



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

III ZR 102/12

Verkündet am:  
12. Dezember 2013  
K i e f e r  
Justizangestellter  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Dezember 2013 durch den Vizepräsidenten Schlick und die Richter Dr. Herrmann, Wöstmann, Seiters und Reiter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 15. März 2012 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszugs, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

- 1 Die Klägerin - ein Branchenverband genossenschaftlich organisierter dänischer Schlachthofgesellschaften und Schweinezüchter - beehrt aus von ihren Mitgliedern abgeleitetem Recht von der beklagten Bundesrepublik Deutschland Schadensersatz wegen der Verletzung europäischen Gemeinschaftsrechts. Sie wirft der Beklagten vor, von Anfang 1993 bis 1999 für Fleisch von nicht kastrierten männlichen Schweinen aus Dänemark faktisch ein Importverbot verhängt zu haben, durch das ihren Mitgliedern in der genannten Zeit ein Schaden von 288.134.810 DM entstanden sei, von dem sie mit ihrer Klage 280.000.000 DM (= 143.161.726,73 €) geltend macht.

- 2 In Dänemark wurden seit Anfang der 1990-Jahre nicht kastrierte männliche Schweine als Schlachttiere gezüchtet. Deren Fleisch kann beim Erhitzen einen strengen Geruch oder Geschmack aufweisen, wobei diese Gefahr mit zunehmendem Alter und Gewicht der Schweine zum Schlachtzeitpunkt zunimmt. Um geruchsbelastetes Fleisch feststellen und aussortieren zu können, wurde in Dänemark beim Schlachtvorgang das Skatol, ein im Darm gebildetes Abbauprodukt, gemessen. Nach Auffassung der Beklagten geht die Geruchsbelastung jedoch auf das Hormon Androstenon zurück, dessen Bildung durch eine frühe Kastration ausgeschaltet werden könne, während die Prüfung des Skatolgehalts zu keinen zuverlässigen Ergebnissen führe.
- 3 Durch die Richtlinie 89/622/EWG des Rates vom 11. Dezember 1989 zur Regelung der veterinärrechtlichen Kontrollen im innergemeinschaftlichen Handel im Hinblick auf den gemeinsamen Binnenmarkt (ABl. EG Nr. L 395 S. 13; im Folgenden: Veterinärkontrollrichtlinie) wurde das vorherige System der Grenzkontrollen zugunsten einer durch den Versandmitgliedstaat durchzuführenden veterinärrechtlichen Kontrolle abgelöst; der zuständigen Behörde an den Bestimmungsorten sollte nur eine nicht diskriminierende veterinärrechtliche Kontrolle im Stichprobenverfahren vorbehalten bleiben. In Art. 8 dieser Richtlinie ist ein Verfahren zur Regelung des Falls vorgesehen, dass die Übereinstimmung des Fleisches mit den geltenden gesundheitlichen Vorschriften von den zuständigen Behörden des Bestimmungs- und des Ursprungslands unterschiedlich beurteilt wird. Nach Art. 5 Abs. 1 Buchst. o der Richtlinie 64/433/EWG des Rates vom 26. Juni 1964 über die gesundheitlichen Bedingungen für die Gewinnung und das Inverkehrbringen von frischem Fleisch (ABl. EG Nr. 121 S. 2012; im Folgenden: Frischfleischrichtlinie), die durch die bis zum 1. Januar 1993 umzusetzende Richtlinie 91/497/EWG des Rates vom 29. Juli 1991 (ABl. EG

Nr. L 268 S. 69) geändert und neu gefasst worden ist, sorgen die Mitgliedstaaten dafür, dass der amtliche Tierarzt Fleisch, das einen starken Geschlechtsgeruch aufweist, für genussuntauglich erklärt. Nach Art. 6 Abs. 1 Buchst. b Nr. iii tragen die Mitgliedstaaten Sorge dafür, dass Fleisch - unbeschadet der in Art. 5 Abs. 1 Buchst. o vorgesehenen Fälle - von nicht kastrierten männlichen Schweinen mit einem Tierkörpergewicht von mehr als 80 kg ein besonderes Kennzeichen trägt und einer Hitzebehandlung unterzogen wird, außer wenn der Betrieb durch eine von den zuständigen Behörden anerkannte Methode sicherstellen kann, dass Schlachtkörper mit einem starken Geschlechtsgeruch festgestellt werden können.

