

ZH_OBERGERICHT PC250026 vom 9. Februar 2026

ZH Obergericht, 2026-02-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PC250026

FR: ZH_OBERGERICHT PC250026 du 9 février 2026

IT: ZH_OBERGERICHT PC250026 del 9 febbraio 2026

Erwägungen

E. 1

Die Parteien stehen sich vor dem Einzelgericht des Bezirksgerichtes Zürich (Vorinstanz) in einem Scheidungsverfahren gegenüber. Sie sind die Eltern von C._____, geboren am tt.mm.2014. Im vorangegangenen Eheschutzverfahren (Geschäfts-Nr. EE230024 = act. 7) wurde Rechtsanwalt Mag. iur. Z._____ mit Verfügung vom 17. September 2024 nach Art. 299 ZPO als Kindesvertreter für C._____ ernannt (act. 7/95). Nachdem der Kläger und Beschwerdegegner (fortan Kläger) am 2. April 2025 das Scheidungsbegehren gestellt hatte (act. 6/1), ordnete die Vorinstanz mit Verfügung vom 29. April 2025 für C._____ erneut eine Kindesvertretung an und schlug als Vertreter wiederum Rechtsanwalt Mag. iur. Z._____ vor. Dieser werde mit separater Verfügung zum Kindesvertreter ernannt, sofern die Parteien nicht in- nert 10 Tagen Einwendungen gegen die Person oder die fachlichen Qualifikatio- nen des Vorgeschlagenen erheben würden (act. 5).

E. 2

Gegen die Verfügung vom 29. April 2025 erhob die Beklagte und Be- schwerdeführerin (fortan Beklagte) mit Eingabe vom 19. Mai 2025 rechtzeitig Be- schwerde und verlangte die Aufhebung der Verfügung. Die Sache sei an die Vor- instanz zurückzuweisen, damit diese ihr Gelegenheit zur Stellungnahme zur Ein- setzung eines Kinderanwaltes einräume (act. 2). Ebenfalls am 19. Mai 2025 wandte sie sich an die Vorinstanz mit dem Antrag, von der Ernennung von Rechtsanwalt Z._____ als Kinderanwalt sei abzusehen (act. 6/12). Mit an die Vor- instanz adressiertem Schreiben vom 3. Juni 2025 beantragte der Kläger die Ab- weisung des Begehrens der Beklagten. Die Vorinstanz leitete das Schreiben samt Beilage an die Kammer weiter (act. 11-12). Mit Verfügung vom 4. Juni 2025 wurde der Beklagten Frist angesetzt, um für das Beschwerdeverfahren einen Vorschuss von Fr. 800.– zu leisten. Der Vor- schuss ging rechtzeitig bei der Gerichtskasse ein (act. 8 und 10).

- 3 - Am 1. Juli 2025 setzte die Kammer dem Kläger Frist zur Beschwerdeantwort an. Mit rechtzeitig eingereichter Antwort beantragte dieser die Abweisung der Be- schwerde (act. 17). Dazu reichte er zwei Beilagen ein (act. 18/1-2). Mit Verfügung vom 12. Januar 2026 wurde der Beklagten zur Wahrung ihres Anspruches auf rechtliches Gehör Gelegenheit gegeben, sich zur Beschwerde- antwort zu äussern (act. 19). Die Stellungnahme ging am 27. Januar 2026 ein (act. 21). 3.a) In ihrer Beschwerde geht die Beklagte zunächst auf die Eintretensvor- aussetzungen bei Anfechtung einer prozessleitenden Verfügung ein. Der Um- stand, dass ein Kinderanwalt involviert sei, führe zu einer Verfahrensverzögerung, da er zu allen Verhandlungen eingeladen werden müsse, was die Terminfindung erschwere. Auch müsse er über alle Verfahrensschritte informiert werden und es seien ihm die gleichen Fristen wie den Parteien anzusetzen, die er wie die Par- teien erstrecken lassen könne. Der Umstand, dass er sich zu allem äussern könne und alle Stellungnahmen je den anderen Beteiligten zugestellt werden müssten, bedeute zusätzlichen Aufwand und höhere Kosten.

Vorliegend habe der Kinderanwalt Ende Januar 2025 umfassend ausgeführt, was das Kind wolle. Es sei nicht anzunehmen, dass sich die Situation seither geändert habe. Der Nutzen eines Kinderanwaltes sei deshalb nicht einzusehen. Die Konfrontation mit dem Kinderanwalt sei für C._____ eine grosse Belastung gewesen, die zu einer Magenschleimhautentzündung geführt habe. Die Einsetzung von Rechtsanwalt Z._____ gefährde also auch das Kindeswohl. Mittlerweile habe C._____ einen Beistand. Dieser habe zwar andere Aufgaben als ein Kinderanwalt, dennoch solle die Anzahl der involvierten Personen möglichst gering gehalten werden. Bislang sei nicht einmal die Einigungsverhandlung durchgeführt worden. Die Teilnahme des Kinderanwaltes an der Einigungsverhandlung sei absolut unnötig. Im Falle einer Einigung sei der Vertreter nicht erforderlich, bei Nichteinigung könne er auch keine Einigung herbeiführen. Hinzu komme, dass die Parteien zunächst mit den diversen vom Kläger gestellten Begehren um Edition und Erstellung eines Inventars beschäftigt seien. Es sei nicht ersichtlich, was der Kinderanwalt hierzu beitragen könnte. Diese Verfahrensverzögerung und -verteuerung stellten zumindest im

