# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

VI ZR 367/09

Verkündet am:
19. Juli 2011
Holmes
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 823 Abs. 2 Be; StGB § 263

a) Stützt sich der Anspruchsteller auf eine deliktische Haftung wegen Verletzung eines Schutzgesetzes, hat er grundsätzlich alle Umstände darzulegen und zu beweisen, aus denen sich die Verwirklichung der einzelnen Tatbestandsmerkmale des Schutzgesetzes ergibt.

b) Bei einer Inanspruchnahme aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB wegen eines Eingehungsbetruges durch fehlerhafte Beratung verbleibt die Darlegungs- und Beweislast für den Fortbestand des Irrtums beim Anspruchsteller.

BGH, Urteil vom 19. Juli 2011 - VI ZR 367/09 - OLG Köln
LG Köln

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Juli 2011 durch den Vorsitzenden Richter Galke, die Richterin Diederichsen, die Richter Pauge und Stöhr und die Richterin von Pentz

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten zu 2 wird das Grundurteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 24. April 2009 aufgehoben, soweit zum Nachteil des Beklagten zu 2 erkannt worden ist.

Die Sache wird im Umfang der Aufhebung zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin zu 2 (künftig: Klägerin) nimmt die Beklagte zu 1, die Betreiberin eines Franchise Systems, und deren Geschäftsführer, den Beklagten zu 2 (künftig: Beklagter), auf Schadensersatz in Anspruch.

2 Am 28. Februar 2005 schloss die Beklagte zu 1 mit der Klägerin einen Lizenz- und Franchisevertrag, auf dessen Grundlage die Klägerin einen Franchisebetrieb zur Wiederbefüllung von Druckerpatronen im Einzelhandel errichtete. Die seit Dezember 2004 unter der Beteiligung des Beklagten geführten

Verhandlungen wurden unter anderem auf der Grundlage eines individuellen Businessplans geführt, den die Wirtschaftsberatungsgesellschaft des Beklagten im Januar 2005 erstellt hatte. Zur Planerläuterung heißt es unter Punkt 6.1.1.1:

3 "Die in der Planung zugrunde gelegten Umsatzerlöse resultieren aus den Erfahrungen des Kartuschen-König Pilotshops in K.. Die Maschinenausstattung des Shops ist so gewählt, dass Kapazitätsauslastungen erst ab einer Umsatzgröße von ca. 600.000 € erreicht werden."

4 In der Präambel des Lizenz- und Franchisevertrags findet sich der Hinweis, dass der Lizenzgeber seit einiger Zeit einen eigenen Geschäftsbetrieb nach dem Betriebskonzept betreibe. Unter Punkt 12.3 erkennt der Lizenzpartner an, dass ihm vom Lizenzgeber keine Rentabilitätsgarantie erteilt wurde und er zugleich darauf hingewiesen worden ist, dass die ihm mitgeteilten wirtschaftlichen Daten des Lizenzsystems auf Erfahrungswerten des Lizenzgebers aus eigenen Filialen bzw. dem Pilotbetrieb zurückgehen. Unter Punkt 15.1 des Franchisevertrages wird darauf hingewiesen, dass sich das Franchisesystem erst im Aufbau befinde.

5 Am 15. Mai 2005 eröffnete die Klägerin den Geschäftsbetrieb. Sie entrichtete an die Beklagte zu 1 eine Einstiegsgebühr von 25.000 €. Wegen der niedrigen Umsätze der Klägerin kam es zwischen den Vertragsparteien zu Streitigkeiten. Am 27. November 2006 kündigte die Beklagte zu 1 den Franchisevertrag.

6 Die Klage auf Schadensersatz wegen vorvertraglicher Pflichtverletzungen durch unrichtige Tatsachenangaben in der Umsatzprognose ist vor dem Landgericht erfolglos geblieben. Das Berufungsgericht hat auf die Berufung der Klägerin das erstinstanzliche Urteil abgeändert und die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Mit der vom erkennenden Senat zugelassenen Revisi-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

on begehrt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, soweit es ihn betrifft.

