה עוד חייבת לה. טענה כי התובעת אינה נאמנת וכי אין לסמוך על פנקסה כי לא נהלה אותו בסדר...

ובזה נעבור לטענה ההלכתית השניה דיש לחייב את הנתבעת שבועה דאורייתא מדין מודה במקצת כי הרי הודתה שנשארה חייבת סכום מסוים אם כי קטן.

ובזה אמנם אין חולק על כך, וזה מתאים עם ההלכה דמודה במקצת הטענה חייב שבועה דאורייתא, והתובעת הרי טענה גם טענת ברי בע"פ, כי סיכמו החוב ושברור שלא שילמה אותו.

אולם בהיות והלכה פסוקה היא בחו"מ סי' י"ב סעי' ב', דאם חייבו בי"ד שבועה לאחד מהם רשאי הבי"ד לעשות פשרה ביניהם כדי ליפטר מעונש שבועה, ומה גם במקום שבועה דאורייתא החמורה שבשבועות, לכן יש להטיל פשר בין הצדדים שג"כ דין הוא בכגון זה, ובגדרי הפשרה בזה עיין בפ"ת בחו"מ סי' י"ב סק"ג ובסי' ס"א סק"ד, וכן בספר שו"ת דברי מלכיאל ח"ב סי' קל"ג עיין שם. ואין להאריך יותר.

כב. שו"ת דברי מלכיאל חלק ב סימן קלג

ומה שנסתפק כת"ר אם סמכו על הדיין לפשר קרוב לדין. וע"פ ד"ת צריך הנתבע לישבע וליפטר. מה נקרא בזה קרוב לדין**. ומ"ש השבות יעקב דקרוב לדין היינו שליש פחות. לא שייך כאן. דשם איירי בלא שבועה. והנה מנהג הדיינים הזקנים לתת בעד שבועה ערך שליש מכפי הטענה. ונראה שהמקור לזה הוא מהשבו"י הנ"ל. אבל באמת לא דמי דשם איירי בלא שבועה וכנ"ל**... ומה שהביא מעכ"ת ראיה שפשרה בעד שבועה היא שליש ושכופין על הפשרה מדברי השבו"י ח"ג סי' קפ"ב. ימחול לעיין שם בגוף התשובה ויראה שאינו שייך כלל לנ"ד דשם איירי בשטר ישן והיה אומדנא שהוא פרוע. לזה כתב שם לפשר בעל כרחן של הבע"ד...ולזה עשה שם הפשרה כפי ראות עיניו. והרי כתב שם שאף שהשבועה מוטלת על בעל השטר. מ"מ בלא שבועה אינו יכול לכוף לשלם לו רק שליש מן החוב ע"ש. והיינו כמ"ש דבכה"ג שאני שאין הפשרה על שיווי השבועה רק על אומדן הדעת בגוף החוב. ומצד האומדנא פסק ג"כ לפשר אף בלא הסכם הבע"ד וכנ"ל.

כג. שו"ת אגרות משה חושן משפט חלק א סימן לב

נמצא שלדינא צריך לוי לישבע שבועת השומרין שאינו ברשותו ולא פשע. ואם אינו רוצה לישבע אלא לשלם אף שמחזיק בטענתו שלא פשע יותר נוטה שלא עשו תקנת נגזל ויש לו ליפטר מדין ספק ממון לקולא במה שישלם רק מה שבדעתו שודאי היה שוה. אבל צריך עדיין לישבע שבועה שאינה ברשותו דאר"ה בב"מ דף ל"ד, דאף שמצוי בשוק שאין בזה דין שבועה דר"ה כדאיתא בש"ע ר"ס רצ"ה, מ"מ הא אפשר ששוה הרבה יותר ממה שמשלם כיון דאינו משלם כמו שאומרים התובעים, שבמקח כזה אינו יכול לקנות בשוק. ואם ניכר לדיין שמה שאינו רוצה לישבע הוא משום שפשע באמת שייך תקנת נגזל שישבע שמעון ויטול, אבל ודאי לא מצוי שיהיה ניכר לדיין דבר כזה ובהשערה בעלמא אין לדיין לומר זה ולכן אין כאן תקנת נגזל כדיותר נוטה...ולכן צריך לפשר ולא להשביע בשבועות ובפרט בזמן הזה...

