

BGer 5A_101/2025 vom 2. März 2026

Bundesgericht, 2026-03-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_101_2025

FR: TF 5A_101/2025 du 2 mars 2026

IT: TF 5A_101/2025 del 2 marzo 2026

Erwägungen

E. 1.1

Fristgerecht (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 lit. c und Art. 45 Abs. 1 BGG) angefochten ist der Endentscheid (Art. 90 BGG) einer letzten kantonalen Instanz, welche auf Rechtsmittel hin (Art. 75 BGG) über die elterliche Sorge und den persönlichen Verkehr betreffend ein Kind nicht verheirateter Eltern geurteilt hat. Diese Angelegenheit betrifft eine nicht vermögensrechtliche Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG), die keinem Streitwerterfordernis untersteht. Die Beschwerde in Zivilsachen steht grundsätzlich offen, sodass sich die gleichzeitig erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde als gegenstandslos erweist.

E. 1.2

Anfechtungsobjekt bildet ausschliesslich der angefochtene Entscheid (Art. 75 Abs. 1 BGG ; BGE 146 II 335 E. 1.1.2 ; 142 I 155 E. 4.4.2; je mit Hinweisen). Soweit sich die Beschwerde gegen das erstinstanzliche Urteil richtet, kann darauf nicht eingetreten werden.

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerdeführung in eigenem Namen berechtigt (Art. 76 Abs. 1 BGG). Soweit sie die Beschwerde auch im Namen ihrer Tochter erhebt, kann darauf indessen nicht eingetreten werden. Zum einen ist infolge Interessenkollision von Gesetzes wegen ihre Vertretungsbefugnis entfallen (Art. 306 Abs. 3 ZGB). Im Rubrum wird deshalb allein die Beschwerdeführerin als solche aufgeführt (vgl. Urteil 5A_742/2021 vom 8. April 2022 E. 1.2). Zum anderen trat bereits die Vorinstanz auf die im Namen der Tochter ergriffene Berufung nicht ein. Streitgegenstand kann in dieser Hinsicht deshalb nur die Frage bilden, ob die Vorinstanz zu Recht einen Nichteintretensentscheid gefällt hat (vgl. BGE 144 II 184 E. 1.1; 139 II 233 E. 3.2; 135 II 38 E. 1.2). Auf Sachanträge, welche über eine reine Rückweisung hinausgehen, kann nicht eingetreten werden (BGE 149 IV 205 E. 1.4 mit Hinweis). Dasselbe gilt für nicht begründete Rückweisungsbegehren (vgl. Art. 42 Abs. 1 BGG ; BGE 143 II 283 E. 1.2.2). Soweit das eventualiter gestellte Rückweisungsbegehren überhaupt als Antrag verstanden werden kann, die Vorinstanz habe auf die im Namen der Tochter erhobene Berufung einzutreten, fehlt in der Beschwerdeschrift jegliche Begründung dafür, weshalb mit dem Nichteintretensentscheid Bundesrecht verletzt worden sein soll.

E. 1.4

Sodann sind neue Begehren vor Bundesgericht unzulässig (Art. 99 Abs. 2 BGG). Deshalb ist auf den Antrag, der Beschwerdeführerin sei das Recht einzuräumen, das Verhalten des Beschwerdegegners im Hinblick auf die Besuchsregelung und tatsächliche Kontaktwahrnehmung erneut überprüfen zu lassen, ebenfalls nicht einzutreten. Ohnehin bedarf es keiner gerichtlichen Ermächtigung, wenn die Beschwerdeführerin in Zukunft ein

Abänderungsverfahren (Art. 298d ZGB) anhängig machen möchte.

E. 1.5

Angesichts der Formulierung des Begehrens, "gegebenenfalls" sei der Beschwerdeführerin das alleinige Sorgerecht zuzuteilen bzw. dieses sei vorläufig beizubehalten, ist unklar, ob die Beschwerdeführerin diesen Antrag als Eventualbegehren verstanden wissen will. Aus der Beschwerdebegründung erhellt, dass sie auch in der Hauptsache weiterhin die Alleinsorge anstrebt. Ihr Rechtsbegehren ist in diesem Sinne auszulegen und entgegenzunehmen (vgl. BGE 137 II 313 E. 1.3).