- 4 - vorliegenden Fall einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil dar, weil der Kinderanwalt an Verfahrensschritten beteiligt sei, die nichts mit seinen Aufgaben zu tun hätten. Ein weiterer Nachteil bestehe in der Verletzung des rechtlichen Gehörs, da der Kinderanwalt ohne Anhörung der Parteien eingesetzt worden sei. Gemäss Bundesgericht würden die Elternrechte durch die Einsetzung eines Kinderanwaltes beschnitten. Darin liege ebenfalls ein Nachteil, der durch einen günstigen Endentscheid nicht wiedergutmacht werden könne. Ein Nachteil drohe schliesslich, falls gewisse Verfahrensschritte wiederholt werden müssten, wenn die Einwendungen gegen die Einsetzung eines Kinderanwaltes erst im Endentscheid geprüft würden. Somit lägen mehrere Nachteile im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO vor, weshalb auf die Beschwerde einzutreten sei. Sodann moniert die Beklagte eine Gehörsverletzung, da die Parteien zur Anordnung der Kindesvertretung nicht angehört worden seien. Weil die Vorinstanz die oben aufgezählten Gründe nicht in ihre Überlegungen einbezogen habe, führe die Gehörsverletzung auch zu einer offensichtlich falschen Feststellung des Sachverhaltes. In seinem Entscheid PC120043 vom 28. November 2012 habe das Obergericht entschieden, dass den Parteien das rechtliche Gehör nicht nur bezüglich der Person des Kinderanwaltes, sondern auch betreffend die Frage, ob überhaupt ein Kinderanwalt eingesetzt werden soll, gewährt werden müsse (act. 2). b) Demgegenüber führt der Kläger aus, die Beklagte selbst habe im Eheschutzverfahren im Wissen um die damit verbundenen Mehrkosten die Einsetzung eines Kinderanwaltes beantragt. Vor dessen Einsetzung sei die Beklagte angehört worden. Zwar handle es sich nun um das Scheidungsverfahren. Strittig sei aber nach wie vor der Betreuungsumfang, zu weiteren Kinderbelangen werde sich der Kindesvertreter nicht äussern. Da sich die Beklagte bereits einmal habe äussern können, erscheine die Gehörsverletzung, sofern überhaupt eine solche vorliege, als nicht gravierend. Die Rechtsmittelinstanz könne den Mangel zudem heilen und selber über die Einsetzung entscheiden. Selbst bei Annahme eines schweren formellen Mangels sei von einer Rückweisung abzusehen. Die Beklagte würde ihre vor der Rechtsmittelinstanz und bereits im Eheschutzverfahren vorge-

- 5 - brachten Argumente wiederholen. Die Vorinstanz habe diese bereits gewürdigt und würde erneut die Einsetzung der Kindesvertretung anordnen. Dies widerspreche einer beförderlichen Behandlung des Verfahrens. Weiter werde die behauptete Diagnose einer

Magenschleimhautentzündung bestritten und sei diese nie belegt worden. Es treffe zu, dass C._____ Bauch- schmerzen gehabt habe. Diese hätten aber weit vor der erstmaligen Kontaktauf- nahme durch Rechtsanwalt Z._____ begonnen, womit der Kausalzusammenhang nicht gegeben sei. Beim ersten Treffen sei es C._____ gut gegangen und er habe sich in Anwesenheit des Kindsvertreters wohl gefühlt. Schliesslich führe dessen Einsetzung gerade nicht zu Verfahrensverzögerungen. Der Kindsvertreter sei im Eheschutzverfahren eingesetzt worden, als dieses bereits eineinhalb Jahre gedauert habe. Nach seiner Einsetzung habe im Januar 2025 eine Schluss- und Einigungsverhandlung stattgefunden, anlässlich welcher sich die Parteien in den Kinderbelangen hätten einigen können. Dass die Beklagte die Beiständin bereits dazu angehalten habe, einen Antrag auf Rückgängigmachung der ausgedehnten Betreuung durch den Kläger zu stellen, zeige, dass die erneute Einsetzung einer Kindsvertretung zum Wohle von C._____ notwendig erscheine. Zudem sei zu be- fürchten, dass die Beklagte wiederum sämtliche Verfügungen anfechten und so das Verfahren in die Länge ziehen werde, weshalb die Einsetzung des Kindsver- treters geboten sei, da seine Angaben von Ende 2024 in zwei Jahren nicht mehr aktuell sein könnten (act. 17). c) Dem hält die Beklagte in ihrer Stellungnahme entgegen, die Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs komme nicht in Betracht, da im Beschwer- deverfahren nur die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes ge- rügt werden könne. Dass sie selbst im Eheschutzverfahren die Einsetzung eines Kinderanwaltes beantragt habe bzw. dazu angehört worden sei, sei irrelevant, da damals die Situation ganz anders gewesen sei. Sie habe im Beschwerdeverfah- ren eingehend dargelegt, weshalb im jetzigen Zeitpunkt kein Kinderanwalt einge- setzt werden sollte. Im Übrigen seien diese Punkte erst nach der Gewährung des rechtlichen Gehörs bei der materiellen Prüfung zu beurteilen. Dasselbe gelte für die Frage nach der Magenschleimhautentzündung. Im Übrigen sei der Kausalzu-