**והנה אין אצלי ספרי רבותינו האחרונים לידע בברור מנהג דיינים לפשר אם יש חלוק בין שבועה דנפטר לשבועה דנוטל אבל כמדומני שנוהגין לפשר בנכוי שליש בעד שבועה בין נפטר בין נוטל, אבל כיון שאין לזה מקור גדול מגמ' ופוסקים הראשונים אין זה ענין מוחלט והכל לפי ראות עיני הדיין, כי לפעמים ניכר שאינו רוצה לישבע משום שהוא שקר ובזה צריך לפשר ליתן יותר, ולפעמים ניכר שהתובע מאמין להנתבע אך רוצה להטיל עליו שבועה משום שיודע שלא ישבע ויתרצה להתפשר בזה יש לפשר ליתן פחות לכן תלוי בעיני הדיין אבל אם לא ניכר כלום כמדומני שנוהגין בנכוי שליש בעד שבועה בין נפטר בין נוטל.**

אולם בהיות והלכה פסוקה היא בחו"מ סי' י"ב סעי' ב', דאם חייבו בי"ד שבועה לאחד מהם רשאי הבי"ד לעשות פשרה ביניהם כדי ליפטר מעונש שבועה, ומה גם במקום שבועה דאורייתא החמורה שבשבועות, לכן יש להטיל פשר בין הצדדים שג"כ דין הוא בכגון זה, ובגדרי הפשרה בזה עיין בפ"ת בחו"מ סי' י"ב סק"ג ובסי' ס"א סק"ד, וכן בספר שו"ת דברי מלכיאל ח"ב סי' קל"ג עיין שם. ואין להאריך יותר.

כד. שו"ת אבן יקרה חושן משפט סימן ו (רב בנימין אריה הכהן ווייס, אב"ד טשערנאוויץ תרנ"ד)

באשר שאלני ע"ד השבועה שנפסקה עליו ושאלתו כפולה, אם יכול לישבע על סמך פינקסו אשר ינהגהו בדקדוק בלי סמיכה על זכרונו ואם מותר לישבע באמת...אך כ"ז דרך פלפול ומו"מ של הלכה. אמנם לדינא נלע"ד אין שום סברא כלל לומר שיהי' בשבועת אמת במקום פטור או חיוב איסור מוחלט בלי תנאי דא"כ לא שבקת חיי לכל ירא את ה' וכמ"ש התוס' ב"מ (דף ה') לענין חשוד דכל הרוצה ליטול יבא ויתבענו והוא ימנע מלהישבע ויהי' מוכרח לשלם או במקום נשבע ונוטל יכפרנו. **אך האמת הברור בענין זה לענ"ד ובעשות סמוכין לתקנת הארצות לענין פשרה על השבועה שישלם שליש בעד השבועה** (אין ספר תק"ה לפני כעת) נראה דהא באמת הרמב"ם ומוני המצוות העומדים בשיטתו מנו שבועת אמת במנין המצוות...והטעם מפני שהוא קידוש שמו הגדול כשנשבעים בשמו...וא"כ לכאורה יקשה אהא דמבואר במקומות הנ"ל שיזהר לישבע אפילו **באמת ועל כרחנו שיש במניעתה קידוש השם יותר שיראים אנו וחרדים להזכיר את השם אפילו על האמת ... והא אמרינן בש"ם ב"ק (דף ט') דהידור מצוה הוא עד שליש** וע"כ אם יוכל הלה להשיג מצות קידוש השם היותר גדול והיינו מניעת השבועה מחוייב הוא לותר שליש ממה שיהי' לו אם יקיים מצות קידוש השם ע"י השבועה שאז יגבה הכל וכן הוא בנשבע ונפטר ודוק כי הוא לדעתי דבר נכבד. וע"כ אם יוכל כ"ת להתפשר לתת להתובע עד שליש תביעתו ראוי ונכון לעשות כן אך אם יתעקש על יותר מזה רשאי כבודו לישבע כפי שכתב לי והנני אוהבו.

כה. תלמוד בבלי מסכת שבועות דף לא עמוד א

מנין לנושה בחבירו מנה, שלא יאמר: אטעננו במאתים כדי שיודה לי במנה ויתחייב לי שבועה, ואגלגל עליו שבועה ממקום אחר? תלמוד לומר: מדבר שקר תרחק.