E. 2.1

Mit der Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet das Recht in diesem Bereich von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG) und prüft mit freier Kognition, ob der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Es befasst sich aber grundsätzlich nur mit formell ausreichend begründeten Einwänden. In der Beschwerde ist deshalb in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG), was eine Auseinandersetzung mit dessen Begründung erfordert (BGE 143 II 283 E. 1.2.2; 140 III 86 E. 2). Erhöhte Anforderungen gelten, wenn verfassungsmässige Rechte als verletzt gerügt werden (BGE 125 III 209 E. 2 mit Hinweisen). Das Bundesgericht prüft deren Verletzung nur insofern, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG ; Rügeprinzip). Es prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen (BGE 142 III 364 E. 2.4 mit Hinweisen). Sodann ist das Bundesgericht an den festgestellten Sachverhalt grundsätzlich gebunden (Art. 105 Abs. 1 BGG). Gegen die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz kann einzig vorgebracht werden, sie seien offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich (BGE 148 V 366 E. 3.3; 140 III 264 E. 2.3; je mit Hinweisen), oder sie würden auf einer anderen Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG (z.B. Art. 29 Abs. 2 BV oder Art. 8 ZGB) beruhen. Ausserdem muss in der Beschwerde aufgezeigt werden, inwiefern die Behebung der vorerwähnten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 137 III 226 E. 4.2 mit Hinweis). Auf rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 149 III 81 E. 1.3; 142 III 364 E. 2.4; je mit Hinweisen).

E. 2.2

Die Beschwerdeführerin substantiiert ihre Rüge der Verletzung der Rechtsweggarantie (Art. 29a BV) in keiner Weise, weshalb darauf nicht einzugehen ist. Dasselbe gilt hinsichtlich der geltend gemachten Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV). Soweit sie zur Begründung anführt, die Vorinstanz sei "nicht einmal fakultativ" auf die neue Tatsache eingegangen, dass der Beschwerdegegner seit Ende März 2024 jeglichen Kontakt abgebrochen habe, ist bereits unklar, welcher Teilgehalt ihres Gehörsanspruchs überhaupt betroffen sein soll. Soweit sie bemängelt, die Vorinstanz habe ihr nach gewährter Akteneinsicht keine Frist zur Stellungnahme gesetzt und sie habe deshalb die Ausführungen des Beschwerdegegners nicht detailliert bestreiten können, präzisiert sie nicht, welche Rechtschrift des Beschwerdegegners sie damit meint. Die Vorinstanz stellte ihr am 5. September 2024 die Berufungsantwort zu und am 14. November 2024 erstattete die Beschwerdeführerin eine weitere Eingabe. Der Beschwerdegegner liess sich zur Sache in der Folge nicht mehr vernehmen. Inwiefern unter diesen Umständen eine Stellungnahme ihrerseits im Berufungsverfahren vereitelt worden

sein soll, erklärt die Beschwerdeführerin nicht.

E. 3

In der Sache möchte die Beschwerdeführerin erreichen, dass ihr die Alleinsorge über die Tochter (wieder) zugeteilt oder zumindest die Einschränkung ihrer elterlichen Sorge hinsichtlich Impffragen aufgehoben wird.

E. 3.1

Gemäss Art. 296 Abs. 2 ZGB stehen die Kinder, solange sie minderjährig sind, unter der gemeinsamen elterlichen Sorge von Vater und Mutter. Heisst das Gericht eine Vaterschaftsklage gut, so verfügt es die gemeinsame elterliche Sorge, sofern nicht zur Wahrung des Kindeswohls an der alleinigen elterlichen Sorge der Mutter festzuhalten oder die alleinige elterliche Sorge dem Vater zu übertragen ist (Art. 298c ZGB).

E. 3.2

Nach der gesetzlichen Konzeption ist die gemeinsame elterliche Sorge der Regelfall, von dem nur in eng begrenzten Ausnahmefällen zur Wahrung des Kindeswohls abgewichen werden darf. Nach der Rechtsprechung kann ein Ausnahmegrund insbesondere ein schwerwiegender elterlicher Dauerkonflikt oder eine anhaltende Kommunikationsunfähigkeit sein. Auch in solchen Fällen kommt eine Alleinzuteilung des elterlichen Sorgerechts nur infrage, wenn sich die zwischen den Eltern bestehenden Probleme auf die Kinderbelange als Ganzes beziehen und das Kindeswohl konkret beeinträchtigen. Erforderlich ist die konkrete Feststellung, in welcher Hinsicht das Kindeswohl beeinträchtigt ist. Schliesslich ist eine Abweichung vom Grundsatz der gemeinsamen elterlichen Sorge nur dort am Platz, wo Aussicht darauf besteht, mit der Zuteilung der Sorge an einen Elternteil allein eine Entlastung der Situation herbeizuführen (vgl. zum Ganzen BGE 150 III 97 E. 4.2; 142 III 1 E. 3.3; 141 III 472 E. 4.6 f.).

