



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VIII ZR 4/12

vom

4. Dezember 2012

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 4. Dezember 2012 durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Dr. Frellesen, die Richterinnen Dr. Milger und Dr. Fetzer und den Richter Dr. Bünger

beschlossen:

Der Senat beabsichtigt, die zugelassene Revision des Klägers durch einstimmigen Beschluss nach § 552a ZPO zurückzuweisen.

Gründe:

- 1            1. Ein Grund für die Zulassung der Revision liegt nicht mehr vor (§ 552a Satz 1, § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO). Eine Entscheidung des Revisionsgerichts ist auch nicht zur Fortbildung des Rechts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 1 ZPO) oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO) erforderlich.
  
- 2            Die Rechtsfrage, die das Berufungsgericht veranlasst hat, die Revision zuzulassen, ist mittlerweile geklärt. Der Senat hat mit Urteilen vom 26. September 2012 (VIII ZR 279/11, VIII ZR 240/11, VIII ZR 152/11 und VIII ZR 151/11, jeweils juris) entschieden, wann bei Bereicherungsansprüchen eines Normsonderkunden gegen den Energieversorger die Verjährung gemäß § 199 Abs. 1 BGB beginnt. Ein darüber hinausgehender Klärungsbedarf ist nicht gegeben.
  
- 3            2. Die Revision hat auch keine Aussicht auf Erfolg. Das Berufungsurteil hält rechtlicher Überprüfung stand.

- 4 a) Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, dass die vom Kläger für den Zeitraum vom 21. Juni 2005 bis zum 15. Juni 2006 geltend gemachten Rückzahlungsansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung verjährt sind. Dabei ist es bei der Prüfung der Voraussetzungen des § 199 Abs. 1 BGB zutreffend davon ausgegangen, dass die Rückzahlungsansprüche mit der Erteilung der Abrechnungen im Januar und Juni 2006 entstanden sind (vgl. Senatsurteil vom 23. Mai 2012 - VIII ZR 210/11, NJW 2012, 2647 Rn. 10 mwN). Auch die Auffassung des Berufungsgerichts, dass dem Kläger eine Klageerhebung mit Ablauf des Jahres 2006 zumutbar war und er sich nicht auf das Vorliegen einer unsicheren und zweifelhaften Rechtslage berufen kann, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden (vgl. Senatsurteil vom 26. September 2012 - VIII ZR 279/11, aaO Rn. 47 ff.).
- 5 b) Entgegen der Ansicht der Revision kann keine die Einrede der Verjährung ausschließende Schadensersatzpflicht der Beklagten angenommen werden. Zwar kann in der Verwendung unwirksamer Allgemeiner Geschäftsbedingungen eine Verletzung vorvertraglicher Pflichten liegen und sich daraus unter Umständen ein Schadensersatzanspruch des Vertragspartners wegen Verschuldens des Verwenders bei Vertragsschluss ergeben (vgl. BGH, Urteile vom 28. Mai 1984 - III ZR 63/83, NJW 1984, 2816 unter II 5 a bb; vom 8. Oktober 1987 - VII ZR 358/86, NJW 1988, 197 unter 3 a; vom 11. Juni 2010 - V ZR 85/09, WM 2010, 1514 Rn. 23 f.). Ein solcher Schadensersatzanspruch ist vorliegend aber nicht begründet, da der eingetretene Schaden nicht auf die Klausel zurückgeführt werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 8. Oktober 1987 - VII ZR 358/86, aaO; Erman/Roloff, BGB, 13. Aufl., Vorbemerkung §§ 307-309 Rn. 19). Der Eintritt der Verjährung beruht auf dem Umstand, dass der Kläger es unterlassen hat, rechtzeitig Klage zu erheben, obwohl ihm dies zumutbar war. Dieses Unterlassen kann dem Klauselverwender nicht zugerechnet werden. Denn

die Klausel war ihrer Ausgestaltung nach nicht geeignet, den Kläger von der Erhebung der Klage abzuhalten.

