

ZH_OBERGERICHT LB200042 vom 6. September 2021

ZH Obergericht, 2021-09-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB200042

FR: ZH_OBERGERICHT LB200042 du 6 septembre 2021

IT: ZH_OBERGERICHT LB200042 del 6 settembre 2021

Erwägungen

E. 1

Die Beklagte ist durch den Endentscheid der Vorinstanz beschwert. Es handelt sich um eine berufungsfähige Streitigkeit (Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 [e contrario] ZPO). Die Berufung wurde form- und fristgerecht erhoben (Art. 311 Abs. 1 ZPO; Urk. 97 und 100), weshalb auf diese unter dem Vorbehalt rechtsge- nügnder Begründung einzutreten ist.

E. 2

a) Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). In der Berufungsschrift sind die Behauptungen bestimmt und voll- ständig aufzustellen. Zudem muss sie – im Gegensatz zur Klageschrift – nicht nur eine tatsächliche, sondern auch eine rechtliche Begründung enthalten (ZK ZPO- Reetz/Theiler, Art. 311 N 36). Die Berufungsklägerin hat mittels klarer und saube- rer Verweisungen auf die Ausführungen vor der Vorinstanz zu zeigen, wo sie die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erho- ben hat. Die Parteien haben die von ihnen kritisierten Erwägungen des angefoch- tenen Entscheids wie auch die Aktenstücke, auf die sie ihre Kritik stützen, genau zu bezeichnen (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 4A_580/2015 vom 11.04.2016, E. 2.2 [nicht publiziert in BGE 142 III 271]; BGer 5A_127/2018 vom 28.02.2019, E. 3, m.w.H.). Was nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden. Es ist nämlich nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die Ak- ten und die Rechtsschriften der Vorinstanz zu durchforsten, um festzustellen, was welche Partei wo ausgeführt hat. Damit ist gesagt, dass die Berufungsschrift we- der eine pauschale Verweisung auf die bei der Vorinstanz eingereichten Rechts-

- 7 -
schriften noch eine neuerliche Darstellung der Sach- oder Rechtslage enthalten darf, welche nicht darauf eingeht, was vor der Vorinstanz vorgebracht worden ist. Pauschale Verweisungen auf die vor der Vorinstanz eingebrachten Rechtsschrif- ten sind namentlich dann unzulässig, wenn sich die Vorinstanz mit den Ausfüh- rungen des Berufungsklägers auseinandergesetzt hat. Stützt sich der angefoch- tene Entscheid auf mehrere selbständige Begründungen, muss sich die Beru- fungsklägerin in der Berufungsschrift mit allen Begründungen auseinandersetzen. Das Gleiche gilt im Falle von Haupt- und Eventualbegründung. Auch hier muss sich die Berufungsklägerin mit beiden Begründungen auseinandersetzen (Hun- gerbühler/Bucher, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 42 f.). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist das Berufungsgericht nicht gehalten, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtli- chen Fragen zu untersuchen, wenn keine entsprechenden Rügen der Parteien vor der zweiten Instanz vorliegen. Abgesehen von offensichtlichen Mängeln hat sich das Berufungsgericht grundsätzlich auf die Beurteilung der in der Berufung und

Berufungsantwort gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen zu beschränken. Die Rügen der Parteien geben mithin das Prüfungsprogramm der Berufungsinstanz vor; der angefochtene Entscheid ist grundsätzlich nur auf die gerügten Punkte hin zu überprüfen. In rechtlicher Hinsicht ist das Berufungsgericht, in Anwendung des Grundsatzes *iura novit curia*, bei dieser Prüfung jedoch weder an die Erwägungen der ersten Instanz noch an die Argumente der Parteien gebunden. In tatsächlicher Hinsicht ist es nicht an die Feststellungen des erstinstanzlichen Gerichts gebunden, auch wenn mangels entsprechender Sachverhaltsrügen der Parteien im Berufungsverfahren der erstinstanzliche Entscheid nach dem Gesagten in der Regel als Grundlage des Rechtsmittelverfahrens dient (BGE 144 III 394 E. 4.1.4 m.w.H.). Die Begründungsanforderungen gelten auch für die Berufungsantwort, wenn darin Erwägungen der Vorinstanz beanstandet werden, die sich für die im kantonalen Verfahren obsiegende Partei ungünstig auswirken können (BGer 4A_258/2015 vom 21.10.2015, E. 2.4.2; BGer 4A_580/2015 vom 11.04.2016, E. 2.2; BGer 4A_496/2016 vom 08.12.2016, E. 2.2.2; Reetz/Theiler, a.a.O., Art. 312 N 11).

- 8 - b) Unter "Materielles: Sachverhalt" macht die Beklagte zunächst allgemeine Ausführungen rund um die Eizellenspende und die nachfolgenden Ereignisse, ohne dabei Bezug auf das angefochtene Urteil oder Vorbringen vor Vorinstanz zu nehmen (Urk. 100 S. 2-4 Ziff. 1-3). Damit genügt die Beklagte den Begründungsanforderungen nicht, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist. Auch die nachfolgenden Ausführungen zur Beweiswürdigung (Urk. 100 S. 4-13 Ziff. 4-10) nehmen praktisch kaum Bezug auf die Erwägungen im vorinstanzlichen Urteil, geschweige denn auf Parteivorbringen vor Vorinstanz. Vielmehr würdigt die Beklagte die von der Vorinstanz erhobenen Beweise "frei", als stünde eine erstmalige Stellungnahme zum Beweisergebnis im Raum. Das ist im Rahmen der Berufungsschrift grundsätzlich unzulässig, was bei der Erörterung des Sachverhalts (nachfolgend E. IV/A) zu berücksichtigen sein wird.