Entscheidungsgründe:

I.

7 Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Beklagte hafte für den der Klägerin infolge des Vertragsschlusses entstandenen Schaden wegen eines Betruges bei den vorvertraglichen Verhandlungen gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 Abs. 1 StGB. Er habe durch die dem Businessplan zugrunde liegenden Daten bei dem Geschäftsführer der Klägerin falsche Vorstellungen über den zu erwartenden Umsatz hervorgerufen. Die dem Businessplan zugrunde liegende Umsatzprognose für die ersten acht Monate könne nur so verstanden werden, dass in dem Pilotbetrieb der Beklagten zu 1 tatsächlich Umsätze in der angegebenen Höhe erzielt würden. In Wahrheit seien die Umsätze des Pilotbetriebs ab dem 5. Monat erheblich niedriger ausgefallen. Für die Aufklärung der Klägerin über die zurückgegangenen Umsätze trage der Beklagte die Beweislast. Aufgrund der Aussagen der vom Beklagten benannten Zeugen sei die Aufklärung der Klägerin vor Vertragsschluss nicht bewiesen. Es sei davon auszugehen, dass die Klägerin ohne die täuschende Umsatzprognose den Vertrag nicht geschlossen hätte. Der Beklagte habe vorsätzlich gehandelt, weil ihm die tatsächlichen Umsatzzahlen des Pilotbetriebes oder die Angaben im Businessplan bekannt gewesen seien. Er habe den Vertragsschluss zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 1 gewollt und die sich daraus ergebenden negativen

finanziellen Konsequenzen für die Klägerin im Hinblick auf den wirtschaftlichen Vorteil der Beklagten zu 1 in Kauf genommen.

II.

8 Diese Ausführungen halten rechtlicher Überprüfung nicht stand.

9 1. Mit Recht rügt die Revision, das Berufungsgericht habe den Beklagten überraschend wegen eines drittbegünstigenden Betruges gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB zum Schadensersatz verurteilt. Der Vorwurf des drittbegünstigenden Betruges findet sich weder in der Klageschrift noch in einem der folgenden Schriftsätze der Parteien. Die Klägerin stützt ihr Klagebegehren auf die Verletzung einer besonderen persönlichen Vertrauensstellung, die der Beklagte gegenüber der Klägerin bei den vorvertraglichen Verhandlungen eingenommen habe. Im Hinblick auf die Abweisung der Klage im ersten Rechtszug und die unterschiedlichen Voraussetzungen der deliktischen und vertraglichen Anspruchsgrundlagen hätte es unter diesen Umständen des rechtlichen Hinweises gemäß § 139 Abs. 2 Satz 1 ZPO an den Beklagten bedurft, dass das Berufungsgericht eine Verurteilung aufgrund deliktischer Haftung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB in Betracht ziehe. Die Revision zeigt auch neuen für die Entscheidung erheblichen Vortrag auf, den der Beklagte nach einem rechtlichen Hinweis gehalten hätte.

10 Zwar hat sich das Berufungsgericht mit dem Vortrag des Beklagten zur Aufklärung des Geschäftsführers der Klägerin über die gesunkenen Umsatzzahlen und zu den Anknüpfungstatsachen des Beklagten für den Businessplan befasst. Die von den Beklagten zum Beweis der Aufklärung der Klägerin benannten Zeugen hat das Berufungsgericht auch vernommen. Es vermochte sich

allerdings nicht von der Wahrheit der unter Beweis gestellten Tatsachen zu überzeugen. Gegen die Beweiswürdigung durch das Berufungsgericht ist von Rechts wegen nichts zu erinnern.

