

المبسوط في فقه الإمامية

[39] * (فصل) * * (في أن الأبوين أحق بالولد) * إذا بانت امرأة الرجل منه بطلاق أو فسخ أو خلع أو غير ذلك وهناك ولد فتنازعاه لم يخل الولد من ثلاثة أحوال إما أن يكون طفلاً لا يميز أو بالغاً أو طفلاً يميز ويعقل. فإن كان طفلاً لا يميز ولا يعقل، فالأم أحق به من أبيه تربيته وتحضنه والنفقة على أبيه لما روى أن امرأة قالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء وحجري له وطاء، وإن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني، فقال لها النبي صلى الله عليه وآله " أنت أحق به ما لم تنكحي ". فإن كان الولد بالغاً رشيداً فلا حق لأحد الوالدين فيه، والخيار إليه في المقام عند من شاء منهما، والانتقال عنهما، ذكرًا كان أو أنثى، غير أنه يكره للبنت أن تفارق أمها حتى تتزوج وقال بعضهم ليس لها أن تفارق أمها حتى تتزوج ويدخل بها الزوج. وأما إن كان طفلاً بلغ حداً يميز بين ضره ونفعه وهو إذا بلغ سبع سنين أو ثمانى سنين فما فوقها إلى البلوغ، فالذي رواه أصحابنا أنه إن كان ذكرًا فالأب أحق به، وإن كانت أنثى فالأم أحق بها إلى أن تبلغ ما لم تتزوج وقال قوم تخير بين أبويه فمن اختار سلم إليه. وقال آخرون الأم أحق به، حتى يبلغ إن كان ذكرًا، وإن كان أنثى حتى يتزوج ويدخل بها الزوج. وقال قوم إن كانت جارية فأما أحق بها ما لم تتزوج، وإن غلاماً فأمه أحق به حتى يبلغ حداً يأكل ويشرب ويلبس بنفسه، فتكون أحق به. ومن قال بالتخير قال لا تخير إلا بأربع شرائط وهو أن يكونا حرين مسلمين مأمونين مقيمين، فأما إن كان أحدهما حراً والآخر مملوكاً نظرت فإن كانت أمه حرة فهي أحق به بغير تخيير، وهكذا نقول لأنه مشغول بخدمة سيده، وإن كان أبوه