- 6 - sammenhang zwischen Ernennung des Kinderanwaltes und Magenschleimhaut- entzündung offensichtlich. Es treffe zwar zu, dass C._____ bereits im November Magenprobleme gehabt habe. Diese hätten aber erst eingesetzt, nachdem C._____ erfahren habe, dass er einen Kinderanwalt bekomme und mit diesem sprechen müsse. Nach zwei Treffen habe sich sein Zustand stark verschlechtert. Er habe mehrfach den Arzt aufsuchen müssen. Vom 27. Dezember 2024 bis zum 10. Januar 2025 habe er kaum das Haus verlassen können und habe kaum ge- gessen und getrunken. C._____ habe sich mehrmals dahingehend geäussert, dass ihn die Besprechungen mit dem Kinderanwalt stark belasten würden. Es treffe weiter nicht zu, dass der Kinderanwalt die Einigung gefördert habe. Dessen Auftritt sei unprofessionell gewesen. Man müsse deshalb sagen, dass trotz des- sen Auftritts eine Einigung gefunden worden sei. Dass sie (die Beklagte) der Bei- ständin nahegelegt habe, die Betreuung durch den Kläger am Donnerstag wieder einzuschränken, hätten die Parteien selbst in Ziff. 2 lit. c 3. Absatz 3. Spiegelstrich der vorläufigen Betreuungsvereinbarung vorgesehen. Da es eine Beiständin gebe, sei die Notwendigkeit eines Kinderanwaltes nicht einzusehen. Schliesslich fechte sie nicht sämtliche Verfügungen an und schon gar nicht, um das Verfahren zu verzögern (act. 21). 4.a) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offen- sichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei sind konkrete Anträge zu stellen und zu begründen. Die Beschwerde führende Partei hat sich mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides im Einzelnen auseinanderzusetzen und anzugeben, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet (Art. 321 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachen und neue Beweismittel sind im Beschwerdever- fahren

ausgeschlossen (Art. 326 ZPO). Die Eltern sind durch den Entscheid, mit welchem eine Kindesvertretung angeordnet wird, namentlich mit Blick auf die Kostenfolgen und die Einschränkung der elterlichen Sorge, beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert (statt vieler SCHWEIGHAUSER, in: Sutter-Somm / Lötscher / Leuenberger/Seiler, ZPO Komm.,

E. 4

A., Art. 299 N 35). Es stellt sich jedoch eine andere Zulässigkeitsfrage: Die An-

- 7 - ordnung einer Kindesvertretung stellt eine prozessleitende Verfügung im Sinne von Art. 319 lit. b ZPO dar. Solche Verfügungen sind mit Beschwerde anfechtbar, wenn es das Gesetz vorsieht, oder wenn ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 1 und 2 ZPO). Eine gesetzliche Bestimmung, wonach die Einsetzung eines Kinderanwaltes der Beschwerde unterläge (Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO), besteht ausserhalb von Art. 299 Abs. 3 ZPO nicht. Damit bedarf es eines nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils, damit die Verfügung mit Beschwerde anfechtbar ist (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). b) Ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil nach Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO kann tatsächlicher oder rechtlicher Natur sein. Letzteres ist der Fall, wenn sich der Nachteil auch mit einem späteren günstigen Entscheid nicht oder nicht gänzlich beseitigen lässt. Ein tatsächlicher Nachteil setzt zudem dessen Erheblichkeit voraus und es ist das Interesse der beschwerdeführenden Partei gegen die mit der Beschwerde verbundenen Verzögerung des Verfahrens abzuwägen. Grundsätzlich ist bei der Annahme eines drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils Zurückhaltung angebracht, da die selbständige Anfechtung von prozessleitenden Entscheiden vom Gesetzgeber bewusst erschwert wurde. Das Vorliegen eines drohenden Nachteils als Zulässigkeitsvoraussetzung für die Beschwerde ist von Amtes wegen zu prüfen; allerdings, wie allgemein bei der Prüfung von Prozessvoraussetzungen, nur auf Basis des dem Gericht vorgelegten Tatsachenmaterials. Die Beweislast für das Bestehen der Gefahr eines nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils trägt die beschwerdeführende Partei, falls die Gefahr nicht von vornherein offenkundig ist. Fehlt die Rechtsmittelvoraussetzung des drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils, so ist auf die Beschwerde nicht einzutreten (zum Ganzen OGer ZH RB170027 vom 7. August 2017 E. 2.5. m.w.H.; OGer ZH PC220014 vom 28. April 2022 E. 2.3.; OGer ZH PC250034 vom 29. August 2025 E. 2.3.2.). c) Die Frage, ob bzw. in welchen Fällen einem Elternteil durch die Einsetzung eines Kindesvertreters ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht, wird in der Literatur kontrovers diskutiert. Nach Ansicht von SCHWEIGHAUSER und SPYCHER / SCHEIDEGGER droht in aller Regel kein solcher Nachteil. SPY-

