

Verkündet
am 12. Mai 1958
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der B [REDACTED] S [REDACTED] GmbH, vertreten durch ihren
Geschäftsführer, B [REDACTED], I [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin.

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Lebrecht S [REDACTED], Inhaber einer Werkstatt für Stahlrohr-
verarbeitung, B [REDACTED], Am S [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten.

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 12. Mai 1958 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Scheffler, Dr. Heimann-Trosien, Erbel und Hubert Meyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm
(Westf.) vom 11. Juli 1957 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an
den 7. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückver-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger verarbeitet Stahlrohre. Die Beklagte, die von der Stadt Münster den Auftrag bekommen hatte, das Stadttheater mit Stühlen zu versehen, bestellte beim Kläger die Anfertigung und Lieferung der Stahlrohrgestelle der Stühle. Zunächst hatten die Parteien vereinbart, daß der Kläger die Gestelle auch strahlen und lackieren sowie die Armlehnen mitliefern sollte. Später einigten sich die Parteien dahin, daß die Beklagte das Strahlen und Lackieren sowie die Lieferung der Armlehnen übernahm.

Mit der Klage verlangt der Kläger die Vergütung für seine Arbeiten. Er behauptet, es sei zwischen ihm und der Beklagten ein Preis von 29,50 DM für das Stahlrohrgestell vereinbart worden; er habe 966 Stahlrohrgestelle geliefert; er habe außerdem Änderungsarbeiten ausgeführt, für die eine Vergütung von 1.304.-- IM angemessen sei, und er habe schließlich 90.-- DM für Lackierarbeiten aufgewandt, die er habe ausführen lassen, ehe die Beklagte sie übernommen habe. Von der sich ergebenden Summe, die er auf 29.882,32 IM errechnet hat, hat der Kläger 12.000.-- DM abgezogen, die er von der Beklagten für seine Arbeiten erhalten hatte. Er verlangt mit der Klage Zahlung von 18.882,32 DM nebst Zinsen (obwohl der Unterschied zwischen 29.882,32 DM und 12.000.-- IM nur 17.882,32 IM beträgt).

Die Beklagte hat die Höhe der vom Kläger verlangten Vergütung bestritten und 3 Gegenforderungen aufgerechnet. Gegenüber dem Rest der Klageforderung hat sie ein Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht.

- 3 -

Das Landgericht hat durch ein Teilurteil der Klage wegen 14.454,70 DM nebst 10 % Zinsen stattgegeben.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten - unter Herabsetzung der Zinsen - zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage, soweit ihre Berufung zurückgewiesen worden ist.

Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Höhe des für ein Stahlrohrgestell vereinbarten Preises.

Die Revision greift in erster Linie die Feststellung des Berufungsgerichts an, die Parteien hätten als Preis für ein Stahlrohrgestell 29,50 DM vereinbart. Die hierzu erhobenen Rügen sind unbegründet.

1.) Die erste Rüge geht dahin, das Berufungsgericht habe es unterlassen, den von der Beklagten angetretenen Beweis zu erheben, daß die Parteien sich vor dem 6. Januar 1956 auf einen Preis von 24.-- DM je Stuhl geeinigt hätten. Diesen Beweis brauchte das Berufungsgericht nicht zu erheben, weil es nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten auf diese Einigung nicht ankommen konnte. Einmal hatte die



Beklagte selbst vorgebracht (Schriftsatz vom 10. Oktober 1956 Seite 2), daß sich auf Grund der verschiedenen Abänderungen die gesamten Berechnungsgrundlagen derart verschoben hätten, daß sie weder Ausgangspunkt noch Richtschnur der endgültigen Absprache hätten sein können; sie sei jedenfalls fest überzeugt gewesen, ihr Bestätigungsschreiben vom 6. Januar 1956 habe den Inhalt eines - am selben Tag über die Preishöhe geführten - Telefongesprächs richtig wiedergegeben. Vor allem ergibt ihr Vorbringen im Schriftsatz vom 15. Oktober 1956 zu I, daß sie davon ausgeht, es habe am 6. Januar 1956 eine telefonische Vereinbarung über den Preis stattgefunden, die durch den Brief vom selben Tage bestätigt worden sei. Damit hat sie selbst zum Ausdruck gebracht, daß eine frühere Preisvereinbarung keine Gültigkeit mehr haben sollte.