E. 3.3

Ist ein Konflikt zwar schwerwiegend, erscheint er aber singulär, ist im Sinne der Subsidiarität zu prüfen, ob nicht ein richterlicher Entscheid über einzelne Inhalte des Sorgerechts bzw. eine richterliche Alleinzuteilung spezifischer Entscheidungsbefugnisse in den betreffenden Angelegenheiten ausreicht, um Abhilfe zu schaffen (vgl. BGE 150 III 97 E. 4.4). Die Alleinzuteilung des elterlichen Sorgerechts muss eine eng begrenzte Ausnahme bleiben (BGE 150 III 97 E. 4.2; zum Ganzen BGE 141 III 472 E. 4.7).

E. 3.4

Die gemeinsame elterliche Sorge ist nach der Rechtsprechung auch ohne Vorliegen eines Elternkonfliktes dort zu verweigern, wo ein Elternteil weder Zugang zu aktuellen Informationen über das Kind noch persönlichen Kontakt zum Kind hat. Denn seine Verantwortung für das Kind kann nur sinnvoll wahrnehmen, wer dessen Bedürfnisse kennt. Ein Elternteil, der dauerhaft über keinen irgendwie gearteten Zugang zum Kind verfügt, kann keine Entscheidungen zum Wohl des Kindes treffen, auch nicht in gemeinsamer Sorge (vgl. zum Ganzen BGE 142 III 197 E. 3.5; Urteil 5A_969/2019 vom 22. April 2020 E. 4.3.1 mit Hinweisen).

E. 4

Die Vorinstanz erwog im Zusammenhang mit der elterlichen Sorge das Folgende:

E. 4.1

Vorliegend sei weder ein Dauerkonflikt noch eine anhaltende Kommunikationsunfähigkeit ersichtlich. Die Kommunikation zwischen den Eltern möge vielleicht nicht optimal sein. Zwischen den Parteien bestünden aber verschiedene Kommunikationsformen, auch wenn diese mehrheitlich über Drittpersonen (die Grossmutter mütterlicherseits und die Ehefrau des Beschwerdegegners) erfolgten. Sodann hätten die Parteien offensichtlich zusammen Weihnachten verbracht. Damit sei von einem Mindestmass an Kommunikation auszugehen und es sei nicht ersichtlich, in welcher Weise die Zuteilung der Alleinsorge etwas zur Verbesserung der Situation beitragen und somit die Interessen des Kindes besser wahren würde.

E. 4.2

Weiter sei unbestritten, dass Besuche zwischen Vater und Tochter stattgefunden hätten. Die Beschwerdeführerin habe selbst ausgesagt, die Tochter sehe den Beschwerdegegner zum Zeitpunkt der Befragung alle zwei Wochen und freue sich über die Besuche. Der Beschwerdegegner habe folglich eine intakte Beziehung zu seiner Tochter, sehe sie regelmässig und nehme seine Verantwortung im Rahmen seiner Möglichkeiten wahr. Dass der Beschwerdegegner im Leben seines Kindes "völlig abwesend" wäre, wie in der Berufung behauptet werde, sei weder nachvollziehbar noch glaubwürdig, sondern erscheine als nachgeschobene Parteibehauptung. Sie widerspreche jedenfalls den Aussagen der Beschwerdeführerin anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung und den Angaben des Beschwerdegegners, weshalb darauf nicht abgestellt werden könne. Vielmehr sei davon auszugehen, dass die Besuche - vielleicht noch nicht phasengenau - nach wie vor stattfinden würden und sich der Beschwerdegegner sowohl über den Familienchat als auch über die Grossmutter mütterlicherseits über das Wohlbefinden seiner Tochter informiere.