- 8 - CHER / SCHEIDEGGER verneinen dies insbesondere bezüglich der von den Eltern grundsätzlich zu tragenden Kosten der Kindesvertretung sowie einer allfälligen Verfahrensverzögerung (BK ZPO- SPYCHER / SCHEIDEGGER, 2. A., Art. 299 N 14; FamKomm Scheidung / SCHWEIGHAUSER, 4. A., Anh. ZPO Art. 299 N 51). Auch DIGGELMANN/ISLER sind der Auffassung, dass ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil nicht leicht zu erstellen sei. Ein solcher läge jedenfalls weder in der Verfahrensverzögerung oder -verkomplizierung noch in höheren Prozesskosten. Denkbar sei die Bejahung eines Nachteils bei der Nichtanhörung der Eltern vor der Bestellung des Vertreters (DIGGELMANN / ISLER, Vertretung und prozessuale Stellung des Kindes im Zivilprozess, in: SJZ 111/2015 S. 141 ff., S. 148). Demgegenüber erwähnen MICHEL / BERGER die Einschränkung der elterlichen Sorge bezüglich der im Verfahren zu regelnden Kinderbelange, die Verfahrensverlängerung und -verteuerung sowie die

Verletzung des Kindeswohls bei einer drohenden Wiederholung des Verfahrens aufgrund der Bejahung von Beanstandungen gegen den Kindesvertreter oder einer Verletzung des rechtlichen Gehörs als mögliche, im Einzelfall zu prüfende Nachteile (BSK ZPO-MICHEL / BERGER, 4. A., Art. 299 N 35). Auch die Rechtsprechung ist uneinheitlich. Das Bundesgericht bejaht unter Verweis auf die übereinstimmende Lehre das grundsätzliche Beschwerderecht der Eltern gegen die Einsetzung einer Kindesvertretung, ohne dabei näher auf das Erfordernis eines drohenden nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils einzugehen (BGer 5A_894/2015 vom 16. März 2016 E. 4.1, vgl. oben E. 4.a). Das Obergericht des Kantons Zürich erwog, dass in den Vorbringen, das rechtliche Gehör sei bei der Einsetzung des Kinderanwaltes verletzt worden und die Zusammenarbeit mit der ernannten Person sei unmöglich, noch kein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil erblickt werden könne. Ein solcher könne jedoch in einer möglichen Verfahrensverzögerung und -verteuerung liegen, falls die geltend gemachten Beanstandungen im Rahmen der Anfechtung des Endentscheides bejaht würden und es in der Folge zu einer Wiederholung des erstinstanzlichen Verfahrens käme (OGer ZH PC120043 vom 28. November 2012 E. 3.c). In anderen Entscheiden – allerdings teilweise nicht im Zusammenhang mit der Ernennung eines Kindesvertreters – hielt das Obergericht fest, eine Verfahrensverzögerung

- 9 - bzw. -verteuerung stelle nicht per se einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil dar, vielmehr hänge dies massgeblich von der Dauer der Verzögerung bzw. der Höhe der Verteuerung ab. Allenfalls könne der nicht leicht wiedergutzumachende Nachteil indes in der Verletzung des Kindeswohls gesehen werden, falls die Überprüfung der Einwendungen im Rechtsmittelverfahren zu einer Wiederholung des erstinstanzlichen Verfahrens führen würde, was für ein Kind wohl eine erhebliche Belastung bedeutete (OGer ZH PC140013 vom 27. Juni 2014 E. 3.c); OGer ZH PC240003 vom 22. April 2024 E. 2.3.; siehe auch OGer LZ160006 vom 14. Dezember 2016 E.II.A.2). Andererseits könne die Einsetzung eines Kindesvertreters gerade im Kindeswohl liegen und stelle deshalb keinen Nachteil dar. Weiter würde auch durch die Kostenpflicht der Eltern für die Kindesvertretung und die damit einhergehende Beschränkung der elterlichen Sorge kein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil entstehen (OGer ZH PQ180039 vom 24. Juli 2018 E. 7.2; zum Ganzen auch OGer ZH PC220014 vom 28. April 2022 E. 2.3.). 5.a) Die Beklagte führt eine Verfahrensverzögerung und -verteuerung durch die Einsetzung einer Kindesvertretung an und begründet dies mit erschwerten Terminabsprachen und zusätzlichen Verfahrensschritten (act. 2 Rz 5 ff.). Mit diesen Einwänden allgemeiner Natur weist sie noch keinen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil nach. Sie legt nicht konkret dar, inwiefern sich der Beizug des Kinderanwaltes mit Blick auf die beförderliche Verfahrensführung und die Prozesskosten nachteilig auswirkt. So macht sie etwa nicht geltend, dass sich das Eheschutzverfahren durch die bereits damals erfolgte Anordnung der Kindesvertretung merklich hingezogen oder verteuert habe und dies auch im Scheidungsverfahren zu erwarten sei. Solches ergibt sich im Übrigen auch nicht aus den Akten. Der pauschale Hinweis auf die fehlende Professionalität des Kinderanwaltes im Eheschutzverfahren vermag daran nichts zu ändern und ist im Übrigen – wie die Beklagte selbst festhält – bei der Frage nach der Eignung der einzusetzenden Person zu prüfen (act. 21 Rz 11). Die durch die Vertretung entstehenden Kosten würden im Übrigen bei einer Aufhebung der Kindesvertretung im Endentscheid auf die Gerichtskasse genommen und nicht den Eltern auferlegt. Rein finanzielle Interessen sind denn auch kaum geeignet, einen beachtlichen, nicht wiedergutzumachenden Nachteil darzustellen.