11 Jedoch macht die Revision mit Recht geltend, dass gegen eine "betrügerische Absicht" des Beklagten die Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung des Franchisevertrages spreche. So habe der Verdienst für die Beklagte zu 1 aus dem Vertrag mit der Klägerin nach Abzug der Maschinenkosten zwar zunächst 20.000 € betragen. Diese Summe sei jedoch durch Rechtsanwaltsgebühren, Schulungen und EDV-Maßnahmen für den Aufbau des klägerischen Geschäfts nahezu vollständig wieder aufgebraucht worden, so dass der Beklagte nicht habe davon ausgehen können, die Klägerin erhalte keine gleichwertige Gegenleistung. Da es sich bei dem in Rede stehenden Betrug zu Lasten der Klägerin um einen Betrug bei Abschluss eines Vertrags handelt, spielt die Gleichwertigkeit der vertraglichen Leistungen für die Frage des Vermögensschadens der Klägerin eine entscheidende Rolle. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Berufungsgericht bei Berücksichtigung des Vortrags des Beklagten anders entschieden hätte. Mithin beruht das Berufungsurteil auf der Verletzung der rechtlichen Hinweispflicht gemäß § 139 Abs. 2 Satz 1 ZPO.

12 2. Die Revision bemängelt des Weiteren mit Recht, dass das Berufungsgericht die Beweislast dafür, dass die Klägerin über die Verschlechterung der Umsätze im Pilotbetrieb vor Vertragsschluss aufgeklärt worden sei, dem Beklagten auferlegt hat.

13 Derjenige, der sich - wie der Kläger im Streitfall - auf eine deliktische Haftung wegen Verletzung eines Schutzgesetzes stützt, hat grundsätzlich alle Umstände darzulegen und zu beweisen, aus denen sich die Verwirklichung der einzelnen Tatbestandsmerkmale des Schutzgesetzes ergibt (vgl. Senatsurteile

vom 11. Dezember 2001 - VI ZR 350/00, VersR 2002, 321 und vom 24. November 1998 - VI ZR 388/97, VersR 1999, 774, 775). Dies entspricht dem allgemeinen Grundsatz, dass der Anspruchsteller alle Tatsachen behaupten und beweisen muss, aus denen sich sein Anspruch herleitet. Danach trägt der Anspruchsteller, der bei einer Inanspruchnahme aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB die Verletzung einer Aufklärungs- oder Beratungspflicht behauptet, dafür die Darlegungs- und Beweislast. Die mit dem Nachweis einer negativen Tatsache verbundenen Schwierigkeiten werden dadurch ausgeglichen, dass die andere Partei die behauptete Fehlberatung substantiiert bestreiten und darlegen muss, wie im Einzelnen beraten bzw. aufgeklärt worden sein soll. Dem Anspruchsteller obliegt dann der Nachweis, dass diese Darstellung nicht zutrifft (vgl. BGH, Urteile vom 24. Januar 2006 - XI ZR 320/04, BGHZ 166, 56 Rn. 15; vom 9. Juni 1994 - IX ZR 125/93, BGHZ 126, 217, 225; vom 11. Mai 2006 - III ZR 205/05, VersR 2006, 1400 Rn. 7; vom 11. Oktober 2007 - IX ZR 105/06, VersR 2008, 556 Rn. 12 und vom 12. November 2010 - V ZR 181/09, NJW 2011, 1280 Rn. 12). Hat der Getäuschte den Beweis geführt, dass er durch einen Irrtum zum Vertragsschluss bestimmt worden ist, dann mag der - nach wie vor nicht beweispflichtige - Gegner den Gegenbeweis führen, in dem er die spätere Irrtumsbeseitigung dartut. Zur Führung eines solchen Gegenbeweises genügt aber bereits die Erschütterung der Überzeugung des Tatrichters, seine Überzeugung vom Gegenteil ist hingegen nicht erforderlich (vgl. BGH, Urteil vom 22. Oktober 1976 - V ZR 247/75, WM 1976, 1330, 1331 und vom 13. Juni 2008 - V ZR 114/07, NJW 2008, 2852 Rn. 16). Die Darlegungs- und Beweislast für die Täuschung durch fehlerhafte Beratung verbleibt weiterhin grundsätzlich beim Anspruchsteller (vgl. BGH, Beschluss vom 28. Februar 2007 - V ZR 142/06, veröffentlicht in juris).