- 4 Die Beklagte teilte den obersten Veterinärbehörden der Mitgliedstaaten durch den Bundesminister für Gesundheit mit Schreiben vom 18. und 26. Januar 1993, die nachrichtlich an die obersten Landesveterinärbehörden und die obersten Lebensmittelüberwachungsbehörden gerichtet waren, mit, die Regelung in Art. 6 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 64/433/EWG werde in der Weise in deutsches Recht umgesetzt, dass unabhängig von der Gewichtsgrenze ein Wert von 0,5 µg/g Androstenon festgesetzt werde, bei dessen Überschreitung das Fleisch einen starken Geschlechtsgeruch aufweise, nach Art. 5 Abs. 1 Buchst. o untauglich zum Genuss für Menschen sei und nicht als frisches Fleisch nach Deutschland verbracht werden dürfe. Weiter heißt es in den Schreiben, alle Sendungen von Schweinefleisch aus anderen Mitgliedstaaten würden gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 89/622/EWG am Bestimmungsort, unabhängig von ihrer Genusstauglichkeitskennzeichnung, auf die Einhaltung des Grenzwertes überprüft. Dementsprechend wurden in der Folgezeit zahlreiche Lieferungen von Schweinefleisch aus Dänemark von den zuständigen deutschen Behörden geprüft und bei Überschreitung des Androstenongrenzwertes beanstandet und zurückgewiesen.

- 5 Auf eine von der Kommission erhobene Vertragsverletzungsklage stellte der Gerichtshof der Europäischen Union durch Urteil vom 12. November 1998 (C-102/96, Slg. 1998, I-6890) einen Verstoß der Beklagten gegen die genannten Richtlinienbestimmungen fest. Die Vorschrift des § 17 der Fleischhygieneverordnung wurde sodann mit Wirkung zum 1. April 1999 an das Gemeinschaftsrecht angepasst.
- 6 Die Klägerin stützt den geltend gemachten Schadensersatzanspruch auf die Behauptung, die dänischen Schweinezüchter und Schlachthofgesellschaften hätten im Hinblick auf das gemeinschaftswidrige Verhalten der Beklagten die Produktion nicht kastrierter männlicher Schweine zunächst vermindert und im Oktober 1993 nahezu vollständig eingestellt. Um den Export von Schweinefleisch nach Deutschland nicht zu gefährden, seien männliche Schweine in dem notwendigen Umfang kastriert aufgezogen worden. In der Zeit zwischen 1993 und 1999 seien etwa 39 Millionen Schweine für die Vermarktung in Deutschland geschlachtet worden, auf deren Kastration bei Beachtung des Gemeinschaftsrechts hätte verzichtet werden können. Bei der Vermarktung einer entsprechenden Menge unkastrierter männlicher Schweine hätten sich für sie Kosteneinsparungen von aus dänischen Kronen umgerechnet 288.134.810 DM ergeben. Hiervon entfielen 60.369.135,33 DM auf Ansprüche einzelner Züchter. Der übrige Betrag setze sich aus Forderungen von drei Schlachthofbetrieben zusammen.
- 7 Das Landgericht hat die Klage im Hinblick auf die Beantragung eines Mahnbescheids am 6. Dezember 1999 für die Zeit ab 7. Dezember 1996 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und sie insoweit als verjährt abgewiesen, als es um Ersatzansprüche für Schäden geht, die bis zum 6. Dezember 1996

entstanden sind. Das Berufungsgericht hat in seinem ersten Verfahren die Klage insgesamt dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

8 In dem daraufhin von der Beklagten angestrebten ersten Revisionsverfahren hat der Senat dem Gerichtshof der Europäischen Union verschiedene Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt, die sich darauf bezogen, inwieweit sich die betroffenen Produzenten und Vermarkter von Schweinefleisch bei der Verletzung harmonisierender Richtlinien auf Rechte beziehen können, die ihnen das Primärrecht verleiht, und inwieweit Grundsätze des Gemeinschaftsrechts auf die prinzipiell dem nationalen Recht überlassene Regelung der näheren Ausgestaltung des gemeinschaftsrechtlichen Staatshaftungsanspruchs, insbesondere in Bezug auf seine Verjährung und auf den Vorrang des Primärrechtsschutzes, einwirken (Beschluss vom 12. Oktober 2006 - III ZR 144/05, NVwZ 2007, 362). Der Gerichtshof hat diese Fragen mit Urteil vom 24. März 2009 (C-445/06, Slg. 2009, I-02168 = EuZW 2009, 334) beantwortet.

9 Mit seinem Urteil vom 4. Juni 2009 (III ZR 144/05, BGHZ 181, 199) hat der Senat das erste Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückverwiesen. Er hat einen qualifizierten Verstoß der Beklagten gegen die Interessen der die dänischen Schweinezüchter und -fleischproduzenten schützenden Gemeinschaftsrecht bejaht und ausgeführt, § 839 Abs. 3 BGB stehe dem Schadensersatzanspruch nicht entgegen, sowie - auf der Grundlage des damaligen Sach- und Streitstands - die Verjährung des Anspruchs verneint. Er hat jedoch ausreichende Feststellungen des Berufungsgerichts zu der nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union erforderlichen unmittelbaren Kausalität zwischen dem Gemeinschaftsrechtsverstoß und dem geltend gemachten Schaden vermisst.