- 10 - machenden Nachteil zu begründen. An dieser Stelle ist ferner anzumerken, dass eine Beschwerde stets auch mit einem entsprechenden Zeitaufwand und einer Verlängerung der Verfahrensdauer verbunden ist (OGer ZH RB130002 vom 21. März 2013, E. II.4.). Ebenso ist die blossе Möglichkeit, dass gewisse Verfahrensschritte wiederholt werden müssten, falls die Einwendungen der Beklagten erst im Rechtsmittelverfahren gegen den Endentscheid geprüft würden, noch nicht als drohender nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil zu betrachten (act. 2 Rz 17). Dass ein solcher Nachteil in der Gefährdung des Kindeswohls liege, weil C._____ durch eine allfällige Wiederholung von Prozesshandlungen stark belastet wäre, hat die Beklagte nicht geltend gemacht. Auch die von der Beklagten angesprochene Einschränkung der elterlichen Sorge durch die Einsetzung des Kinderanwaltes erweist sich hier nicht als derart einschneidend, dass sie einem erheblichen Nachteil gleichkäme. Festzuhalten bleibt, dass die Beklagte im Rahmen des Eheschutzverfahrens selbst eine Kindesvertretung beantragte (act. 7/70 und 7/91, act. 18/1). Dass sie nunmehr erklärt, die Situation damals habe sich erheblich von der heutigen unterschieden (act. 21 Rz 7), ändert nichts daran, dass sie im Eheschutzverfahren im Wissen um allfällige Auswirkungen auf die Dauer und die Kosten des Verfahrens sowie um die Beschneidung der Elternrechte um die Bestellung eines Kindesvertreters ersuchte. Schliesslich stellen auch die prozessualen Anträge des Klägers keinen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil dar. Wenn der Kinderanwalt, wie die Beklagte einwendet, hierzu nichts beitragen kann (act. 2 Rz 11), so ist nicht ersichtlich, weshalb dessen Einsetzung zu einer wesentlichen Verzögerung oder Erschwerung des Verfahrens führen sollte. Falls, wie die Beklagte einwendet (act. 2 Rz 9, act. 21 10 und 12), die (weitere) Konfrontation mit dem Kindesvertreter das Kindeswohl von C._____ beeinträchtigen würde, könnte allenfalls darin ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil liegen, da eine solche Belastung mit einer allfälligen Aufhebung der Vertretung im Endentscheid nicht mehr rückgängig gemacht werden könnte. Ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil könnte schliesslich in der von der Beklagten geltend gemachten Verletzung des rechtlichen Gehörs lie-

- 11 - gen. Die Eltern haben Anspruch darauf, vor der Anordnung der Kindervertretung angehört zu werden (BGer 5A_11/2025 vom 27. Februar 2025 E. 4.1; SCHWEIGHAUSER, in: Sutter-Somm / Lötscher / Leuenberger / Seiler, ZPO Komm., 4. A., Art. 299 N 32; BSK ZPO-MICHEL / BERGER, 4. A., Art. 299 N 15; BK ZPO-SPY-CHER / SCHEIDEGGER, 2. A., Art. 299 N 9). Die Vorinstanz gewährte den Parteien mit der angefochtenen Verfügung vom 29. April 2025 das rechtliche Gehör zur Person des vorgeschlagenen Kindesvertreters, nicht jedoch zu dessen Einsetzung an sich (act. 5). Dass sich die Parteien im Eheschutzverfahren zu dieser Frage äussern konnten, entbindet die Vorinstanz nicht von ihrer Pflicht zur Anhörung hierzu auch im Scheidungsverfahren, zumal ihre erste Stellungnahme mehrere Monate zurücklag und die Scheidung nicht einfach die Fortsetzung des Eheschutzes ist (act. 17 Rz 3, act. 7/70 und 7/91). Eine Gehörsverletzung durch die Vorinstanz ist somit ausgewiesen. Sie stellt jedoch, wie oben gesehen (E. 4.c), nicht per se einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil dar. b) Damit kommen vorliegend eine Kindeswohlgefährdung und die Verletzung des rechtlichen Gehörs als nicht leicht wiedergutzumachende Nachteile in Betracht. Da der Ausschluss der Beschwerde gegen prozessleitende Entscheide die gesetzliche Regel, die Zulässigkeit hingegen die Ausnahme darstellt, ist ein solcher Nachteil allerdings nur zurückhaltend anzunehmen (oben E. 4.b). Konkret erscheint schwer vorstellbar, dass eine allfällige Belastung von C._____ durch Kontakte mit einem Kindesvertreter, zu dessen