14 Nach diesen Grundsätzen durfte das Berufungsgericht die Nichterweislichkeit der unterlassenen Aufklärung der Klägerin über die gesunkenen Um-

satzzahlen und die verschlechterten Erfolgsaussichten des Franchisebetriebes nicht dem Beklagten anlasten. Die Übergabe des korrekturbedürftigen Businessplanes an die Klägerin begründete für den Beklagten zwar eine Aufklärungspflicht, doch veränderte sich dadurch nicht die Beweislast für die Täuschung der Klägerin zu Lasten des Beklagten. Vielmehr hat die Klägerin die Tatbestandsvoraussetzungen des Betruges, mithin den durch die Täuschung erregten Irrtum, auf Grund dessen sie eine schädigende Vermögensverfügung vornahm, zu beweisen. Dass das Berufungsgericht an der Richtigkeit der Aussage der von den Beklagten zum Beweis der Aufklärung der Klägerin benannten Zeugen C. und D. erhebliche Zweifel hegte und sich nicht von der Unrichtigkeit der Aussagen zu überzeugen vermochte, geht mithin nicht zu Lasten des Beklagten, sondern zu Lasten der Klägerin. Schon deshalb ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

15 3. Die Feststellungen im Berufungsurteil tragen auch nicht die Annahme des Berufungsgerichts, der von der Klägerin geltend gemachte Vermögensschaden beruhe auf deren irrtumsbedingter Vermögensverfügung (§ 286 ZPO).

16 Bei einem Eingehungsbetrug, der im Streitfall in Rede steht, kann zwar der aufgrund einer Täuschung irrtumsbeeinflusste Abschluss eines Vertrags einen Vermögensschaden darstellen. Dies ist dann der Fall, wenn der Vergleich der Vermögenslage vor und nach dem Eingehen der schuldrechtlichen Verbindlichkeit ergibt, dass der Betroffene durch den Vertragsschluss wirtschaftlich schlechter gestellt wird, sei es, weil das Versprochene gegenüber der Leistung des Getäuschten minderwertig, sei es weil der Versprechende leistungsunfähig oder leistungsunwillig ist (vgl. BGH, Urteile vom 5. Januar 1951 - 2 StR 29/50, BGHSt 1, 13, 14 und vom 3. Juni 1960 - 4 StR 121/60, BGHSt 15, 24, 25 f.; Beschluss vom 18. Juli 1961 - 1 StR 606/60, BGHSt 16, 220, 221; Urteil vom 26. März 1953 - 4 StR 574/52, NJW 1953, 836; BayObLG, NJW 1999, 663 f.;

Fischer, StGB, 58. Aufl. § 263 Rn. 119; LK-Tiedemann, StGB, 11. Aufl., § 263 Rn. 197; Cramer/Perron in Schönke/Schröder, StGB, 28. Aufl., § 263 Rn. 121, 128 ff.). Ein unmittelbarer Vermögensschaden durch Eingehung einer vertraglichen Verpflichtung, auch in der Form einer schadensgleichen Vermögensgefährdung, und damit der Tatbestand des Betruges ist jedoch dann zu verneinen, wenn der Täuschende vorleistungspflichtig ist oder wenn der Getäuschte auf einer Leistung Zug um Zug bestehen kann (vgl. BGH, Urteil vom 18. September 1997 - 5 StR 331/97, NStZ 1998, 85). In solchen Fällen liegt in dem Vertragsschluss als solchem regelmäßig noch keine schadensgleiche Vermögensgefährdung. Die dem anderen Vertragspartner infolge mangelhafter Durchführung des Vertrages entstandenen Vermögenseinbußen sind kein Vermögensschaden im Sinne von § 263 StGB, weil es insoweit an der erforderlichen Stoffgleichheit zwischen Schaden und angestrebtem Vermögensvorteil fehlt. Auch eine Verurteilung wegen versuchten Betrugs kommt nur dann in Betracht, wenn der Täter bei Vertragsschluss trotz der vertraglichen Gestaltung davon ausging, er werde die von dem Vertragspartner geschuldete Gegenleistung ohne Erbringung einer eigenen Leistung erhalten (BGH, Urteil vom 18. September 1997 - 5 StR 331/97 aaO).