2.) Die Revision meint weiter, das Berufungsgericht habe die von der Beklagten unter Beweis gestellte Behauptung übersehen, daß der Brief vom 6. Januar 1956 von einem Feriensachbearbeiter geschrieben worden sei, der die feste Abmachung (über 24.-- DM je Stahlrohrgestell) nicht gekannt habe. Diese Behauptung hat das Berufungsgericht keineswegs übersehen. Auf sie hatte die Beklagte ihren Einwand gestützt, daß sie ihre Erklärung vom 6. Januar 1956 wegen Irrtums angefochten habe. Das Berufungsgericht hat sich mit dieser Einwendung auseinandergesetzt, ihm ist also die Behauptung nicht entgangen. Da das Berufungsgericht die Anfechtung wegen Irrtums für verspätet hielt, hatte es allerdings keine Veranlassung, Beweis über diesen Punkt zu erheben.

3.) Das Berufungsgericht hat nicht - wie die Revision weiter meint - festgestellt, daß das Schreiben vom

6. Januar 1956 nicht maßgebend sei. Es hat vielmehr nur ausgeführt, der Kläger brauche sich den Schlußabsatz dieses Bestätigungsschreibens nicht entgegenhalten zu lassen, weil er die Beklagte unmittelbar vor dem Empfang des Schreibens darauf hingewiesen habe, daß er dem Gestellpreis von 31.-- DM nur eine Armlehne zugrunde gelegt habe, daß also bei einer Lieferung ohne Armlehnen die 1,50 DM nur einmal und nicht zweimal abzuziehen seien. Im übrigen aber ergeben die Urteilsgründe in ihrem Zusammenhang, daß das Berufungsgericht die Überzeugung erlangt hat, der Brief vom 6. Januar 1956 gebe, abgesehen von dem letzten Absatz, den Inhalt der fernmündlichen Vereinbarung richtig wieder.

4.) Die Revision rügt in diesem Zusammenhang weiter, daß vom Berufungsgericht Schlüsse daraus gezogen worden sind, daß die Beklagte der Rechnung des Klägers vom 28. Januar 1956 nicht widersprochen hat, obwohl ihr ein Preis von 29,50 DM je Stuhlgestell zugrundegelegt ist. Sie meint, eine Rechnung sei kein Bestätigungsschreiben. Das Berufungsgericht hat aber nur gesagt, aus dem Umstand, daß die Beklagte die Rechnung nicht moniert, sondern nur gebeten habe, sie in 2 Rechnungen aufzuteilen, ergebe sich, daß sie keine Beanstandung des Preisansatzes erhoben und auch nicht geglaubt habe, solche erheben zu können. Es hat also die Rechnung und das Schweigen der Beklagten auf diese Rechnung nur als Beweisanzeichen gewertet.

Die Revision rügt hierzu, das Berufungsgericht habe die Behauptung der Beklagten übersehen, daß Frau von A [REDACTED], nach Rückkehr von ihrer Reise, während der ein Feriensachbearbeiter mit dem Kläger verhandelt habe, diesen angerufen und auf die Festpreisabrede hingewiesen habe. Die-

sen Umstand durfte aber das Berufungsgericht als unerheblich behandeln. Denn es hat gerade darin, daß die Beklagte eine Aufteilung der Rechnung vom 28. Januar 1956 verlangte, ohne die Höhe zu beanstanden, ein Beweisanzeichen für die Darstellung des Klägers gesehen. Sinnvoll wäre daher der Hinweis der Beklagten auf den Anruf der Frau von A. nur gewesen, wenn sie damit die Behauptung verbunden hätte, die Aufteilung der Rechnung sei von einem ihrer Angestellten verlangt worden, dem die frühere Preisabrede nicht bekannt gewesen sei. Eine dahingehende Behauptung hat die Beklagte nicht aufgestellt. Sie hat auch nicht etwa behauptet, Frau von A. habe fernmündlich beim Kläger angerufen, bevor das Verlangen auf Aufteilung der Rechnung vom 28. Januar 1956 an den Kläger gestellt worden sei.

II. Zahl der gelieferten Stuhlgestelle.

Der Kläger hatte behauptet, er habe der Beklagten 966 Stuhlgestelle geliefert. Die Beklagte hatte demgegenüber vorgetragen, es seien nach ihrer Zählung nur 960 Stühle geliefert worden (Schriftsatz vom 9. Juli 1956 und die Anlage hierzu - Brief der Beklagten an den Kläger vom 11. April 1956).

Von dieser Zahl ist das Landgericht ausgegangen.