E. 3

Neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) können im Berufungsverfahren nur unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO berücksichtigt werden, d.h. wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden (lit. a) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Diese Voraussetzungen gelten kumulativ. Handelt es sich um echte Noven, ist das Erfordernis der Neuheit ohne Weiteres erfüllt und einzig das des unverzüglichen Vorbringens ist zu prüfen. Was unechte Noven angeht, so ist es Sache der Partei, die sie vor der Berufungsinstanz geltend machen will, zu beweisen, dass sie die erforderliche Sorgfalt an den Tag gelegt hat, was namentlich bedingt, die Gründe darzutun, warum die Tatsachen und Beweismittel nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (BGE 144 III 349 E. 4.2.1; ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 317 N 34).

E. 4

Die Einlegung der Berufung hemmt den Eintritt der Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Die nicht angefochtenen Teile des Urteils werden demnach von Bundesrechts wegen formell rechtskräftig und vollstreckbar. Vorliegend ist deshalb das Urteil der Vorinstanz vom 1. Oktober 2020 in den nicht angefochtenen Teilen mit Ablauf der Frist zur Erstattung der Anschlussberufung am 16. Januar 2021 rechtskräftig geworden (vgl. zum Zeitpunkt ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 315 N 15; BK ZPO-Sterchi, Art. 315 N 5; Steininger,

- 9 - DIKE-Komm-ZPO, Art. 315 N 3). Dabei handelt es sich um Dispositiv-Ziffer 3 Abs. 2 und Dispositiv-Ziffer 4, weil damit ein Teil der klägerischen Rechtsbegehren abgewiesen wird und die Beklagte im Berufungsverfahren die vollumfängliche Klageabweisung beantragt. Die Teilrechtskraft ist vorzumerken. IV. A. Sachverhalt 1. Die Vorinstanz kam nach durchgeführtem Beweisverfahren zum Schluss, dass die Beklagte Drittpersonen über die Umstände der Zeugung der Klägerin 3 informiert habe, und zwar bevor diese anderweitig darüber im Bilde gewesen seien. Konkret seien derartige Weitergaben gegenüber E._____ im Januar 2019, F'._____ Ende November oder im Dezember 2018, G'._____ im Dezember 2018, I._____ im Februar 2019 und nach Einleitung des vorliegenden Verfahrens auch gegenüber L._____ im September oder Oktober 2019 sowie unmittelbar vor der ersten Instruktionsverhandlung Anfang Februar 2020 gegenüber deren Ehemann erfolgt. Weiter habe sich die Beklagte als Mutter der Klägerin 3 ausgegeben, und zwar gegenüber G'._____, I._____, L._____ und möglicherweise F'._____. Die Beklagte habe sich zudem trotz Einleitung des gerichtlichen Verfahrens nicht davon abhalten lassen, weiterhin die streitgegenständlichen Informationen Dritten zu offenbaren, weshalb auch weiterhin derartige Preisgaben drohten (Urk. 101 S. 43 f.). Die Vorinstanz stützte sich dabei auf die Aussagen der von den Klägern angerufenen Zeugen E._____, F'._____, G'._____, I._____, L._____ und die Parteiaussagen der Kläger 1 und 2. Zudem würdigte die Vorinstanz die Parteiaussagen der Beklagten. Diese hat darüber hinaus keine weiteren Beweismittel bezeichnet (Urk. 101 S. 18 ff.). 2. a) Die Beklagte macht geltend, die gesamte Zeugenbefragung sei durch die Klägerin 1 inszeniert worden. Bei den Zeugen handle es sich entweder um Verwandte (L._____ sei eine Nichte der Klägerin 1) oder sehr enge Freunde bzw. Freundinnen der Klägerin 1. Sie seien grundsätzlich unglaubwürdig, auch wenn ihre Zeugenbefragung durchaus plausibel und schlüssig erscheinen möge [sic!].

- 10 - Die Beeinflussung von Zeugen durch die Klägerin 1 sei bereits bei der Zeugenennung erkennbar. So seien die in der Klage genannten Zeuginnen H._____ und G'._____ im Rahmen der Replik zurückgezogen worden. Für die Beklagte sei klar, dass diese beiden Zeuginnen, die auch mit der Beklagten befreundet seien, sich nicht bereit erklärt hätten, für die Klägerin 1 instruktionsgemäss auszusagen (Urk. 100 S. 4 und 11). Diese Behauptung ist neu und unzulässig; die Beklagte unterlässt es darzulegen, wo sie dies vor Vorinstanz bereits geltend gemacht hätte oder dass es sich um ein zulässiges Novum handelt. Wenn die Kläger in der Berufungsantwort ausführen, an den beiden Zeuginnen sei wegen der Prozessökonomie nicht festgehalten worden (Urk. 106 S. 3), so entspricht dieses Vorgehen der Gerichtsnotorietät, wonach Parteien aus prozessökonomischen Gründen auf die Abnahme einzelner Beweismittel verzichten, die sie zuvor angerufen hatten. b) Auch bezüglich J'._____ behauptet die Beklagte, dass er sich nicht bereit erklärt habe, für die Klägerin 1 instruktionsgemäss auszusagen (Urk. 100 S. 4). Er sei zusammen mit den Parteien in K._____ gewesen und es habe ihm klar sein müssen, um was es gegangen sei. Da er von der Eizellenspende gewusst habe, habe er Angst gehabt, sich in Widersprüche zu verwickeln und auch, dass das Gericht erfahre, dass er diversen Freunden und Freundinnen von der Zeugung durch die Eizellenspende der Beklagten erzählt habe (Urk. 100 S. 5 und 7 f.). Wiederum handelt es sich hierbei um unzulässige neue Behauptungen. Unbestritten ist einzig, dass J'._____ mit den Parteien in K._____ war. Gemäss Kläger 2 sei er aber während des ganzen Prozesses nicht dabei gewesen (Urk. 71 S. 8). Auch die Klägerin 1 sagte in der Parteibefragung aus, J._____ habe "von dieser Geschichte" absolut nichts gewusst (Urk. 70 S. 13). Eigene Beweismittel, wonach J._____ in K._____ von der Eizellenspende erfahren habe, hat die Beklagte nicht bezeichnet. Hinzu kommt, dass J._____ zwar von den Klägern

als Zeuge angerufen worden war, aber der Einvernahme unentschuldig ferngeblieben war (Urk. 101 S. 5 f.). Würden die Behauptungen der Beklagten zutreffen, wäre nicht anzunehmen, dass J._____ von den Klägern als Zeuge angerufen worden wäre.