6 Eine andere Wertung ergibt sich entgegen der Ansicht der Revision auch nicht aus dem Europäischen Unionsrecht. Das Unionsrecht verbietet es nicht, einem Bürger den Ablauf der im innerstaatlichen Recht vorgesehenen Fristen für die Rechtsverfolgung entgegenzuhalten (EuGH, Slg. 1976, 1989 Rn. 5 f. - Rewe-Zentralfinanz und Rewe-Zentral; EuGH, Slg. 2002, I-8003 Rn. 33 - Grundig Italiana). So ist eine nationale Verjährungsfrist von drei Jahren als angemessen angesehen worden (EuGH, Slg. 2002, I-6325 Rn. 35 - Marks & Spencer; EuGH, Slg. 2002, I-8003 Rn. 34 - Grundig Italiana). Dadurch, dass die dreijährige Verjährungsfrist des § 195 BGB gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB erst mit dem Schluss des Jahres beginnt, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste, ist sie auch nicht so ausgestaltet, dass sie die Ausübung der Rechte, die die Unionsrechtsordnung einräumt, praktisch unmöglich macht oder übermäßig erschwert (Grundsatz der Effektivität; vgl. dazu EuGH, Slg. 2009, I-9579 Rn. 38 mwN - Asturcom Telecomunicaciones). Sobald es dem Gläubiger - hier dem Verbraucher - zumutbar ist, eine Feststellungsklage zu erheben, ist er ohne weiteres in der Lage, seine durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte auszuüben.

7 c) Durch den vom Kläger am 28. Dezember 2009 beantragten und am 5. Januar 2010 zugestellten Mahnbescheid ist die Verjährung nicht gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB, § 167 ZPO gehemmt worden. Denn Voraussetzung dafür ist, dass es sich um den Mahnbescheid des materiell Berechtigten handelt (vgl. BGH, Urteile vom 27. Februar 2003 - VII ZR 48/01, WM 2003, 1439 unter II 1; vom 29. Oktober 2009 - I ZR 191/07, NJW 2010, 2270 Rn. 38; vom 9. De-

zember 2010 - III ZR 56/10, WM 2011, 321 Rn. 9). Das Berufungsgericht hat die ursprüngliche Aktivlegitimation des Klägers zu Recht mit der Begründung verneint, dass die Abtretung der Bereicherungsansprüche an den Kläger erst im Juni 2010 und somit nach Beantragung und Zustellung des Mahnbescheids erfolgt ist.

- 8 d) Die Verjährung ist - wovon das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen ist - auch nicht wegen schwebender Verhandlungen gemäß § 203 Satz 1 BGB gehemmt worden. Zwar ist der Begriff der "Verhandlungen" nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs weit auszulegen. Verhandlungen schweben schon dann, wenn eine der Parteien Erklärungen abgibt, die der jeweils anderen die Annahme gestatten, der Erklärende lasse sich auf Erörterungen über die Berechtigung des Anspruchs oder dessen Umfang ein (BGH, Beschluss vom 8. Dezember 2011 - V ZR 110/11, juris Rn. 2). Verhandlungen im Sinne des § 203 BGB werden jedoch nicht allein dadurch begründet, dass eine Seite Ansprüche anmeldet, sofern sich nicht die Gegenseite auf einen Meinungs austausch einlässt (BGH, Beschluss vom 11. März 2010 - IX ZR 68/08, juris Rn. 3). Das Berufungsgericht hat das Schreiben der Beklagten vom 2. November 2006 rechtsfehlerfrei dahin ausgelegt, dass die Beklagte deutlich gemacht hat, zumindest gegenwärtig nicht bereit zu sein, über die Berechtigung des geltend gemachten Anspruchs zu sprechen. Denn die Beklagte hat ausdrücklich darauf hingewiesen, dass derzeit kein Anspruch auf Neuberechnung bestehe und ihre Ansprüche auf vollständige Bezahlung deshalb bestehen bleiben.

- 9                    3. Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme binnen drei Wochen ab  
Zustellung dieses Beschlusses.

Ball

Dr. Frellesen

Dr. Milger

Dr. Fetzer

Dr. Bürger

**Hinweis:**

**Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.**

Vorinstanzen:

AG Berlin-Mitte, Entscheidung vom 30.11.2010 - 2 C 105/10 -

LG Berlin, Entscheidung vom 20.10.2011 - 52 S 6/11 -