In der Berufungsbegründung hat die Beklagte wiederum vorgebracht, es müsse, da der Kläger seine Behauptung, 966 Stuhlgestelle geliefert zu haben, nicht unter Beweis gestellt habe, von einer Zahl von 960 ausgegangen werden. Nachdem dann der Kläger für die Zahl der gelieferten Stuhlgestelle Zeugen benannt hatte und diese vernommen worden

waren, hat die Beklagte in ihrem Schriftsatz vom 2. Juli 1957 Seite 2 zu II erstmals vorgebracht, der Kläger sei für "die Lieferung von 966 statt 956 (nicht 960)" Stahlrohrgestellen beweisfällig geblieben. Es seien überhaupt nur 955 Stühle eingebaut worden, einen Stuhl habe sie - die Beklagte - noch in Besitz, während 2 Musterstühle bereits früher abgerechnet und bezahlt worden seien.

Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt: Die Zeugen des Klägers hätten nur unbestimmte Angaben über die Zahl der gelieferten Stühle machen können, so daß der Kläger beweisfällig geblieben sei. Die Beklagte habe während des ganzen Rechtsstreits angegeben, 960 Stühle erhalten zu haben und erst im vorletzten Schriftsatz behauptet, es seien nur 956 gewesen. Dies sei aber durch die von ihr angestellte Berechnung ebenfalls nicht erwiesen. Es sei daher von 960 Stühlen auszugehen.

Die Revision meint, das Berufungsgericht hätte, wenn es die Beklagte für beweisbelastet gehalten habe, sie nach § 139 ZPO zu einem Beweisantritt veranlassen müssen. Dann hätte sich die Beklagte auf das Zeugnis eines Herrn G. und der Frau von A. berufen.

Die Revision kann mit dieser Rüge nicht durchdringen. In dem Vorbringen der Beklagten, der Kläger habe ihr 960 Stuhlgestelle geliefert, liegt ein Geständnis. Zwar sind die Zahlen, die der Kläger einerseits und die Beklagte andererseits über die gelieferten Stuhlgestelle angegeben haben, voneinander verschieden. Bis zur Höhe von 960 decken sie sich aber. Insoweit hat die Beklagte die Angaben des Klägers bestätigt, und es ist nicht ersichtlich, weshalb darin kein Geständnis läge. Daß das Berufungsgericht die Erklärung der Beklagten nicht als Geständnis gewertet hat, steht einer entgegengesetzten Beurteilung durch

das Revisionsgericht nicht entgegen. Das wäre nicht einmal dann der Fall, wenn der Berufungsrichter die Frage, ob ein Geständnis vorliegt, erörtert hätte und zu einer Verneinung gekommen wäre. Denn das Geständnis ist eine Prozeßhandlung und unterliegt als solche der freien Würdigung des Revisionsgerichts (vgl. Urteil VIII. Zivilsenats des BGH vom 18. Dezember 1956, LM § 419 (8) BGB).

Ob ein Widerruf dieses Geständnisses schon darin zu erblicken ist, daß die Beklagte eine von ihrem früheren Vorbringen (960 Stuhlgestelle) abweichende Behauptung aufstellte (nur 956 Stuhlgestelle), braucht nicht geprüft zu werden; denn nach § 290 ZPO hat ein Widerruf auf die Wirksamkeit eines gerichtlichen Geständnisses nur dann Einfluß, wenn die widerrufende Partei u.a. beweist, daß das Geständnis durch einen Irrtum veranlaßt ist. Einen solchen Beweis hat die Beklagte nicht angetreten. Angesichts des Umstandes, daß die Beklagte mit ihrem abgeänderten Vorbringen ohne ersichtlichen Grund erst in einem vorgerückten Stadium des Prozesses hervorgetreten ist und daß die Erfordernisse für den Widerruf eines Geständnisses aus § 290 deutlich hervorgehen, bestand für das Berufungsgericht keine Veranlassung, die Beklagte auf das Fehlen eines Beweises hinzuweisen.

III. Vergütung für Sonderarbeiten (1.304.-- DM).

Der Kläger hatte mit seiner Klage neben der Vergütung für die von ihm gefertigten und an die Beklagte gelieferten Stuhlgestelle einen Betrag von 1.304.-- DM für Änderungen geltend gemacht, die er auf besonderen Wunsch der Beklagten vorgenommen habe. Er hatte diesen Posten bereits in seiner Rechnung vom 28. Januar 1956 aufgeführt.