- 11 - c) Die Beklagte macht geltend, es sei naheliegend, dass "die genannten Zeugen" – aus dem Zusammenhang wird nicht klar, welche das sind – lange vor der Geburt der Klägerin 3 gewusst hätten, dass diese durch die Eizellenspende der Beklagten entstanden sei. Bei den Parteien und den Zeugen handle es sich um eine sehr eng befreundete Clique von M._____ aus N._____. Aufgrund der Tatsache, dass sie in einem fremden Land mit einer fremden Sprache lebten, aber auch aufgrund des kulturellen und religiösen Hintergrunds, bestehe eine sehr enge soziale Verbindung. Da wüssten sehr wohl alle schnell einmal, weshalb die Klägerin 1, die viele Jahre auf eine Schwangerschaft und ein Kind gehofft habe, die viele(n) Versuche in der O._____ [Land] und in P._____ [Stadt] unternommen habe und mit der Beklagten dreimal, 2015, 2016 und 2017, in Amerika gewesen sei (Urk. 100 S. 5 f.). Dabei handelt es sich, abgesehen von den Auslandsaufenthalten, um unsubstantiierte neue Mutmassungen. Ebenfalls neuhauptet die Beklagte, auch die Eltern der Beklagten hätten von der Eizellenspende gewusst (Urk. 100 S. 6). Auf diese unzulässigen Noven ist nicht weiter einzugehen. d) Der Klägerin 1 wirft die Beklagte vor, bewusst nicht die Wahrheit zu sagen, wenn sie behauptete, niemandem von der Eizellenspende erzählt zu haben, nicht einmal ihrer Familie. E._____ habe ausgesagt, dass sie die Details von der Klägerin 1 erfahren habe, da es offenbar die ganze Stadt wisse, und sie möchte, dass sie es von der Klägerin 1 direkt erfahre [recte: dass es die Klägerin 1 von ihr erfahre; Urk. 70 S. 9]. Auch der Kläger 2 habe gespürt, dass die Eizellenspende kein Geheimnis mehr in Zürich oder N._____ sei. Die Klägerin 1 habe ausgesagt, sie habe erstmals von E._____ im April 2019 erfahren, dass die Beklagte die Geschichte Drittpersonen erzählt habe. Tatsache sei, dass sie es bereits im Januar 2019 von E._____ erfahren habe, als diese mit der Klägerin 1 essen gegangen sei. Zudem habe die Klägerin 1 in der Klageschrift selbst zugegeben, dass sie über das Thema Eizellenspende im Zusammenhang mit angeblichen Erpressungsversuchen durch die Beklagte mit vielen Leuten im Bekanntenkreis gesprochen habe (Urk. 100 S. 6 f.).

- 12 - Die von der Beklagten zitierte Aussage der Klägerin 1, wonach sie "das" zum ersten Mal von E._____ im April 2019 gehört habe, bezog sich auf folgende Frage: "Hat sich die Beklagte konkret gegenüber Frau L._____ als Mutter der Klägerin 3 ausgegeben und wie haben Sie das erfahren?" Die Klägerin 1 ergänzte in ihrer Antwort, E._____ habe gesagt, die Beklagte habe sie angerufen, um ihr mitzuteilen, dass sie bereits die Nichte der Klägerin 1, L._____, angerufen und ihr alles erzählt habe (Urk. 70 S. 10). Dies steht nicht im Widerspruch zur Aussage E._____, wonach die Beklagte ihr im Januar 2019 gesagt habe, dass die Klägerin 3 ihre DNS trage, und erzählt habe, sie sei für eine Operation mit der Klägerin 1 und dem Kläger 2 nach P._____ gegangen, da die Klägerin 1 alleine nicht hätte schwanger werden können und sie ihr dabei geholfen habe. Danach habe ihr, der Zeugin E._____, die Klägerin 1 selber erzählt, wie die ganze Geschichte von P._____ bis in die Schweiz abgelaufen sei. Die Klägerin 1 habe erst nach der Beklagten von der Zeugung der Klägerin 3 erzählt, weil sie gewusst habe, dass sie es bereits von der Beklagten erfahren habe (Urk. 65 S. 6 ff.; Urk. 101 S. 27 f.). Der Kläger 2 sagte aus, die Beklagte habe sich nicht an die im Agreement vereinbarte Verschwiegenheit gehalten. Er wisse das von der Klägerin 1. Keine der Damen sei direkt zu ihm gekommen. Er habe gespürt, dass das kein Geheimnis in Zürich oder N._____ mehr gewesen sei (Urk. 71 S. 4). Mit andern Worten

fürte es dies darauf zurück, dass die Beklagte andern Leuten von der Eizellenspende erzählt hatte. Aktenwidrig ist die Behauptung der Beklagten, die Klägerin 1 habe selbst zugegeben, dass sie über das Thema Eizellenspende im Zusammenhang mit angeblichen Erpressungsversuchen durch die Beklagte mit vielen Leuten im Bekanntenkreis gesprochen habe. Die Klägerin 1 warf der Beklagten in der Klageschrift vielmehr vor, sie erzähle "es" (gemeint die Eizellenspende) im Bekanntenkreis herum. Sie, die Klägerin 1, sei mehr als einmal von Freunden darauf angesprochen worden, ob sie der Beklagten nicht etwas bezahlen wolle bzw. ihr eine Wohnung "überweisen" oder ihre Schulden begleichen wolle (Urk. 1 S. 9 Ziff. 15.2).