10 In dem zweiten Berufungsverfahren hat die Klägerin, die zuvor behauptet hatte, ihr lägen schriftliche Abtretungserklärungen der mit ihr verbundenen Schweinezüchter vor, mit Schriftsatz vom 16. September 2010 ihren Vortrag dahingehend korrigiert, dass solche Erklärungen nicht abgegeben worden seien. Die genossenschaftlich organisierten Schlachthöfe, die ihre Ansprüche wiederum an die Klägerin abgetreten hätten, würden die Forderungen der Züchter jedoch im Wege der Prozessstandschaft geltend machen. Alternativ ergebe sich aus den Statuten der Klägerin und der Schlachthofgesellschaften sowie aus deren Beschlüssen die Abtretung der Ansprüche der Züchter.

11 Das Berufungsgericht hat die Klage mit der nunmehr angefochtenen Entscheidung abgewiesen. Hiergegen richtet sich die vom Senat zugelassene Revision der Klägerin.

#### Entscheidungsgründe

12 Die zulässige Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz.

#### I.

13 Zur Begründung seiner Entscheidung (Urteil vom 15. März 2012 - 7 U 29/04, juris) hat das Berufungsgericht ausgeführt, es sei bereits zweifelhaft, ob die Klägerin hinsichtlich der von ihr geltend gemachten Ansprüche der Züchter aktivlegitimiert sei. Es sei nicht ersichtlich, dass die diesbezüglichen Abtretungserklärungen der Schlachthofgesellschaften an die Klägerin im Einver-

ständnis mit den Züchtern erfolgt seien. Eine Ermächtigung zur Geltendmachung der Forderungen im Wege der Prozesstandschaft sei entgegen der Auffassung der Klägerin den von ihr herangezogenen Statuten der Schlachthofgesellschaften nicht zu entnehmen.

14 Dies könne jedoch letztlich dahinstehen, da die Klägerin jedenfalls einen unmittelbaren Kausalzusammenhang zwischen dem qualifizierten Verstoß gegen drittschützende Gemeinschaftsnormen und dem geltend gemachten Schaden nicht dargelegt habe, so dass die Klage sowohl hinsichtlich der auf die Züchter als auch in Bezug auf die auf die Schlachthofgesellschaften entfallenden Schadensanteile unbegründet sei.

15 Den von der Klägerin vorgelegten Protokollen der Sitzungen der Preisfestsetzungs- und Preisfindungskommission, des Aufsichtsrats und des "Bestyrelsen" genannten Gremiums sei in der Gesamtschau ein solcher Ursachenzusammenhang nicht zu entnehmen. Aus diesen Niederschriften ergebe sich nicht, dass die Maßnahmen der Beklagten für die Aufgabe des Projekts ausschlaggebend waren, statt der Kastration die kostengünstigere Skatolgehaltsmessung zur Feststellung einer Geruchsbelastung des Fleisches männlicher Schweine durchzuführen (Male-Pig-Projekt). Dies habe keinen Ausdruck in den Protokollen gefunden. Vielmehr deuteten einzelne Passagen darauf hin, dass fachliche Notwendigkeiten maßgeblich gewesen seien.

16 Schließlich sei in die Gesamtschau auch das Verhalten der Klägerin nach 1999 einzubeziehen. Nachdem der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft in dem von der Klägerin mit beförderten Verfahren mit Urteil vom 12. November 1998 einen Verstoß der Beklagten gegen die Richtlinienbestimmungen festgestellt habe, sei § 17 der Fleischhygieneverordnung mit Wirkung



zum 1. April 1999 dem Gemeinschaftsrecht angepasst worden. Gleichwohl habe die Klägerin ihr Projekt nicht wieder aufgegriffen.

II.

17 Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

18 1. Die Würdigung des Berufungsgerichts zur fehlenden unmittelbaren Kausalität des Gemeinschaftsrechtsverstoßes für den geltend gemachten Schaden beruht, wie die Revision mit Recht rügt, auf einer Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG und § 286 ZPO.

19 a) Die Revision macht geltend, soweit das Berufungsgericht es - was es allerdings in seiner Entscheidung nicht zum Ausdruck gebracht habe - für möglich gehalten habe, dass in Deutschland die Marktakzeptanz des Fleisches nicht kastrierter männlicher Schweine gefehlt habe, habe es sich mit entscheidungserheblichem, beweisbewehrtem Sachvortrag der Klägerin nicht auseinandergesetzt. Diese Rüge ist begründet.