כו. פסקי דין של בתי הדין הרבניים בישראל חלק יא עמוד 269

לפענ"ד ברור שביה"ד מוסמך עפ"י ההלכה לכוף את הצדדים לחתום על שטר הבוררין הן לדין והן לפשר, וזאת משני פנים**. ראשית**, ישנם מקרים שביה"ד מוסמך לכוף על הצדדים פשר, כגון במקרה של חיוב שבועה, (שו"ע חו"מ, סי' י"ב, סעיף ב'), או במקרים שאין הדבר יכול להתברר (שם, סעיף ה'), או במקרים אחרים שאפשר מצד הדין לכוף פשרה, או הסדר לפנים משורת הדין, וכפי שהעלה בנימוקיו כב' האב"ד שליט"א. ואם כך, חייב שטר הבוררין לכלול גם אפשרות כזו. **שנית**, מצוה להביא בעלי הדין לידי הסכם על פשרה וזאת עד לשלב של גמר דין, אפילו תחת לחץ מצד ביה"ד (וכבר ציינו חברי הדיינים הרה"ג שליט"א הלכה זו). ואם כן, כיצד יוציאו אח"כ לפועל את פסק הפשרה הזה אם לא תהיה לכך בשטר הבוררין המסגרת החוקית המחייבת.

כז. הרה"ג הרב אברהם שרמן, "הפשר על השבועה", קובץ זכור לאברהם שנת תשנ"ג

בעקבות פסה"ד בו נאמר שעל הנתבע להשבע שלא קבל על עצמו ליתן לתובעת שליש מערך הדירה מיד לאחר שימכור את הדירה וזאת כחלק מהתמורה לתובעת עבור העברת הדירה הרשומה על שמה לבעלות. הודיע הנתבע שהוא מוכן להשבע ולהפטר...**מסקנת הדברים לאחר שהנתבע עומד על דעתו שלא לתת מאומה אלא להשבע שבועה חמורה יש לדונו כרץ אחר השבועה**. על ביה"ד לפעול לעשות פשרה בין הצדדים ולפשר על השבועה כדי להפטר מעונש שבועה. ובתי הדין נהגו אף לכפות על הפשרה כמובא בב"ח טור חו"מ סימן י"ב...אם הדברים אמורים בפשרה שענינה שלום בין אדם לחברו ק"ו בפשרה על השבועה שענינה שלום בין אדם למקום להצלה מפני חומרת עון שבועה ועונשה.

כח. שולחן ערוך אבן העזר סדר הגט (אחרי סימן קנד) סעיף כו

כששולח גט ביד שליח, טוב הוא שישביעו הבעל בשבועת התורה שלא ימסור מודעא ושלא יבטל הגט.

כט. שולחן ערוך אבן העזר סדר הגט (אחרי סימן קנד) סעיף עו

ואם יצא הבעל מלפניו בין כתיבה לנתינה, ישביענו החכם המסדר, בשבועה, שלא ביטל הגט בשום ענין, ושלא מסר שום מודעה, ולא אמר שום דבר שיגרום ביטול הגט.

ל. דרישה יורה דעה סימן שלד

ומהר"ם כתב דבזמן הזה שהנידויין מקולקלין אין מנדין לכל מי שראוי לנדות אף בעבירות גדולות וחמורות (וידעת) [ודעת] מורי ורבי אפילו בשורת הדין לא החמירו חכמים פן ימנעו מלעשות תשובה כל שכן שבדורינו שנבלים יביישו את האדם על ככה ולפעמים אין האדם מושל ברוחו ויבא לידי דברים רעים ואפילו לידי שפיכות דמים וכו' עד כאן לשון מהר"ם מ"ץ. מורי ורבי (שם). (עיין בפסקי מהרא"י סימן קל"ח דמנדין אף על פי שיש לחוש שיצא לתרבות רעה. עד כאן המגיה).

לא. ספר קב נקי, סדר הגט משליח א לב' - אות מב

אח"כ יאמר השליח הראשון הנני מקבל עלי בחרם ובשבועות התורה שלא אבטל את השליח ולא את השליחות.

לב. הרה"ג הרב יועזר אריאל, דיני בוררות, עמוד קפא

יתכן שהנשבע על העבר אינו זוכר היטב את הפרטים, ולכן הוא סבור שנשבע על האמת...לעומת זאת בשבועת ביטוי להבא, אין לחשוש שיעבור על שבועה מפורשת, שנשבע בפני הדיינים בבית הדין, כי בודאי יזכור את השבועה.

לג. הרב פרופסור אליאב שוחטמן, סדר הדין עמוד 742

ראוי להעיר, כי מגמה זו, להימנע משבועה, אינה אמורה אלא ביחס להשבעת בעל דין על ידי בית הדין **כראיה**, ולא ביחס להשבעת בעל דין **כהתחייבות** לעשיית מעשה או כהתחייבות להימנעות מעשיית מעשה, כגון שבועה שלא לבטל גט, כפי המבואר בשו"ע אה"ע, סי' קנד, סדר הגט, סעיף כו.