17 Im Streitfall ist für die Beurteilung, ob durch einen irrtumsbedingten Vertragsschluss ein Vermögensschaden der Klägerin eintrat, entscheidend, in welcher Relation der wirtschaftliche Wert der von der Klägerin an die Beklagte zu 1 zu erbringenden Leistung zu deren nach dem Franchisevertrag geschuldeten Gegenleistung zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses stand. Hierfür fehlen im Berufungsurteil Feststellungen. Das Berufungsgericht wird in diesem Zusammenhang dem Vortrag der Revision nachzugehen haben, dass der Wert der Leistungen, die von der Beklagten zu 1 zur Einrichtung des Geschäfts der Klägerin vertragsgemäß zu erbringen waren und erbracht worden sind, die Höhe der Franchisegebühr erreichten.

18 4. Schließlich rügt die Revision mit Erfolg, dass das Berufungsgericht auf fehlerhafter tatsächlicher Grundlage rechtsirrig den Betrugsvorsatz des Beklagten bejaht hat (§ 286 ZPO).

19 Bei einem Eingehungsbetrug ist der Betrugsvorsatz nicht schon dann gegeben, wenn der Täuschende finanzielle Verluste des Getäuschten durch den Abschluss des Vertrages für möglich hält. Die bloße Kenntnis einer potenziellen Vermögensgefährdungslage genügt für die Annahme der subjektiven Tatseite hinsichtlich des Vermögensschadens im Sinne des § 263 StGB nicht. Der Vorsatz muss sich vielmehr mit seinen kognitiven und voluntativen Bestandteilen auf die eventuelle Vermögensgefährdung beziehen. Dies setzt voraus, dass der Betrogene aus der Sicht des Täuschenden ernstlich mit wirtschaftlichen Nachteilen zu rechnen hat. Dieses Erfordernis ist dann nicht erfüllt, wenn der Eintritt wirtschaftlicher Nachteile bei Vertragsschluss nicht überwiegend wahrscheinlich ist, sondern von zukünftigen Ereignissen abhängt (vgl. BGH, Beschluss vom 16. April 2008 - 5 StR 615/07, NStZ-RR 2008, 239, 240).

20 Das Berufungsgericht schließt auf den Betrugsvorsatz des Beklagten aufgrund der - unter Verkennung der Beweislast - angenommenen Tatsache der unterbliebenen Aufklärung der Klägerin über die sinkenden Umsatzzahlen des Pilotbetriebs. Dabei vernachlässigt es den Gesichtspunkt, dass der wirtschaftliche Erfolg der Klägerin zu einem wesentlichen Teil auch von deren eigenem wirtschaftlichen Engagement und Geschick abhing. Der Beklagte hat außerdem geltend gemacht, dass sich der Businessplan nicht an den reinen Monatsumsatzzahlen orientiert habe, sondern Kundenbestellungen für den Modellbetrieb und offen stehende Forderungen in die Prognose einbezogen worden seien. Ob eine solche Betrachtungsweise nach den für die Erstellung eines Businessplans geltenden fachlichen Anforderungen vertretbar ist, durfte das Berufungsgericht nicht ohne Hinzuziehung eines Sachverständigen - jedenfalls

aber nicht ohne Darlegung eigener Sachkunde - beurteilen (§ 286 ZPO). Sollte gegebenenfalls der Beklagte die für die Erstellung einer wirtschaftlichen Prognose geltenden Grundsätze missachtet haben, wird zu prüfen sein, ob bereits die Wahl des falschen Ansatzes den Schluss darauf zulässt, dass der Beklagte bewusst zum Nachteil der Klägerin gehandelt hat, um der Beklagten zu 1 einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen.