20 Das Berufungsgericht hat zwar nicht ausdrücklich benannt, welche anderen Umstände als den Gemeinschaftsrechtsverstoß der Beklagten es als mögliche Ursachen für die Aufgabe des Male-Pig-Projekts durch die dänischen Schlachtbetriebe und Schweinezüchter in Betracht gezogen hat. Aus der Bezugnahme der angefochtenen Entscheidung auf die Gründe des ersten Berufungsurteils und dem darin wiedergegebenen Vorbringen der Beklagten ergibt sich jedoch, dass es seinen Erwägungen deren Behauptung zugrunde gelegt hat, die Rückkehr zur Aufzucht kastrierter Schweine sei allein aus wirtschaftli-

chen Gründen erfolgt, da sich Fleisch nicht kastrierter Eber in Deutschland nicht habe vermarkten lassen. Diesem Vorbringen ist die Klägerin jedoch, worauf die Revision zu Recht hinweist, mit der Behauptung entgegen getreten, in andere Länder als Deutschland seien jährlich ca. 40.000 Tonnen Fleisch nicht kastrierter, nach den Bedingungen des Male-Pig-Projekts aufgezogener männlicher Schweine abgesetzt worden, ohne dass es zu Beanstandungen durch Handel oder Verbraucher gekommen sei (Schriftsatz vom 4. November 2009, Seite 1808 der Gerichtsakte [GA] Rn. 49). Auch nach Deutschland sei noch 1992 die gleiche Menge solchermaßen produzierten Fleisches exportiert worden, ebenfalls ohne dass Beschwerden wegen Geschlechtsgeruchs erhoben worden seien (Schriftsätze vom 11. Januar 2005, GA 1555 Rn. 18 und vom 4. November 2009, GA 1808 Rn. 50, siehe auch Schriftsatz vom 20. Juni 2002, GA 598 Rn. 34 und vom 24. November 2009, GA 1868 f Rn. 36 ff). Weiterhin hat die Klägerin in diesem Zusammenhang vorgetragen, die deutsche Fleischwirtschaft habe 1991 ihre Skepsis gegenüber dem Male-Pig-Projekt aufgegeben, und die wichtigsten Marktteilnehmer hätten die Beklagte 1992 aufgefordert, die geänderte Frischfleischrichtlinie möglichst rasch umzusetzen (Schriftsatz vom 25. Januar 2010, GA 1940 Rn. 21 unter Bezugnahme auf Schriftsatz vom 11. Januar 2005, GA 1566 Rn. 56, wo wiederum auf S. 10 Abs. 1 der Anlage K 132 hingewiesen wird; Schriftsatz vom 20. Oktober 2010, GA 2257 f Rn. 40).

21 Mit diesem Vorbringen hat sich das Berufungsgericht bei seiner Würdigung der Gesamtumstände zu Unrecht nicht befasst. Die Behauptungen der Klägerin sind entscheidungserheblich. Treffen diese zu, stellen sie gewichtige Indizien dafür dar, dass sich auch die deutschen Marktteilnehmer entgegen dem Vortrag der Beklagten am Fleisch unkastrierter männlicher Schweine, bei denen der Geschlechtsgeruch (lediglich) mit der Skatolmessmethode geprüft wurde, nicht gestört hätten. Ist dies der Fall, kann die erforderliche Kausalität

zwischen dem Gemeinschaftsrechtsverstoß der Beklagten und dem geltend gemachten Schaden gegeben sein, sofern die Einstellung des Male-Pig-Projekts durch die dänischen Schweinefleischproduzenten auch subjektiv durch die Zurückweisungspraxis der deutschen Veterinärbehörden motiviert wurde (siehe hierzu sogleich).

22 Die Klägerin hat für ihr Vorbringen tauglichen Beweis angetreten. Den erfolgreichen Export von jährlich rund 40.000 Tonnen Fleisch, das nach dem Male-Pig-Methode produziert wurde, in andere Staaten und 1992 auch nach Deutschland hat die Klägerin durch die Benennung der Zeugin Margrethe Jensen unter Beweis gestellt (Schriftsatz vom 4. November 2009, GA 1807, 1808 Rn. 49, 50). Zu letztem Punkt hat die Klägerin überdies Beweis durch das Angebot der Vernehmung von Ole Verner und Oivind Hoen als Zeugen angetreten (Schriftsatz vom 10. Januar 2005, GA 1555 f, Rn. 20). Ihre Behauptung, die führenden Fleischvermarkter in Deutschland hätten ihre Skepsis gegenüber dem Male-Pig-Projekt 1992 überwunden, hat sie durch Vorlage des Protokolls einer Ausschusssitzung des Bundesmarktverbands für Vieh und Fleisch vom 30. November 1992 (vgl. Schriftsätze vom 25. Januar 2010, GA 1940 Rn. 20 und vom 20. Oktober 2010, GA 2257 f Rn. 40, Anlage K 132) unter Beweis gestellt. Es ist nicht auszuschließen, dass die von der Klägerin angeführte Passage aus der Niederschrift - gegebenenfalls zusammen mit den übrigen Beweismitteln - geeignet ist, dem Tatrichter die Überzeugung von der Richtigkeit der Behauptung der Klägerin zu verschaffen, auch wenn dort unter anderem festgehalten ist, dass ein Konsens über die Vermarktung von Eberfleisch nicht erzielt werden konnte.