- 13 - Damit erweisen sich die Gründe, aus denen sich ergeben soll, dass die Klägerin 1 Dritten – zu ergänzen ist: von sich aus – von der Eizellenspende erzählt hat, als nicht stichhaltig. e) Auf den Seiten 9-13 der Berufungsschrift (Urk. 100) macht die Beklagte Ausführungen zur Glaubwürdigkeit der Zeugen E._____, F'._____, G'._____, I._____ und L._____. Zu Recht werfen die Kläger der Beklagten vor, sich mit den Ausführungen im angefochtenen Urteil zur Würdigung der Aussagen mit allen Elementen der Glaubwürdigkeitskriterien, der persönlichen Beziehung der Zeugen zu den klägerischen Parteien und anderen wesentlichen Elementen nicht auseinandersetzen (Urk. 106 S. 6). Damit genügt die Beklagte den Begründungsanforderungen an die Berufungsschrift nicht, weshalb auf diese Ausführungen nicht einzutreten ist. Hinzu kommt, dass die Beklagte zahlreiche Behauptungen ohne entsprechende Aktenverweise aufstellt, weshalb davon auszugehen ist, dass es sich um unzulässige Noven handelt. Auch wenn auf die Ausführungen der Beklagten einzutreten wäre, würden ihre Darlegungen nicht überzeugen. Im Einzelnen: aa) Auf die Aussagen der Zeugin E._____ wurde bereits eingegangen. Zudem hat die Vorinstanz diese Aussagen eingehend und überzeugend gewürdigt und dabei auch gesehen, dass gewisse Unsicherheiten und Widersprüche vorhanden sind (Urk. 101 S. 29). Für die Behauptung der Beklagten, dass die Schwangerschaft der Klägerin 1 sowie die Themen "künstliche Befruchtung oder Eizellenspende" mit Sicherheit bei der Zeugin, welche die Kosmetikerin der Klägerin 1 sei, zur Sprache gekommen sei, vermag die Beklagte keine Beweise zu bezeichnen (Urk. 100 S. 9 f.). Ferner zitiert die Beklagte eine Aussage der Zeugin zu einer SMS: "Dann gab es noch eine Geschichte mit einer SMS. Die Beklagte hat mir gesagt, dass die Klägerin 1 gesagt haben soll, dass ich zu viel über das Kind nachgefragt hätte." (Urk. 100 S. 10). Die Zeugin sagte weiter, die SMS sei nicht von ihr, sondern von irgendjemandem gewesen; das wisse die Klägerin 1. Diese habe ihr erzählt, sie habe anscheinend eine SMS geschrieben, in der sie schlechte Sachen über die Klägerin 1 gesagt habe. Aber das stimme nicht. Die Beklagte müsse wohl, als sie im Spital gewesen seien, ihr Handy genommen und damit ei-

- 14 - ne SMS versendet haben (Urk. 65 S. 6 und 11). Was die Beklagte daraus für ihren Standpunkt gewinnen will, ist nicht ersichtlich. Sie behauptet überdies, laut E._____ habe "die ganze Stadt" gewusst, dass die 50-jährige Klägerin 1 mit der Beklagten in K._____ gewesen und die Prozedur erfolgreich verlaufen sei (Urk. 100 S. 12). Eine Belegstelle für diese Aussage bezeichnet die Beklagte nicht und ist auch nicht ersichtlich. bb) Bezüglich der Zeugin F._____ macht die Beklagte geltend, diese habe gesagt, sie habe "schon vorher", also bevor ihr die Beklagte das erzählt habe, von der Klägerin 1 erfahren, dass sie in einer Klinik in P._____ gewesen sei (Urk. 100 S. 10 f.). Die Beklagte unterschlägt aber, dass die Zeugin aussagte, sie habe gewusst, dass die Klägerin 1 "diesen Prozess mit den Spritzen machen musste", und dass sie später von der Beklagten erfahren habe, dass es um eine

Eizellen- spende gegangen sei und die Eizelle von ihr sei (Urk. 66 S. 6 und 8). Dies hat die Vorinstanz richtig gesehen (Urk. 101 S. 30 f.). Die Beklagte behauptet weiter, F._____, welche Geschäftsführerin von Q.____ sei, habe ihr gekündigt, nachdem sie von der Klägerin 1 über angeblich kriminelle Handlungen der Beklagten informiert worden sei (Urk. 100 S. 10). Die Beklagte nennt für ihre Behauptung weder Aktenstellen noch Beweismittel. cc) Zur Zeugin G'.____ führt die Beklagte aus, diese sei eine erklärte Gegnerin von ihr. Die Beklagte begründet dies damit, dass sie nach dem Rauswurf aus dem Haus der Klägerin 1 bei der Schwester der Zeugin gewohnt habe, was dieser nicht gepasst habe (Urk. 100 S. 11). Diese Behauptungen der Beklagten finden keine Stütze in den Akten. Dass die Zeugin mit der Beklagten nur einmal in einem Nachtclub kurz gesprochen habe (Urk. 100 S. 11), entspricht nicht den Aussagen der Zeugin (Urk. 101 S. 32 f.; Urk. 67 passim). Dass die Zeugin hinsichtlich des Austauschs mit E.____ widersprüchlich aussagte, hat die Vorinstanz in ihre Würdigung einbezogen (Urk. 101 S. 33). Wenn gemäss G'.____ ihr eine Person namens R.____ sagte, dass die Beklagte sich ihr gegenüber zur Sache geäußert habe (Urk. 101 S. 33; Urk. 67 S. 7), ist nicht nachvollziehbar, was die Beklagte daraus für ihren Standpunkt gewinnen will (Urk. 100 S. 11 f.).