Die Beklagte hat gegen diesen Teil der Klageforderung zunächst nicht nur keine Einwendungen erhoben, sondern die Höhe der Vergütung für die "Sonderausgaben außerhalb Ihres Angebots" sogar auf 1.592,20 DM angegeben (Schriftsatz vom 9. Juli 1956 in Verbindung mit ihrem diesem Schriftsatz anliegenden Brief an den Kläger vom 11. April 1956).

Das Landgericht ist darauf von dem Bestehen des Anspruchs in der geltend gemachten Höhe von 1.304.-- DM ausgegangen.

In ihrer Berufungsbegründung änderte die Beklagte ihr Vorbringen zu diesem Punkt. Sie führte nunmehr aus, daß in der mit ihrem Schreiben vom 6. Januar 1956 bestätigten Preisvereinbarung die Arbeiten des Klägers zur Änderung des ursprünglichen Modells bereits berücksichtigt seien. Später habe sie keine Abänderungswünsche mehr gehabt. Wenn sie in erster Instanz zu Gunsten des Klägers einen Anspruch von 1.592,20 DM errechnet habe, dann beruhe dies erkennbar darauf, daß sie einmal von dem ursprünglichen Angebot des Klägers (vom 19. September 1955) ausgegangen sei und dabei die später von ihr verlangten Änderungen habe berücksichtigen müssen, und daß "zum anderen der Kläger einen Teil dieser Änderungen nicht in Rechnung stelle, wobei die Konsequenz allerdings unklar bleibt".

Das Berufungsgericht hat den Anspruch von 1.304.-- DM als berechtigt angesehen und zur Begründung ausgeführt:

Die Beklagte habe den Anspruch des Klägers auf eine Zusatzleistung zunächst nicht geleugnet und sogar höher

berechnet. Gerade mit Rücksicht hierauf sei nicht einzusehen, warum in der Kalkulation von DM 29,50 die Kosten für die Sonderleistungen mitenthalten sein sollten.

Die Revision meint, das Berufungsgericht habe daraus, daß die Beklagte dem Kläger auf Grund der ursprünglichen Abmachung einen Betrag für Sonderleistungen gutgebracht habe, nicht schließen dürfen, daß der Kläger auch von der Kalkulationsgrundlage aus, auf der seine Rechnung vom 28. Januar 1956 beruhe, die Bezahlung weiterer Änderungen verlangen dürfe. Ein Zugeständnis liege insoweit nicht vor, weil die Parteien von verschiedenen Kalkulationsgrundlagen ausgegangen seien. Das Berufungsgericht habe die §§ 282, 286 ZPO verletzt, indem es einfach unterstellt habe, der Kläger habe Änderungen auf Weisung der Beklagten vorgenommen, die besonders zu vergüten gewesen seien. Der Kläger habe die volle Beweislast für den Umfang des Vertrages.

Die Rüge kann keinen Erfolg haben. Zunächst ist klarzustellen, daß es sich bei der Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe bei dem Kläger Änderungen bestellt, die zu vergüten seien, keineswegs um eine Unterstellung handelt. Denn der Kläger hat in seiner Rechnung vom 28. Januar 1956 neben dem Preis für die Stuhlgestelle ausdrücklich 1.304.-- DM für Änderungen geltend gemacht. Die Beklagte hat dann ~~zuer~~ in ihrem Schreiben vom 11. April 1956 an den Kläger der Preisberechnung für die Stuhlgestelle widersprochen, aber ihrerseits zugunsten des Klägers einen Betrag von 1.592,20 DM für Sonderarbeiten, die außerhalb des Angebots lagen, eingesetzt. Aus diesem beiderseitigen Vorbringen geht hervor, daß unstreitig die Beklagte Sonderarbeiten bestellt und der Kläger sie ausgeführt hatte, sowie daß hierfür eine Vergütung zu zahlen war. Wenn dann

das Berufungsgericht aus dem genannten Schriftwechsel der Parteien den Schluß zog, die Höhe der somit dem Grunde nach unstreitigen Forderung belaufe sich auf 1.304.-- DM, so bestehen gegen diese tatsächliche Würdigung keine Bedenken.