23 b) Die Revision rügt weiter mit Recht, das Berufungsgericht habe sich unter Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG bei seiner Würdigung zur unmittelba-

ren Kausalität darauf beschränkt, fünf Protokolle von Gremien der Klägerin heranzuziehen, jedoch andere Niederschriften außer Betracht gelassen, aus denen sich ergebe, dass das Male-Pig-Projekt aufgrund des Gemeinschaftsrechtsverstößes der Beklagten eingestellt worden sei. Die Revision bezieht sich insoweit auf das von der Klägerin vorgelegte Protokoll der Sitzung des "Bestyrelsen" vom 4. Februar 1993 (Schriftsatz vom 12. April 2010, GA 2023 Rn. 114 unter Hinweis auf Anlage K 186), die Mitteilung der Schlachthofgesellschaften an die Züchter vom 15. Februar 1993 (Schriftsatz vom 18. Oktober 2000, GA 126 f Rn. 313), die Mitteilung einer Schlachthofgesellschaft an ihre Genossenschaftsmitglieder auf B. vom 11. März 1993 (Schriftsätze vom 18. Oktober 2000, GA 127 Rn. 314 und vom 12. April 2010, GA 2038 Rn. 160 jeweils unter Hinweis auf Anlage K 46), die Pressemitteilung der Klägerin vom 7. Oktober 1993 (Anlagen K 154 und 215), das Schreiben des Vorsitzenden der Klägerin an die Europäische Kommission vom 7. Oktober 1993 (Schriftsatz vom 18. Oktober 2000, GA 139 f Rn. 344 unter Bezugnahme auf Anlage K 55), die Information einer weiteren Schlachthofgesellschaft an ihre Mitglieder vom 14. Oktober 1993 (Schriftsatz vom 12. April 2010, GA 2053 Rn. 209 unter Hinweis auf Anlage K 218), den internen Bericht über das Treffen des Vorstandsvorsitzenden der Klägerin mit dem EU-Budgetkommissar S. (auch mit dem Agrarkommissar C. ) am 25. Juli 1994 (Schriftsatz vom 12. April 2010, GA 2064 f Rn. 245 f unter Hinweis auf Anlage K 232) und das Schreiben eines Schlachthofbetriebs vom 6. Februar 1995 an das dänische Landwirtschafts- und Fischereiministerium (Schriftsatz vom 12. April 2010, GA 2069 Rn. 260 unter Hinweis auf Anlage K 239). Sämtliche Schreiben lassen - in jeweils unterschiedlichem Maß - bei einer Gesamtschau den Schluss möglich erscheinen, dass sich die betroffenen Schlachtbetriebe und Züchter ausschließlich aufgrund des Verhaltens der Behörden der Beklagten veranlasst sahen, von der kostengünstigeren Produktion von Schweinefleisch im Rahmen des

Male-Pig-Projekts abzusehen, nicht aber infolge der aus ihrer Sicht fehlenden Markttauglichkeit solchermaßen hergestellten Fleischs. Ein derartiger Rückschluss ist zwar nicht zwingend. Jedoch ist nicht auszuschließen, dass das Berufungsgericht, wenn es die von der Revision angeführten Schreiben in seine Würdigung einbezogen hätte, zu einer abweichenden Beurteilung der Kausalitätsfrage gekommen wäre.

24 Die subjektive Einschätzung der Klägerin und der ihr angeschlossenen Schweinefleischproduzenten, dass das Male-Pig-Projekt allein aufgrund der von der Beklagten faktisch verfügbaren Handelsbeschränkungen abzubrechen war, ist für die Beurteilung der Kausalitätsfrage entscheidungserheblich. Zwar reicht es für den Schadensersatzanspruch nicht, wenn die der Klägerin angeschlossenen Produzenten lediglich subjektiv der Ansicht waren, sie könnten mit dem im Rahmen dieses Projekts hergestellten Fleisch auf dem deutschen Markt bestehen. Eine Schadensersatzforderung wäre auch in diesem Fall ausgeschlossen, wenn diese Erwartung objektiv unberechtigt war, wie die Beklagte geltend macht. Jedoch würde unabhängig von der objektiven Marktlage ein Schadensersatzanspruch auch ausscheiden, wenn, wovon das Berufungsgericht - nach allerdings aus den vorstehenden Gründen unvollständiger Würdigung des Streitstoffs - ausgegangen ist, die dänischen Produzenten das Male-Pig-Projekt eingestellt hätten, weil sie (nur subjektiv) zu der Auffassung gelangt waren, dieses Verfahren werde keine Marktakzeptanz in Deutschland finden.