- 15 - dd) Die Umstände, dass der Zeuge I.____ zunächst gegenüber der Assistentin der klägerischen Anwaltskanzlei Aussagen machte, welche in einem aktenkundigen Schreiben (Urk. 4/6) zusammengefasst wurden, und vor seiner Einvernahme bei der Klägerin 1 übernachtet hatte, hat die Vorinstanz in ihrer Würdigung berücksichtigt (Urk. 101 S. 37). Die Behauptung der Beklagten, es sei bewiesen, dass der Zeuge vor der Verhandlung von der Klägerin 1 und deren Anwalt massiv beeinflusst worden sei (Urk. 100 S. 12), ist durch nichts belegt. ee) Zur Zeugin L.____ führt die Beklagte aus, die Zeugin sei die Nichte der Klägerin 1. Als Lehrerin/Professorin sei sie gewohnt zu sprechen. Entsprechend souverän habe sie als Zeugin ausgesagt. Doch auch wenn ihre Aussagen plausibel erschienen, habe sie selbstverständlich von der Zeugung und der Eizellen- spende schon lange vor der Geburt gewusst. Sie habe der Klägerin 1 nahegelegt, die Beklagte zu sich nach Zürich ins Haus zu nehmen. Dies sei nicht einfach ohne Grund geschehen. Die Zeugin habe sehr wohl gewusst, dass die Klägerin 1 in ihrem Alter keine Kinder würde bekommen können. Sie habe auch gewusst, dass die Klägerin 1 bisher alles versucht habe, um schwanger zu werden. Deshalb habe sie der Klägerin 1 die Beklagte vermittelt. Es sei naheliegend, dass die Zeugin sehr wohl gewusst habe, weshalb die Beklagte zur kinderlosen Klägerin 1 gezogen sei. Sie sollte als Eizellenspenderin "benutzt" werden. Sie sei anfänglich "umgarnt" und danach, als alles vorzüglich geklappt habe, "entsorgt" worden (Urk. 100 S. 12 f.). Belegt ist einzig, dass die Klägerin 1 die Beklagte durch die Zeugin kennengelernt hat (Urk. 70 S. 1). Alle andern Behauptungen der Beklagten sind unbewiesen. Dabei klammert die Beklagte aus, dass L.____ aussagte, sie habe gewusst, dass die Klägerin 1 seit Jahren versucht habe, schwanger zu werden, und sich wiederholt Hormonbehandlungen unterzogen habe. Es habe für sie, die Zeugin, immer eine gewisse Wahrscheinlichkeit gegeben. Sie habe bis zum heutigen Tag mit der Klägerin 1 nie über die Zeugung gesprochen. Über die Geschichte, welche die Beklagte ihr erzählt habe – ob sie wahr sei oder nicht –, hätten sie bis heute nicht gesprochen. Zuvor hatte die Zeugin erklärt, die Beklagte habe sie im September oder Oktober 2019 angerufen und gesagt, dass sie die Eizellen für die

- 16 - Zeugung der Klägerin 3 gespendet habe und diese ihre Tochter sei (Urk. 69 S. 4 und 9. f) Zusammenfassend dringt die Beklagte mit ihrer Kritik an der Beweiswürdigung

durch die Vorinstanz nicht durch, wenn darauf eingetreten werden könnte. Damit bleibt es beim Sachverhalt, wie er von der Vorinstanz festgestellt wurde (s. vorn E. IV/A/1). B. Rechtliche Würdigung 1. Die Vorinstanz beurteilte das Verhalten der Beklagten als widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung im Sinne von Art. 28 ZGB. Die Umstände der Zeugung der Klägerin 3 seien Tatsachen, die der Intimsphäre (Privatsphäre im engeren Sinne) der Klägerschaft zuzuordnen seien und somit zum rechtlich geschützten Persönlichkeitsbereich gehörten. Nichts anderes gelte für die Äusserung der Beklagten, sie sei die (genetische) Mutter der Klägerin 3, verbreite sie damit doch ebenfalls die intime Tatsache, dass sie die Eizelle gespendet habe. Ferner störe sie mit dieser Äusserung das Familienleben der Eheleute, also einen Bereich, der ebenfalls vom Persönlichkeitsschutz umfasst sei. Der Geheimhaltungswille der Klägerschaft sei der Beklagten sehr wohl bewusst gewesen. Dies ergebe sich aus dem von ihr unterzeichneten "egg donation agreement" und der darin enthaltenen Verschwiegenheitsklausel. Darüber hinaus habe die Klägerschaft die – von der Beklagten unbestritten gebliebene – essentielle Bedeutung aufgezeigt, dass die Familie der Klägerin 1, insbesondere aus religiösen und kulturellen Gründen, nichts davon erfahren sollte. Auch in der Parteibefragung der Beklagten sei zum Ausdruck gekommen, dass sie sehr wohl gewusst habe, dass diese Informationen nicht mit Dritten geteilt werden dürften. Vor dem Vertragsabschluss habe die Beklagte lediglich mit ihrer Familie und zwei engen Freundinnen über die Eizellenspende gesprochen. Nach der Eizellenspende habe es ihr gemäss ihren eigenen Ausführungen gereicht, mit ihrer Familie zu sprechen. Auf die Frage, ob ihr klar sei, dass über die Zeugungsumstände etc. nicht mit Dritten gesprochen werden dürfe, habe sie ausweichend angegeben: "Es sind auch meine persönlichen [sic!] Sachen." All dies lasse klar darauf schliessen, dass der Beklagten von Anfang an sehr wohl bewusst gewesen sei, dass es sich bei den Umständen der Zeugung