E. 4.3

Damit habe der Beschwerdegegner einen physischen und informellen Zugang zu seiner Tochter. Aus den Einlassungen des Beschwerdegegners anlässlich seiner Parteibefragung gehe sodann hervor, dass er eine realistische Vorstellung des gemeinsamen Sorgerechts habe und es verantwortungsvoll auszuüben gedenke. Es gebe jedenfalls keine Hinweise darauf, dass er die strategischen Grundentscheidungen torpedieren würde. Ausserdem sei hervorzuheben, dass die Beschwerdeführerin ausgesagt habe, dass sie und der Beschwerdegegner sich nie gegenseitig beschimpft oder gedroht hätten. Dies lasse den Schluss zu, dass sich beide Elternteile ernsthaft darum bemühen würden, ihre partnerschaftlichen Probleme zum Wohle der Tochter in den Hintergrund zu rücken. Und schliesslich sei der Beschwerdegegner in der Lage, Kompromisse einzugehen, um Konflikte zugunsten des Kindeswohls zu vermeiden. So zeige er sich beispielsweise mit der von der Beschwerdeführerin vorgeschlagenen christlichen Schule einverstanden und nehme hin, dass die Tochter nicht getauft werde. Die Eltern würden nach dem Gesagten alles Notwendige mitbringen, was für eine gemeinsame elterliche Sorge vorausgesetzt werde, und es könne keine Rede davon sein, dass die gemeinsame elterliche Sorge eine Kindeswohlgefährdung darstellen würde.

E. 4.4

Was die Einschränkung der mütterlichen Sorge betreffend Impffragen anbelange, habe das Regionalgericht seinen Entscheid sehr sorgfältig und einlässlich begründet. Die entsprechenden Erwägungen seien richtig und würden überzeugen. Was die Beschwerdeführerin in ihrer Berufung dagegen vortrage, überzeuge nicht. Ihre Vorbringen

erschöpften sich in der Behauptung, es treffe nicht zu, dass sie ihr Kind nie impfen lassen würde. Vielmehr informiere sie sich auf der Grundlage von Schul- und Naturmedizin. Damit widerspreche sie ihren eigenen Ausführungen anlässlich der erstinstanzlichen Parteibefragung. Dort habe sie noch zu Protokoll gegeben, dass sie die Tochter nicht impfen lassen wolle und den Informationen des Bundesamtes für Gesundheit keinen Glauben schenke. Offenbar habe die Beschwerdeführerin ihre Meinung nach Erlass des erstinstanzlichen Urteils geändert. Dieser Meinungsumschwung sei jedoch erst nach Bekanntwerden der Problematik erfolgt und somit im Wissen um den Verfahrensgegenstand, was der Glaubwürdigkeit abträglich sei. Darauf könne nicht abgestellt werden. Fehl gehe sodann die Befürchtung der Beschwerdeführerin, dass der Beschwerdegegner Impfungen verhindern könne, welche sie sich in Zukunft vielleicht wünschen würde. Abgesehen davon, dass es sich bei dieser Befürchtung um eine sehr theoretische Überlegung ohne Tatsachenfundament handle, würden nicht die geringsten Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Beschwerdegegner in Bezug auf Impfungen radikale Ansichten vertreten würde. Nach dem Gesagten bestehe keine Veranlassung, die Regelung zur gemeinsamen elterlichen Sorge (mit Einschränkungen) abzuändern.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin hält diesen Erwägungen entgegen, es liege nun entgegen den Erwartungen des Regionalgerichts ein anhaltender Dauerkonflikt vor. Hierbei beschränkt sie sich allerdings darauf, ihre eigene Tatsachendarstellung vorzutragen. Weder rügt sie in dieser Hinsicht Willkür in der Sachverhaltsfeststellung, noch präzisiert sie, auf welche Weise sich der behauptete Dauerkonflikt manifestieren soll. Die blosser - pauschaler - Behauptung, es liege ein solcher vor, genügt nicht, um den angefochtenen Entscheid zu Fall zu bringen (vgl. vorne E. 2.1).