25 c) Ebenfalls - jedenfalls im Grundsatz - zu Recht macht die Revision geltend, das Berufungsgericht habe zur Frage der Motivation für die Einstellung des Male-Pig-Projekts angebotenen Zeugenbeweis übergegangen. Die Klägerin zeigt hierzu auf Seiten 21 ff der von ihr zur Begründung der Revision in Bezug genommenen Begründung ihrer Nichtzulassungsbeschwerde jedenfalls teilwei-

se schlüssigen Vortrag aus ihren Schriftsätzen in der Tatsacheninstanz zu den Beweggründen und dazu angetretenen Zeugenbeweis auf. Es mag zwar sein, dass das Berufungsgericht insoweit nicht jedes einzelne der von der Klägerin angeführten Details hätte ausdrücklich bescheiden und hierzu Beweis erheben müssen. Jedoch hätte sich das Berufungsgericht mit den verschiedenen Behauptungen wenigstens teilweise auseinandersetzen und abwägen müssen, zu welchem Vorbringen eine Beweisaufnahme notwendig war. Hieran fehlt es.

26           d) Im Ergebnis begründet ist ferner die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe seine Würdigung nicht auf den Umstand stützen dürfen, dass die der Klägerin angeschlossenen Produzenten auch nach Herstellung einer gemeinschaftsrechtskonformen Rechtslage im Jahr 1999 ihr Male-Pig-Projekt nicht wieder aufgenommen hätten. Es liegt zwar innerhalb des trichterlichen Beurteilungsspielraums, wenn das Berufungsgericht diesen Umstand als ein Indiz dafür wertet, dass die Einstellung des Male-Pig-Projekts nicht durch das gemeinschaftsrechtswidrige Verhalten der Beklagten motiviert war. Mit Recht rügt die Revision jedoch, dass die Vorinstanz auch insoweit nicht die vorerwähnten Schreiben in ihre Gesamtwürdigung einbezogen und von der Erhebung der zu diesem Thema angebotenen Zeugenbeweise abgesehen hat.

27           e) Die Zurückverweisung der Sache gibt dem Berufungsgericht auch Gelegenheit sich mit der von ihm nicht beschiedenen, nach Ansicht der Revision jedoch "schlagenden" Argumentation der Klägerin zu befassen, es wäre einerseits unverständlich, dass diese alle zu Gebote stehenden Anstrengungen unternommen habe, um die deutschen Stellen zu einer Beachtung des EG-Rechts zu bewegen, und sich andererseits schon aus betriebswirtschaftlichen Erwägungen zur Einstellung des Male-Pig-Projekts entschlossen hätte.

- 28            Diesem Verhalten könnte im Zusammenwirken mit anderen Anhaltspunkten zwar eine gewisse Aussagekraft für die Richtigkeit des Vortrags der Klägerin zur Vermarktbarkeit des Fleisches unkastrierter Eber in Deutschland zukommen. Ein hinreichendes Indiz hierfür ist dem allerdings nicht zu entnehmen. Es ist nicht auszuschließen, dass die Anstrengungen der Klägerin, die maßgeblichen Stellen der Beklagten zu einer gemeinschaftskonformen Gestaltung der nationalen Rechtslage zu veranlassen, zumindest auch durch das mit der Feststellung eines Gemeinschaftsrechtsverstoßes naheliegende Potential, Schadensersatzansprüche geltend zu machen, motiviert wurden, selbst wenn man sich intern bewusst war, dass das Male-Pig-Projekt ohnehin nicht "marktfähig" war. Ein zwingender Schluss auf die zu beweisende Haupttatsache lässt sich aus dem als übergegangen gerügten Vorbringen damit nicht ziehen.
- 29            f) Weiterhin wird das Berufungsgericht Gelegenheit haben, sich mit den von der Revision erhobenen Rügen gegen seine Würdigung der von ihm herangezogenen Protokolle verschiedener Sitzungen von Kommissionen und des "Bestyrelsen" der Klägerin vom 21. Dezember 1992, 20. Januar 1993, 8. Februar 1993, 11. August 1993 und vom 7. Oktober 1993 auseinanderzusetzen, aus denen die Vorinstanz abgeleitet hat, der unmittelbare Kausalzusammenhang zwischen dem Gemeinschaftsrechtsverstoß und dem geltend gemachten Schaden sei nicht erkennbar. Der Senat hat im vorliegenden Verfahrensstadium keine Veranlassung, sich hiermit zu befassen, zumal es sich bei den Beanstandungen im Wesentlichen um revisionsrechtlich unmaßgebliche Angriffe auf die dem Tatrichter vorbehaltenen Sachverhaltenswertungen handelt.
- 30            g) Dafür, dass zugunsten der Klägerin die Voraussetzungen eines Anscheinsbeweises (siehe hierzu z.B. BGH, Urteil vom 26. März 2013 - VI ZR 109/12, NJW 2013, 2901 Rn. 27) für die inmitten stehende Kausalitätsfrage er-

füllt sein könnten, gibt es entgegen der Ansicht der Revision keinen Anhaltspunkt. Dies gilt erst Recht für eine Beweislastumkehr. Es verbleibt insoweit bei den Beweiserleichterungen des § 287 ZPO.