- 17 - der Klägerin 3 über [recte: um] eine geheim zu haltende Angelegenheit gehandelt habe (Urk. 101 S. 51 f.). Die Vorinstanz hielt weiter fest, dass auch die Verbreitung von wahren, aber intimen Tatsachen eine Persönlichkeitsverletzung darstelle, jedenfalls dann, wenn keine sachlichen bzw. rechtfertigenden Gründe dafür vorlägen. Die Beklagte deutete einen Rechtfertigungsgrund insofern an, dass es auch ihre persönlichen Sachen seien und – sinngemäss –, dass sie diese aus eigenem Persönlichkeitsrecht weiterverbreiten dürfe. Die Beklagte sei sich des Geheimnischarakters der Tatsachen sehr wohl bewusst gewesen. Es brauche nicht erörtert zu werden, ob sie diese Tatsachen aus eigenem Recht ihrem eigenen Umfeld hätte offenbaren resp. ihr nahestehenden Personen hätte anvertrauen dürfen. Die Beklagte habe vielmehr intime Tatsachen im Umfeld der Klägerschaft verbreitet, wofür kein Rechtfertigungsgrund ersichtlich oder dargetan worden sei. Die Beklagte bringe vor, dass sie sich gegen ungerechtfertigte, insbesondere strafrechtlich relevante Anschuldigungen habe verteidigen müssen. Es sei aber die Beklagte gewesen, die im Umfeld der Klägerin 1 von sich aus – und nicht zur Verteidigung – die Umstände der Zeugung der Klägerin 3 offenbart sowie sich als deren Mutter ausgegeben habe. Zudem hätten die Zeugen nichts in diese Richtung berichtet. Ohnehin wäre darin kein geeignetes, verhältnismässiges Verteidigungsmittel zu erblicken, um sich gegen allenfalls strafrechtlich relevante Sachverhalte zur Wehr zu setzen. Die Frage, inwiefern sich die Beklagte wirksam gegen strafrechtliche Anschuldigungen zur Wehr sollte setzen können, wenn sie intime Tatsachen aus dem Familienleben der Klägerin in deren Umfeld streute, habe die Beklagte im gesamten Verfahren unbeantwortet gelassen (Urk. 101 S. 53 f.). 2. a) Die Beklagte ist der Auffassung, die Mitteilung der Eizellenspende im Freundeskreis der Klägerin 1, in ihrem Privatbereich, stelle keine Persönlichkeitsverletzung dar. Auch wenn die rechtliche

Zuordnung in den engeren Kreis der absoluten Geheimsphäre einer Person subsumiert werde, fehle es an einer Verletzung von Art. 28 ZGB, da die Beklagte, falls überhaupt, lediglich die Wahrheit gesagt und sachliche Gründe dazu gehabt habe. Wenn ihr von einem Anwalt vorgeworfen werde, sie habe die Klägerin 1 erpresst, und diese kriminelle Handlung

- 18 - werde Folgen haben, und wenn mit einer Strafanzeige gedroht werde, dann müsse sich die Beklagte zur Wehr setzen dürfen. Sie müsse die Wahrheit sagen, wenn sie auf diese kriminellen Handlungen angesprochen werde und sie wegen solcher Anschuldigungen die Traumstelle bei Q._____ verliere. Die Weiterverbreitung einer Eizellenspende sei nichts Verwerfliches, nichts sozial "Unhygienisches", und dadurch werde niemand seelisch verletzt. Die Klägerin 1 müsse sich deswegen nicht schämen, auch in ihrem Kulturkreis nicht. Dies zumindest, da die "N._____ Clique" in der Schweiz lebe und nach westlichem Kulturverständnis urteile (Urk. 100 S. 15 ff.). In Lehre und Rechtsprechung wird von einer Dreiteilung des gesamten Lebensbereichs eines Menschen in den Geheim-, den Privat- und den Gemeinbereich ausgegangen. Der Geheimbereich umfasst diejenigen Lebensvorgänge, die eine Person der Wahrnehmung und dem Wissen aller Mitmenschen entziehen bzw. nur mit ganz bestimmten andern Menschen teilen will. Der Privatbereich umfasst diejenigen Lebensäusserungen, die der Einzelne gemeinhin mit nahe verbundenen Personen, aber nur mit diesen, teilen will, z.B. das Wohnen, das Arbeiten, das gemeinschaftliche Besprechen von Tagesereignissen, wobei der Kreis der nahe Verbundenen je nach der Art der Lebensbetätigung wechseln kann. Eine dritte Gruppe von Lebensbetätigungen liegt im Gemeinbereich; durch sie ist der Mensch Lebens- und Zeitgenosse von jedermann; diesem Bereich gehören die Lebensbetätigungen an, durch die sich der Mensch wie jedermann in der Öffentlichkeit benimmt, durch unpersönliches Auftreten an allgemein zugänglichen Orten und Veranstaltungen oder durch sein öffentliches Auftreten als Künstler oder Redner (BGE 118 IV 41 E. 4 m.w.H.; Hausheer/Aebi-Müller, Das Personenrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 5. A., Bern 2020, Rz 667 ff.; BSK ZGB I-Meili, Art. 28 N 23 ff.). Die Vorinstanz hat eingehend begründet, weshalb sie die von der Beklagten verbreiteten Tatsachen dem Geheimbereich der Kläger zuordnet und es sich um Persönlichkeitsverletzungen handelt (Urk. 101 S. 45 ff. E. 1.1.1 und E. 2.1). Mit diesem zutreffenden Erwägungen, auf die verwiesen werden kann, setzt sich die Beklagte in ihrer Berufungsschrift nicht auseinander.