Person sich die Parteien im vorinstanzlichen Verfahren noch äussern konnten (act. 5), derart schwer sein könnte, dass von einer Kindeswohlgefährdung ausgegangen werden müsste, welche einen erheblichen Nachteil zu begründen vermöchte. Dasselbe gilt für die Verletzung des rechtlichen Gehörs der Parteien aufgrund der unterlassenen Anhörung (darauf wird nachstehend zurückzukommen sein, unten E.6). Letztlich kann die Frage jedoch offen bleiben, da die Beschwerde, wie sich in den weiteren Erwägungen zeigen wird, unbegründet und deshalb abzuweisen ist. 6.a) Die Vorinstanz erwog in der angefochtenen Verfügung, das Gericht habe im Scheidungsverfahren auch die Zuteilung der elterlichen Sorge, die Obhut, den persönlichen Verkehr sowie die Unterhaltsbeiträge zu regeln und es sei

- 12 - davon auszugehen, dass sich die Eltern in diesen Fragen wiederum uneinig seien. Deshalb sei auch im Scheidungsverfahren eine Kindesvertretung anzuordnen. In prozessökonomischer Hinsicht sowie unter Berücksichtigung des Kindeswohls erscheine es sinnvoll, wenn im Eheschutz- und im Scheidungsverfahren die gleiche Person die Kindesvertretung wahrnehme. Rechtsanwalt Z._____ habe sich bereit erklärt, die rechtliche Vertretung von C._____ im Scheidungsverfahren der Parteien zu übernehmen (act. 5). Die Beklagte moniert, dass die Vorinstanz die Kindesvertretung ohne Anhörung der Parteien angeordnet habe (act. 2 Rz 15 und 19 ff.). b) Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur. Seine Verletzung führt grundsätzlich ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides (BGE 137 I 195 E. 2.2). Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.2). c) Die Kognition der Kammer ist mit Blick auf die Ermittlung des Sachverhaltes gegenüber jener der Vorinstanz eingeschränkt (Art. 320 lit. b ZPO, oben E. 4.a). Wird aber eine Rechtsnorm der ZPO, welche die Art und Weise der Tatsachenermittlung regelt – hier die Verletzung des rechtlichen Gehörs –, gerügt, so ist die Rechtsanwendung betroffen, welche die Kammer mit voller Kognition überprüfen kann (KUKO ZPO-BRUNNER / VISCHER, 3. A., Art. 320 N 4; OFK/ZPO-GEHRI, 3. A., Art. 320 N 2). Sodann gilt bei Kinderbelangen, die der uneingeschränkten Untersuchungsmaxime unterliegen, der erwähnte Novenausschluss

- 13 - von Art. 326 ZPO nicht (DIKE-Komm ZPO-STEININGER, 3. A., Art. 326 N 3 m.w.H.; oben E. 4.a). Die Kammer lässt im Übrigen im Beschwerdeverfahren bei einer gerügten Gehörsverletzung durch die Vorinstanz ausnahmsweise Noven zu, um eine Heilung zu ermöglichen (etwa OGer ZH PC240030 vom 21. November 2024 E. 3.2., OGer ZH PQ240006 vom 28. März 2024 E. 4.2; OGer ZH PQ230009 vom 14. März 2023 E. 4.2; OGer ZH RU220062 vom 21. Juni 2023 E. 3.2.2). Beide Parteien konnten ihre Sicht betreffend der Einsetzung eines Kinderanwaltes im Beschwerdeverfahren umfassend vortragen und Unterlagen einreichen. Diese werden nachfolgend, soweit wesentlich, zu