31 2. Der Senat hat schließlich aus den nachfolgenden Gründen auch keine Veranlassung, über die Revisionsrügen zu entscheiden, die gegen die - die angefochtene Entscheidung ohnehin nicht tragenden - Ausführungen des Berufungsgerichts zur Prozessstandschaft der Klägerin für die einzelnen Züchter gerichtet sind, deren Anteil am geltend gemachten Gesamtschaden von 288.134.710,00 DM (= 147.320.937,91 €) mit 60.369.135,33 DM (= 30.866.248,77 €) beziffert ist.

32 Für das weitere Verfahren ist allerdings auf Folgendes hinzuweisen und insbesondere anzumerken, dass die Klage, soweit sie auf eine Prozessstandschaft gestützt ist, im Ergebnis selbst dann ohne Erfolg bleiben müsste, wenn deren Voraussetzungen erfüllt sein sollten.

33 a) Von der Wirksamkeit der Prozessstandschaft hängt nicht nur die materiellrechtliche Aktivlegitimation ab, sondern bereits die Zulässigkeit der Klage, soweit die Ansprüche der Züchter betroffen sind. Feststellungen zur Zulässigkeit der Klage dürfen jedoch entgegen der Behandlung durch das Berufungsgericht grundsätzlich nicht mit der Erwägung unterbleiben, die Klage sei ohnehin unbegründet (z.B.: BGH, Urteile vom 25. Januar 2012 - XII ZR 139/09, NJW 2012, 1209 Rn. 44; vom 19. Juni 2000 - II ZR 319/98, NJW 2000, 3718, 3719 f und vom 10. November 1999 - VIII ZR 78/98, NJW 2000, 738 f dieses speziell zur Prozessstandschaft).



34

aa) Die hier in Betracht zu ziehende gewillkürte Prozessstandschaft setzt neben dem schutzwürdigen Interesse des Klägers eine wirksame Ermächtigung durch den Forderungsinhaber zur Geltendmachung des Anspruchs voraus (ständige Rspr., z.B.. BGH, Urteil vom 24. Februar 1994 - VII ZR 34/93, BGHZ 125, 196, 199 mwN). Auch in Fällen, die, wie hier, Auslandsberührung haben, beurteilt sich die Zulässigkeit der Prozessstandschaft zwar grundsätzlich nach dem deutschen Prozessrecht als *lex fori* (BGH aaO). Die Erteilung und der Bestand der Prozessführungsermächtigung richten sich allerdings nach dem materiellen Recht (BGH, Urteil vom 10. November 1999 aaO S. 739; Musielak/Weth, ZPO, 10. Aufl., § 51 Rn. 26; Zöller/Vollkommer, ZPO, 30. Aufl., vor § 50 Rn. 45). Da eine Auslandsberührung vorliegt, bestimmt sich das anzuwendende Sachrecht nach dem Internationalen Privatrecht. Gemäß dem im Zeitpunkt der Klageerhebung noch maßgeblichen Art. 33 Abs. 1 EGBGB (jetzt inhaltsgleich Art. 14 Abs. 1 der Verordnung [EG], Nr. 593/2008, des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht [Rom I] ABl. Nr. L 177 S. 6, ber. 2009 Nr. L 309 S. 87) ist bei einer Abtretung für die Verpflichtungen zwischen dem bisherigen und dem neuen Gläubiger das Recht maßgebend, dem der Vertrag zwischen ihnen unterliegt. Diese Regelung ist auch auf die Erteilung einer Einziehungsermächtigung anwendbar, da diese unbeschadet ihrer dogmatischen Einordnung im internen deutschen Recht international-privatrechtlich als Abtretung zu qualifizieren ist (BGH, Urteil vom 24. Februar 1994 aaO S. 204; Palandt/Thorn, BGB, 73. Aufl., Rom I Art. 14 Rn. 2). Die Einziehungsermächtigung soll sich aus den Statuten der in der Klägerin zusammengeschlossenen Schlachtbetriebe beziehungsweise aus ihrem eigenen Statut ergeben. Dies und die weitere Frage, ob die Klägerin im Fall einer wirksamen Ermächtigung Zahlung an sich selbst verlangen kann, richten sich nach dem dänischen Recht. Ausländisches Recht ist nach § 293 ZPO von Amts wegen zu ermitteln (BGH, Urteil vom