- 19 - Fehl geht der Einwand der Beklagten, die Weiterverbreitung einer Eizellenspende sei nichts Verwerfliches etc. Die Privatsphäre und erst recht die Geheimsphäre wird schon allein durch die Bekanntgabe einer ihr angehörenden Tatsache verletzt, ohne dass es zusätzlich einer andern Voraussetzung bedürfte; sie stellt ein Rechtsgut eigener Art dar, das nicht mit der persönlichen Ehre verwechselt werden darf (BGE 97 II 97 E. 3). Dass die verbreitete Tatsache wahr ist, schliesst eine Persönlichkeitsverletzung nicht aus. Vielmehr ist eine durch die Verbreitung falscher Tatsachen erfolgte Verletzung der Persönlichkeit immer widerrechtlich (Bucher, Natürliche Personen und Persönlichkeitsschutz, 4. A., Basel 2009, Rz 524; BSK ZGB I-Meili, Art. 28 N 43; BGE 111 II 209). Die Wahrheit der verbreiteten Tatsache ist daher Voraussetzung dafür, dass sich die Beklagte überhaupt auf einen Rechtfertigungsgrund berufen kann, der die Widerrechtlichkeit ausschliessen würde (Hausheer/Aebi-Müller, a.a.O., Rz 554). Das Gesetz erwähnt in Art. 28 Abs. 2 ZGB drei Rechtfertigungsgründe, nämlich die Einwilligung des Verletzten, das überwiegende öffentliche oder private Interesse und das Gesetz. Die Beklagte legt nicht dar, wo sie vor

Vorinstanz substantiiert behauptet hätte, dass sie von den Zeugen auf kriminelle Handlungen angesprochen worden sei und hierauf über die Eizellenspende berichtet hätte. Sie behauptet auch zu Recht nicht, dass sich dies aus den Zeugenaussagen ergebe. Eine Rechtfertigung, im Bekanntenkreis der Klägerin 1 über die Eizellenspende zu berichten, ist auch nicht aus dem Schreiben von Rechtsanwältin Y2._____ an die Beklagte vom 8. Februar 2019 ersichtlich (Urk. 4/7). Darin wird ihr u.a. vorgeworfen, wiederholt versucht zu haben, Geld bzw. Wertgegenstände von der Klägerin 1 zu erpressen durch die implizite Andeutung, sie würde ihr wegen der Eizellenspende Geld schulden und sei ihr ausgeliefert, da ihr an der vereinbarten Verschwiegenheit gelegen sei. Weiter wird die Beklagte auf die Vereinbarung über die Eizellenspende hingewiesen, wonach alle Informationen vertraulich und privat zu behandeln seien und die Identität der Vertragsparteien nicht offenbart werden dürfe. Das Schreiben hätte die Beklagte erst recht davon abhalten müssen, über die Eizellenspende zu berichten. Wie bereits die Vorinstanz festgestellt hat, ist daher die Persönlichkeitsverletzung widerrechtlich.

- 20 - b) Die Beklagte macht geltend, sie habe die Geheimhaltungsklausel in der Vereinbarung über die Eizellenspende (Urk. 4/5) nicht verstanden; Vertragsziffer 11 sei ihr weder vorgelesen noch übersetzt worden. Zudem sei die Vereinbarung nichtig, da sie in der Hauptsache einen widerrechtlichen Inhalt habe. Die Eizellenspende sei in der Schweiz verboten. Die Beklagte sei daher vertraglich nicht an eine Verschwiegenheitsklausel gebunden (Urk. 100 S. 13 f.). Die Vorinstanz hat den der Beklagten bewussten Geheimhaltungswillen hinsichtlich der Eizellenspende dreifach begründet (s. Erw. IV/B/1): Mit der vertraglichen Geheimhaltungsklausel, der (unbestrittenen) essentiellen Bedeutung für die Klägerschaft und den Aussagen der Beklagten in der Parteibefragung. Da sich die Beklagte neben der Geheimhaltungsklausel nicht gegen die beiden weiteren Begründungen wendet, braucht nicht weiter darauf eingegangen zu werden, ob das egg donation agreement nichtig ist oder nicht und ob die Beklagte sich die Geheimhaltungsklausel entgegenhalten lassen muss. Hinzu kommt, dass die Zuordnung der Zeugung der Klägerin 3 zur Geheim- oder Privatsphäre der Klägerschaft objektiv gerechtfertigt ist und nicht auf deren Geheimhaltungswillen als Kriterium zurückgegriffen werden muss. Es handelt sich um besonders persönlichkeitsnahe Informationen, wie dies bereits die Vorinstanz festgehalten hat (Urk. 101 S. 52 Mitte; vgl. Hausheer/Aebi-Müller, a.a.O., Rz 673 und 688; BSK ZGB I-Meili, Art. 28 N 24). c) Da die Beklagte mit ihren Rügen am vorinstanzlichen Urteil nicht durchdringt, bleibt es dabei, dass sie gegenüber der Klägerschaft eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung begangen hat. Die Vorinstanz geht davon aus, dass eine solche auch weiterhin droht (Urk. 101 S. 53 und 54), was von der Beklagten nicht eigenständig in Frage gestellt wird. 3. Die Vorinstanz hat der Beklagten verboten, über die Umstände der Zeugung von der Klägerin 3 mit Drittpersonen und der Klägerin 3 selber zu sprechen. Weiter hat die Vorinstanz der Beklagten verboten, sich als Mutter der Klägerin 3 auszugeben bzw. die eigene Mutterschaft gegenüber Dritten oder der Klägerin 3 zu behaupten. Und schliesslich hat die Vorinstanz festgestellt, dass die Beklagte durch die Offenlegung der Umstände der Zeugung der Klägerin 3 und der Identität - 21 - der Klägerin 1 im Zusammenhang mit der erfolgten künstlichen Befruchtung mittels Eizellenspende sowie durch ihre Aussage gegenüber E._____, F'_____ und I._____, die Klägerin 3 sei ihre Tochter, die Persönlichkeitsrechte der Klägerin 1, des Klägers 2 und der Klägerin 3 widerrechtlich verletzt habe. Dagegen sah die Vorinstanz eine solche Persönlichkeitsverletzung gegenüber G'._____, H._____ und J'._____ als nicht bewiesen,