E. 5.2.1

Sodann macht die Beschwerdeführerin geltend, der Beschwerdegegner habe mehrfach die Telefonnummer gewechselt und antworte weder auf Nachrichten noch auf Kontaktversuche durch sie selbst oder durch Dritte (Familiengruppe, Chat). Nach Auskunft der Grossmutter mütterlicherseits bestünden gegenwärtig keine Anzeichen, dass der Beschwerdegegner das Kind zeitnah sehen möchte oder sich um dessen Belange kümmere. Sämtliche Anfragen der Beschwerdeführerin an den Beschwerdegegner (betreffend Besuche, Informationsaustausch zum Alltag der Tochter usw.) würden ins Leere laufen. Eine funktionierende Kommunikationsbasis, wie sie für eine gemeinsame elterliche Sorge notwendig wäre, existiere nicht. Zudem habe der Beschwerdegegner sein Besuchsrecht seit Ende März 2024 nicht mehr wahrgenommen. Er habe seither keinerlei Kontaktanstrengungen unternommen und sich zum Geburtstag der Tochter weder telefonisch noch schriftlich gemeldet. Auch andere Kontakt- oder Gratulationsformen seien ausgeblieben, obwohl die Beschwerdeführerin ihn ausdrücklich eingeladen habe, diesen Tag zumindest in kleinem Rahmen mit der Tochter zu feiern. Da er über Monate vollständig abwesend sei, bestehe de facto keinerlei persönliche Bindung zur Tochter mehr. Der Beschwerdegegner verweigere sich komplett, nehme kein Besuchsrecht wahr und zeige auch sonst kein Interesse, aktiv elterliche Pflichten auszuüben. Die Vorinstanz habe die *Offizialmaxime* (Art. 296 Abs. 1 ZPO) [

recte : *Untersuchungsmaxime*] verletzt und sei in Willkür (Art. 9 BV) verfallen, indem sie trotz der Hinweise auf die veränderte Situation keine weiteren Abklärungen vorgenommen

habe.

E. 5.2.2

Die Pflicht, den Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen, dauert so lange, bis das Gericht die für die Beurteilung des strittigen Anspruchs erforderlichen Tatsachen nach dem erforderlichen Beweismass als bewiesen oder widerlegt betrachtet, mithin ein positives Beweisergebnis vorliegt. Wer die Verletzung der Untersuchungsmaxime rügen will, muss daher zunächst aufzeigen, dass das Gericht den Sachverhalt unvollständig und damit willkürlich festgestellt hat (Urteil 5A_55/2025 vom 29. Oktober 2025 E. 4.2.2). Dies tut die Beschwerdeführerin nicht. Sie begnügt sich damit, einen Sachverhalt zu behaupten, welcher sich nicht aus dem angefochtenen Entscheid ergibt. Dass sie der Vorinstanz Beweismittel angeboten hätte, welche diese zu Unrecht nicht berücksichtigt hätte (etwa Screenshots von Nachrichten an den Beschwerdegegner, welche unbeantwortet geblieben wären, oder die Zeugenaussage der Grossmutter mütterlicherseits), macht die Beschwerdeführerin nicht geltend. Angesichts der - ihrer Darstellung widersprechenden - Aktenlage konnte sie sich aber nicht auf blosser Behauptungen beschränken, denn auch die Untersuchungsmaxime entbindet die Parteien nicht von ihrer Mitwirkungspflicht (BGE 151 III 261 E. 2.4.7 mit Hinweis).

E. 5.3

Zusammengefasst gelingt es der Beschwerdeführerin nicht darzutun, dass die Vorinstanz den massgeblichen Sachverhalt willkürlich festgestellt hätte. Für das Bundesgericht verbindlich festgestellt (vgl. vorne E. 2.1) ist mithin, dass weder ein schwerwiegender Konflikt noch eine anhaltende Kommunikationsunfähigkeit zwischen den Parteien besteht. Des Weiteren hat der Beschwerdegegner sowohl persönlichen Kontakt mit seiner Tochter als auch Zugang zu Informationen sie betreffend. Die Voraussetzungen für die Zuteilung der Alleinsorge an die Beschwerdeführerin sind damit nicht erfüllt (vgl. vorne E. 3.2 und E. 3.4).

E. 5.4

Was die Einschränkung der mütterlichen Sorge in Impffragen anbelangt, wiederholt die Beschwerdeführerin das im Berufungsverfahren vorgetragene Argument, ihre Haltung habe sich verändert und der Beschwerdegegner könnte künftig Impfungen, die sie sich wünschen würde, blockieren. Dabei unterlässt sie jegliche Auseinandersetzung mit der hierauf eingehenden Begründung im angefochtenen Entscheid (vgl. vorne E. 4.4). Mit ihrer rein appellatorischen Kritik kommt sie ihrer Begründungspflicht nicht nach, sodass auf die Beschwerde in diesem Punkt nicht einzutreten ist (vgl. vorne E. 2.1).

E. 6

Im Ergebnis ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdeführerin kosten- (Art. 66 Abs. 1 BGG), nicht aber entschädigungspflichtig, zumal dem Beschwerdegegner mangels Einholen von Vernehmlassungen kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden ist (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, erweisen sich die gestellten Rechtsbegehren als von vornherein aussichtslos, sodass das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen ist (Art. 64 Abs. 1 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.