prüfen sein (unten E. 7). Unter diesem Aspekt steht einer Heilung des dem vorinstanzlichen Verfahren anhaftenden Verfahrens mangels durch Berücksichtigung der Eingaben der Parteien samt Beilagen im Beschwerdeverfahren entgegen der Ansicht der Beklagten nichts im Weg (act. 21 Rz 5). 7.a) Gemäss Art. 299 Abs. 1 und 2 ZPO ordnet das Gericht wenn nötig die Vertretung des Kindes an und bezeichnet als Beiständin oder Beistand eine in fürsorgerischen und rechtlichen Fragen erfahrene Person. Mit einer Kindesvertretung sollen die Interessen des Kindes in familienrechtlichen Verfahren besser gewahrt werden, wobei einzig das objektive Kindeswohl zu ermitteln ist. Abs. 1 der nämlichen Bestimmung auferlegt dem Gericht im Sinne einer Generalklausel ("wenn nötig") eine allgemeine Prüfungspflicht, ob dem Kind eine Kindesvertretung zur Seite zu stellen ist. In Abs. 2 werden beispielhaft Konstellationen umschrieben, bei deren Vorliegen das Gericht jedenfalls die Bestellung eines Kindesvertreters zu prüfen hat. Auch in diesen Fällen ist die Anordnung einer Vertretung jedoch nicht zwingend erforderlich, sondern sie steht im Ermessen des Gerichts. Bei dessen Entscheidung ist ausschlaggebend, ob die Kindesinteressen trotz Geltung des Offizial- und Untersuchungsgrundsatzes nicht mehr ausreichend gewahrt werden können. Beantragt schliesslich das urteilsfähige Kind nach Abs. 3 die Anordnung einer Vertretung, muss zwingend eine solche angeordnet werden (etwa KUKO ZPO-STALDER / VAN DE GRAAF, 3. A., Art. 299 N 1 ff.; DIKE-Komm ZPO-PFÄNDER BAUMANN, 3. A., Art. 299 N 2 ff.; FamKomm Scheidung / SCHWEIGHAUSER, 4. A., Anh. ZPO Art. 299 N 11 ff.; SCHWEIGHAUSER, in: Sutter-Somm / Löttscher / Leuenberger / Seiler, ZPO Komm., 4. A., Art. 299 N 9 ff.).

- 14 - b) Die Vorinstanz ordnete die Kindesvertretung unter Hinweis auf das aufwändige Eheschutzverfahren der Parteien und die auch im Scheidungsverfahren zu regelnden, wohl erneut strittigen Kinderbelange an (act. 5). Aus den Eingaben der Parteien im Beschwerdeverfahren – welche wie dargelegt zuzulassen sind – geht hervor, dass sich die Parteien mit Blick auf die Kindesvertretung uneinig sind. Während die Beklagte die Kindesvertretung ablehnt, begrüsst der Kläger eine solche. Stellen die Parteien bezüglich wichtiger Fragen des persönlichen Verkehrs unterschiedliche Anträge, spricht dies für die Notwendigkeit einer Kindesvertretung (Art. 299 Abs. 2 lit. a Ziff. 3 ZPO; SCHWEIGHAUSER, in: Sutter-Somm / Löttscher / Leuenberger / Seiler, ZPO Komm., 4. A., Art. 299 N 16 ff.; FamKomm Scheidung / SCHWEIGHAUSER, 4. A., Anh. ZPO Art. 299 N 18 ff.). Wie sich der Beschwerdeantwort entnehmen lässt und von der Beklagten nicht in Frage gestellt wurde, ist im Scheidungsverfahren unter anderem der Umfang der Betreuung von C._____ durch die Parteien strittig (act. 2, act. 17 Rz 6). Zwar geht aus den Akten nicht hervor, inwieweit die Ansichten der Parteien betreffend Betreuungsanteile divergieren. Bloss generelle Streitigkeiten über Details des Betreuungsrechts sollten denn auch nicht zur Anordnung einer Kindesvertretung führen. Der Umstand, dass die Aufteilung der Betreuung bereits im Eheschutzverfahren umstritten war und die Umsetzung der damals vereinbarten Betreuungsregelung offenbar nicht konfliktfrei verläuft (act. 18/2), spricht indes für die Einsetzung eines Kindesvertreters. Hinzu kommt, dass die Beklagte mit Blick auf den Donnerstag eine Einschränkung der Betreuungszeit des Klägers anstrebt (act. 17 Rz 6, act. 21 Rz 12). Zwar trifft ihr Einwand zu, dass die Parteien in der Eheschutzvereinbarung eine Anpassung der Betreuungserweiterung am Donnerstag durch die Beiständin vorsahen, wenn diese das Kindeswohl als nicht gewahrt sieht (act. 7/127, Ziff. 2 lit. c 3. Absatz 3. Spiegelstrich; act. 21 Rz 12). Dass die Beklagte nunmehr gestützt auf diese Klausel eine Anpassung der – vor weniger als einem Jahr immerhin vergleichsweise festgelegten – Betreuungsanteile zulasten des Klägers erreichen

will, macht indes die andauernden Differenzen der Parteien um das Kontaktrecht deutlich. Was die Gefährdung des Wohls von C._____ durch eine erneute Konfrontation mit dem Kinderanwalt betrifft, ist Folgendes anzumerken: Selbstredend sind