was in diesem Umfang zur Abweisung des Feststellungsbegehren führte (Urk. 101 S. 8 ff.). Die Beklagte hat diese rechtlichen Schlüsse der Vorinstanz für den Fall, dass eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung gegeben ist, nicht beanstandet, weshalb insofern das vorinstanzliche Urteil zu bestätigen ist, soweit es nicht in Rechtskraft erwachsen ist. V. 1. Ausgangsgemäss ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv zu bestätigen. Da die Beklagte mit ihrer Berufung unterliegt, wird sie auch für das zweitinstanzliche Verfahren kosten- und entschädigungspflichtig. Die Parteientschädigung ist in Anwendung von § 13 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 5 Abs. 1 AnwGebV auf Fr. 2'700.– (inkl. 7,7 % MwSt.) festzusetzen. 2. Die Beklagte hat für das Berufungsverfahren ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung gestellt (Urk. 100 S. 2). Nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Wenn dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist, besteht darüber hinaus ein Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 29 Abs. 3 BV, die auch für die Auslegung von Art. 117 lit. a ZPO zu berücksichtigen ist, gilt eine Person dann als bedürftig, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind. Für die

- 22 - Beurteilung der prozessualen Bedürftigkeit ist die gesamte wirtschaftliche Situation der gesuchstellenden Partei zu würdigen, wobei nicht schematisch auf das betriebsrechtliche Existenzminimum abzustellen, sondern den individuellen Umständen Rechnung zu tragen ist. Der Teil der finanziellen Mittel, der das zur Deckung der persönlichen Bedürfnisse Notwendige übersteigt, muss mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten verglichen werden; dabei sollte es der monatliche Überschuss der gesuchstellenden Partei ermöglichen, die Prozesskosten bei weniger aufwändigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen (BGE 141 III 369 S. 372 E. 4.1). Die Beklagte beziffert ihr monatliches Nettoeinkommen mit Fr. 4'881.– und ihren monatlichen Aufwand mit Fr. 5'337.60 (Urk. 100 S. 19). In diesem Aufwand sind monatliche Kosten von Fr. 140.– für ein Fitnessabonnement enthalten, welche nicht berücksichtigt werden können. Gleiches gilt für Krankenkassenzusatzversicherungen (BGer 5A_774/2015 vom 24.02.2016, E. 4). Weiter macht die Beklagte Schuldentilgungsraten von Fr. 600.– bzw. 500.– für die Rückzahlung von Schulden bei S._____ bzw. T._____ geltend. Die Tilgung gewöhnlicher Schulden kann bei der Berechnung des prozessualen Notbedarfs ebenfalls nicht berücksichtigt werden, da die unentgeltlichen Rechtspflege nicht dazu dienen soll, auf Kosten des Gemeinwesens Gläubiger zu befriedigen, die nicht oder nicht mehr zum Lebensunterhalt beitragen (BGer 8C_470/2016 vom 16.12.2016, E. 5.4). Ohnehin hat aber die Beklagte die tatsächliche Erfüllung dieser Schuldspflichten nicht nachgewiesen (ZK ZPO-Emmel, Art. 117 N 9). Die Beklagte hat sodann ein Zahlungsabkommen mit dem Steueramt der Stadt Zürich betreffend die Staats- und Gemeindesteuern eingereicht, wobei der Ausstand per 24. April 2020 Fr. 5'424.30 und Ratenzahlungen bis 31. Oktober 2020 zu leisten waren (Urk. 81/12). Mithin war die letzte Rate praktisch zeitgleich fällig, als die Beklagte ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellte, weshalb diese Raten bei der Berechnung des Notbedarfs ausser Betracht fallen. Die Beklagte macht geltend, die Steuern 2020 in derselben Höhe seien noch nicht berücksichtigt und ein entsprechender Abzahlungsvertrag

werde folgen (Urk. 100 S. 20). Indessen wäre dies und die regelmässige Bezahlung der Steuerraten substantiiert nachzuweisen (BGer 8C_470/2016 vom 16.12.2016, E. 5.3). Berücksichtigt werden kann ein monatli-

- 23 - cher Betrag von Fr. 452.– für mutmasslich geschuldete laufende Steuern (Fr. 5'424.30 / 12). Stromkosten (Fr. 30.–) sind im Grundbetrag enthalten (Kreis schreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich betreffend Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 16. September 2009, Ziff. III 1.1). Die Jahresgebühr von Serafe für Radio- und Fernsehempfangsgeräte beträgt Fr. 335.–, monatlich also rund Fr. 30.– und nicht Fr. 40.–, wie von der Beklagten veranschlagt. Zum Grundbetrag von Fr. 1'200.– kann ein Zuschlag von 20 % gewährt werden, wie dies die Beklagte in Erwägung gezogen hat (Urk. 100 S. 21). Damit resultiert ein monatlicher Bedarf von Fr. 3'622.– (Grundbedarf mit Zuschlag Fr. 1'440.–, Wohnkosten Fr. 950.–, Krankenkassenprämien Fr. 466.– [Urk. 81/4], Hausrat- und Haftpflichtversicherung Fr. 30.– [Urk. 81/5], Fahrkosten Fr. 99.–, Kommunikationskosten Fr. 155.–, Steuern Fr. 452.–, Serafe Fr. 30.–). Der monatliche Überschuss beträgt gerundet Fr. 1'260.–. Bei Gerichts- und Anwaltskosten von rund Fr. 10'000.– für das zweitinstanzliche Verfahren ist die Beklagte damit in der Lage, diese innerhalb eines Jahres zu tilgen. Daher ist das Gesuch der Beklagten um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung mangels Mittellosigkeit abzuweisen. Ob die Rechtsbegehren der Beklagten im Berufungsverfahren nicht aussichtslos waren, braucht unter diesen Umständen nicht geprüft zu werden. Es wird beschlossen:

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