21 5. Hingegen begegnen keinen durchgreifenden Bedenken die Ausführungen im Berufungsurteil zum Kausalzusammenhang zwischen einer für die Revision zu unterstellenden irrtumsbedingten Täuschung der Klägerin und dem Abschluss des Vertrages. Grundsätzlich kann bei Verstößen gegen die Beratungs- und Aufklärungspflicht vor Vertragsschluss von der Vermutung ausgegangen werden, dass sich der Geschädigte bei vertragsgerechtem Handeln beratungsgemäß verhalten hätte (vgl. Senat, Urteil vom 29. März 1983 - VI ZR 172/81, VersR 1983, 659, 660; BGH, Urteile vom 30. Oktober 1984 - IX ZR 6/84, VersR 1985, 83, 85; vom 6. Februar 1992 - IX ZR 95/91, VersR 1992, 827, 828; vom 7. Mai 1992 - IX ZR 151/91, NJW-RR 1992, 1110, 1115 und vom 30. September 1993 - IX ZR 73/93, BGHZ 123, 311, 314). Dieser Grundsatz kommt nur dann zur Anwendung, wenn eine bestimmte Entschließung des zutreffend informierten Vertragspartners im Hinblick auf die Interessenlage oder andere objektive Umstände mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist. Ob dies der Fall ist, unterliegt der Beurteilung des Tatrichters, die auf der Grundlage tatsächlicher Feststellungen zu erfolgen hat. Hierzu weist die Revision erfolglos darauf hin, dass das Berufungsgericht bei der Beurteilung, dass sich die Klägerin beratungsgerecht verhalten hätte, den Vortrag der Beklagten nicht hinreichend berücksichtigt habe, die Klägerin sei ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass längerfristige Erfahrungen mit dem Geschäftsmodell noch nicht gegeben seien und sich dieses noch in der Erprobung befinde. Trotzdem sei sie bereit gewesen, ein Geschäft ohne verlässliche Erfahrungswerte für den wirt-

schaftlichen Erfolg abzuschließen, was seinen Grund darin gehabt haben könnte, dass der Geschäftsführer der Klägerin seit längerer Zeit aufgrund seiner Arbeitslosigkeit ohne hinreichendes Erwerbseinkommen gewesen sei (§ 286 ZPO). Dieser Vortrag deutet entgegen der Sicht der Revision nicht zwingend auf einen Entscheidungskonflikt der Klägerin hin, der gegen die Vermutung eines beratungsgerechten Verhaltens spräche. Der Umstand, dass der Geschäftsführer der Klägerin längere Zeit infolge seiner Arbeitslosigkeit ohne regelmäßige Erwerbseinkünfte war, spricht durchaus dafür, dass er mit der Gründung der Klägerin nicht auch noch weitere wirtschaftliche Risiken einzugehen bereit war.

III.

22 Nach alledem ist das Berufungsurteil aufzuheben, soweit es zu Lasten des Beklagten ergangen ist. Ergänzend gibt der erkennende Senat im Hinblick auf die als Schadensposten geltend gemachten Lohnkosten und Kosten für eine Prüfmaschine zu bedenken, dass für den Tatbestand des Betruges die Stoffgleichheit zwischen Vermögensschaden und erstrebtem Vermögensvorteil hinsichtlich der einzelnen Schadensposten erforderlich ist (vgl. hierzu Fischer aaO Rn. 187 ff.; Cramer/Perron in Schönke/Schröder aaO Rn. 168 f. mwN). Die Sache ist an das Berufungsgericht zur Ergänzung des Vortrags der Parteien

und der erforderlichen Feststellungen sowie erneuter Entscheidung zurückzuverweisen.

Galke Diederichsen Pauge

Stöhr von Pentz

Vorinstanzen:
LG Köln, Entscheidung vom 26.02.2008 - 5 O 106/07 -
OLG Köln, Entscheidung vom 24.04.2009 - 6 U 70/08 -