15. Juli 2008 - VI ZR 105/07, BGHZ 177, 237 Rn. 7 mwN), wovon das Berufungsgericht bislang abgesehen hat.

35 Der Senat braucht dies nicht nachzuholen. Zwar sind die Prozessvoraussetzungen und damit unter anderem die Wirksamkeit einer Prozessstandschaft auch in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfen (z.B. Senatsurteil vom 19. März 1987 - III ZR 2/86, BGHZ 100, 217, 219; BGH, Urteile vom 7. Juli 2008 - II ZR 26/07, WM 2008, 1615 Rn. 12; vom 10. November 1999 - VIII ZR 78/98, NJW 2000, 738 jeweils mwN und vom 24. Februar 1994 aaO S. 200, 202). Allerdings kann das Revisionsgericht hiervon absehen, wenn dies unzweckmäßig ist (vgl. BGH, Urteile vom 24. Februar 1994 aaO und vom 10. Oktober 1985 - IX ZR 73/85, NJW-RR 1986, 157, 158). Dies ist hier der Fall. Der Rechtsstreit ist ohnehin an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, soweit nicht die Forderungen der einzelnen Züchter betroffen sind. Eine Teilabweisung der Klage, soweit sie wegen Fehlens der Prozessführungsbefugnis der Klägerin unzulässig ist, ist nicht möglich. Die Klägerin hat lediglich eine Teilklage erhoben, ohne bislang klarzustellen, welchen Anteil der einzelnen Schadensersatzansprüche sie geltend macht beziehungsweise in welcher Reihenfolge die einzelnen Forderungen geprüft werden sollen (vgl. hierzu z.B. Senatsurteil vom 3. Dezember 1953 - III ZR 66/52, BGHZ 11, 192, 194; BGH, Urteil vom 27. November 1996 - VIII ZR 311/95, NJW-RR 1997, 441). Dem Senat ist damit eine Abgrenzung der Forderungen der Züchter von den Ansprüchen der Schlachthofgesellschaften nicht möglich.

36 bb) Sollten die Voraussetzungen dafür, dass die Klägerin die Ansprüche der einzelnen Züchter im Wege der Prozessstandschaft verfolgen kann, erfüllt sein, wären die Forderungen allerdings verjährt. Im Falle der gewillkürten Prozessstandschaft tritt die Verjährungshemmung erst in dem Augenblick ein, in dem diese prozessual offen gelegt wird oder offensichtlich ist (Senatsurteil vom

5. Mai 2011 - III ZR 305/09, NVwZ 2011, 1150 Rn. 35; BGH, Urteile vom 7. Juni 2001 - I ZR 49/99, NJW-RR 2002, 20, 22; vom 16. September 1999 - VII ZR 385/98, WM 2000, 77, 78; vom 3. Juli 1980 - IVa ZR 38/80, BGHZ 78, 1, 6 und vom 30. Mai 1972 - I ZR 75/71, NJW 1972, 1580, noch zur Verjährungsunterbrechung nach § 209 Abs. 1 BGB a.F.). Die Klägerin hat erst mit Schriftsatz vom 16. September 2010 (bei Gericht als Fax am selben Tag eingegangen) vorgetragen, sie mache die Ansprüche der einzelnen Schweinezüchter im Wege der Prozessstandschaft geltend. Dies war zuvor auch nicht offensichtlich, da die Klägerin bis dahin allein als Zessionarin aufgetreten war. Zu diesem Zeitpunkt war die Verjährungsfrist für den gemeinschaftsrechtlichen Staatshaftungsanspruch bereits abgelaufen. Zwar war nach dem Senatsurteil vom 4. Juni 2009 (III ZR 144/05, BGHZ 181, 199 Rn. 38 ff) zunächst von der dreißigjährigen Regelverjährung nach § 195 BGB a.F. auszugehen. Jedoch gilt nach Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB seit dem 1. Januar 2002 die dreijährige Verjährungsfrist des § 195 BGB n.F., die gemäß Absatz 4 Satz 1 der genannten Bestimmung ab diesem Tag zu laufen begann, so dass die Verjährung bei Offenlegung der Prozessstandschaft bereits eingetreten war.

37 cc) Dementsprechend kann die Klage bezüglich der Forderungen der Züchter im Ergebnis nur Erfolg haben, wenn sich aus den Statuten der Klägerin beziehungsweise derjenigen der in ihr zusammengeschlossenen Betriebe sowie aus deren Beschlüssen eine Abtretung der Ansprüche der Züchter ergibt. Dies ist wiederum gemäß Art. 33 Abs. 1 EGBGB a.F. (nunmehr Art. 14 Abs. 1 Rom I VO) nach dänischem Recht zu beurteilen, zu dem das Berufungsgericht gegebenenfalls Ermittlungen anstellen müssen.

38            dd) Soweit die Klägerin meint, aus dem Europarecht in Verbindung mit dem Effektivitätsgrundsatz ergebe sich die Befugnis der Klägerin, die Ansprüche der einzelnen Schweinezüchter klageweise geltend zu machen, ist dies nicht nachvollziehbar.

Schlick

Herrmann

Wöstmann

Seiters

Reiter

Vorinstanzen:

LG Bonn, Entscheidung vom 30.01.2004 - 1 O 459/00 -

OLG Köln, Entscheidung vom 15.03.2012 - 7 U 29/04 -