- 15 - die körperlichen Beschwerden von C._____ ernst zu nehmen. Ob sie allerdings, wie von der Beklagten geltend gemacht und vom Kläger bestritten (act. 2 Rz 9, act. 17 Rz 4 und act. 21 Rz 10), allein auf die Treffen mit dem Kindesvertreter zurückzuführen sind, scheint zumindest fraglich. So dürften auch die anhaltenden Spannungen zwischen den Parteien C._____ belasten. Dass die Konflikte und das lange Verfahren dem Befinden von C._____ abträglich sind, kann kaum in Abrede gestellt werden. Bei dieser Sachlage kann eine Kindesvertretung dazu beitragen, seinen Interessen und Bedürfnissen bestmöglich gerecht zu werden, selbst wenn C._____ sich dadurch mit einer weiteren Person austauschen muss. Sollte sich die Ablehnung von C._____ in erster Linie gegen die Person des vorgeschlagenen Kindesvertreters richten, so hatten die Parteien Gelegenheit, ihre Vorbehalte innert der von der Vorinstanz angesetzten Frist geltend zu machen (act. 5). Die Beklagte erklärt weiter, dass C._____ bereits eine Beiständin habe, weshalb eine Kindesvertretung nicht notwendig sei (act. 21 Rz 12). Bei einer bestehenden Beistandschaft kann eine Kindesvertretung weniger erforderlich sein. Wenn der Beistand dem Gericht ein umfassendes, elternunabhängiges und neutrales Bild von der konkreten Situation (örtlich, häuslich, schulisch, Interaktion zwischen Kind und Eltern sowie Geschwistern etc.) liefert, bedarf es keines diesbezüglichen Beitrages der Kindesvertretung (BGE 142 III 153 E. 5.1.2.; FamKomm Scheidung / SCHWEIGHAUSER, 4. A., Anh. ZPO Art. 299 N 2a und 4). Dass dies vorliegend der Fall ist, tut die Beklagte nicht dar; allein der Bestand einer Beistandschaft macht die Einsetzung eines Kindesvertreters jedenfalls nicht unnötig. Im Übrigen ist es Sache der Vorinstanz, sich nebst der Wahl des geeigneten Vertreters auch mit der angemessenen Ausgestaltung seines Aufgabenbereiches zu befassen und diesen auf die Gegebenheiten des Einzelfalles abzustimmen (BGE 142 III 153 E. 5.3.1.). Zu den weiteren Einwänden der Beklagten kann auf das unter dem Aspekt des nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils verwiesen werden (oben E. 5.a). Es bleibt hervorzuheben, dass sich das Gericht bei der Frage der Anordnung der Kindesvertretung allein am Kindeswohl zu orientieren hat. Sachfremde

- 16 - Kriterien wie die Kosten der Vertretung oder eine Verzögerung oder Verkomplizierung des Verfahrens dürfen dabei, sofern nicht kindeswohlrelevant, keine Rolle spielen (SCHWEIGHAUSER, in: Sutter-Somm / Lötscher / Leuenberger / Seiler, ZPO Komm., 4. A., Art. 299 N 12). Damit erübrigen sich an dieser Stelle weitere Erwägungen zur geltend gemachten Verfahrensverzögerung und -verteuerung, zur möglichen Wiederholung von Verfahrensschritten und zu den prozessualen Behagen des Klägers, welche gegen die Anordnung eines Kindesvertreters sprechen. c) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Rückweisung angesichts des bekannten Aktenstandes einen formalistischen Leerlauf bedeuten würde. Die Parteien konnten ihre Auffassung im Beschwerdeverfahren darlegen und die Kammer überprüft diese im konkreten Fall uneingeschränkt. Insgesamt ist die Gehörsverletzung damit als im vorliegenden Beschwerdeverfahren geheilt zu betrachten. In der Sache ist festzuhalten, dass der Vorinstanz bei der Anordnung einer Kindesvertretung ein erheblicher Ermessensspielraum zukommt. Die Rechtsmittelinstanzen auferlegen sich bei Eingriffen in vertretbare Ermessensentscheide insbesondere bei einer grösseren Sachnähe der ersten Instanz eine gewisse Zurückhaltung (ZK ZPO-REETZ, 4. A., Art. 310 N 34 ff.). Die Vorinstanz erachtete die Kindesvertretung mit Blick auf das

Eheschutzverfahren, in welchem sie zahlreiche Verfügungen erliess und mehrere Verhandlungen durchführte (vgl. Prot. in act. 7), als angezeigt. Dies ist nach dem Gesagten nicht zu beanstanden. Die Beschwerdeinstanz ist nicht an den Parteiantrag auf einen kassatorischen oder reformatorischen Entscheid gebunden (FREIBURGHAUS / AF-HELDT, in: Sutter-Somm / Lötscher / Leuenberger / Seiler, ZPO Komm., 4. A., Art. 321 N 14). Von der beantragten Rückweisung zur Wahrung des rechtlichen Gehörs ist abzusehen und die Beschwerde ist abzuweisen.

E. 8

Ausgangsgemäss wird die Beklagte für das Beschwerdeverfahren kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr ist auf Fr. 800.– festzusetzen und aus dem geleisteten Vorschuss zu beziehen. Die Beklagte hat dem Kläger eine Entschädigung von Fr. 800.– auszurichten (§§ 2 Abs. 1, 5 Abs. 1, 6 Abs. 1, 10 Abs. 1 lit. b, 11 Abs. 1 und 13 Abs. 1 und 4 Anw-

- 17 - GebV OG. Der Ersatz der Mehrwertsteuer wurde nicht verlangt und entfällt (vgl. Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich vom 17. Mai 2006 Ziff. 2.1.1). Es wird erkannt:

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