IV. Aufrechnung der 3 Gegenforderungen.

Die Beklagte hatte gegenüber der Klageforderung nicht nur die Höhe der Vergütung bestritten, sondern auch geltend gemacht, ihr stünden Gegenansprüche gegen den Kläger zu. Diese Gegenansprüche hatte sie in dem Schreiben vom 11. April 1956 an den Kläger, das sie mit Schriftsatz vom 9. Juli 1956 zum Gegenstand ihres Vortrages machte, dargelegt. Zu der ersten Gegenforderung heißt es in diesem Brief, die Beklagte habe im Einverständnis mit dem Kläger Arbeiten ausgeführt, die er bezahlen müsse. Es folgen einige Angaben über die Art der Arbeiten, die Zahl der Arbeitsstunden, die Lohnhöhe und dgl. Die Summe der einzelnen Posten wird auf 3.337,62 DM errechnet.

Bei dem zweiten Gegenanspruch handelt es sich nach dem Inhalt des Briefes um Kosten, die die Beklagte für die Beseitigung von Schäden an den Gestellen in Höhe von 1.860,11 DM aufgewandt haben will.

Zu dem dritten Gegenanspruch führt die Beklagte aus, ihr seien Mehrkosten von 104.-- DM dadurch entstanden, daß eine Anzahl von Stuhlgestellen infolge unrichtiger Hinweise an die Lackierungsanstalt zweimal hätten gespritzt werden müssen.

Die Summe dieser drei Gegenforderungen, also 5.301,73 DM, sowie die unstreitig von ihr geleistete Werklohnvergütung von 12.000.-- DM, insgesamt also 17.301,73 DM, hat die Beklagte von der Summe der Forderungen abgezogen, die sie nach ihrer Ansicht dem Kläger schuldete, nämlich 23.040.-- DM für die Stuhlgestelle und 1.592,20 DM für Sonderarbeiten außerhalb des Angebots. Sie gelangte somit zu einem von ihr noch zu zahlenden Betrag von 7.330,47 DM.

In ihrem Schriftsatz vom 9. Juli 1956 wies sie darauf hin, daß die bisher entstandenen Kosten für die Beseitigung der Mängel sich inzwischen auf 4 bis 5.000.-- DM beliefen. Sie setzte diese Kosten von den oben bezeichneten 7.330,47 DM ab und gelangte damit zu einem von ihr noch zu zahlenden runden Betrag von 3.000.-- DM. Daraus ergibt sich, daß die Beklagte, ohne dies freilich selbst rechnerisch darzulegen, die zweite ihrer Gegenforderungen von 1.860,11 DM um $(7.330,47 - 3.000) = 4.330,47$ DM erhöht hat, so daß sie nunmehr 6.190,58 DM betragen soll. Die Beklagte erklärte weiter, sie mache an dem von ihr noch geschuldeten Betrag von 3.000.-- DM ein Zurückbehaltungsrecht geltend, bis die Schäden völlig beseitigt seien und bis sie von der Stadt Münster die 8.000.-- DM bekommen haben würde, die diese ihrerseits wegen der mangelhaften Schweißarbeiten des Klägers zurückbehalten habe.

Die von ihr im ersten Rechtszug aufgerechneten Forderungen setzen sich also wie folgt zusammen:

- a) 3.337,62 DM (von ihr im Einverständnis mit dem Kläger ausgeführte Arbeiten)
- b) 6.190,58 DM (Schadensersatzforderung wegen Mängel)
- c) 104.-- DM (Mehrkosten wegen Doppellackierung)

zusammen: 9.632,20 DM .

Das Landgericht hat das Bestehen der Gegenforderungen zu b) und c) verneint. Es hat die Frage, ob die Gegenforderung zu a) bestehe, offen gelassen und die 3.337,62 DM einstweilen "von der Klageforderung abgezogen". Es hat deshalb durch Teilurteil die Beklagte zur Zahlung von 17.792,32 weniger 3.337,62 DM = 14.454,70 DM nebst Zinsen verurteilt und die Entscheidung über die 3.337,62 DM einem Schlußurteil überlassen.

Im zweiten Rechtszug hat die Beklagte vorgetragen, die Kosten der von ihr zur Behebung von Mängeln ausgeführten Nachbesserungsarbeiten betrügen mehr als 11.542,38 DM. Damit war die angebliche Gegenforderung zu b) auf mindestens diesen Betrag erhöht. Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt, daß zwar der Beklagten Ansprüche wegen mangelhafter Ausführung der Schweißarbeiten zustünden; daß diese Ansprüche aber nicht höher sein könnten als 3.337,62 DM, d.h. als der Betrag, den das Urteil des Landgerichts als mögliche Gegenforderung der Beklagten angesehen habe und über den noch nicht entschieden worden sei. Sei aber der Anspruch der Beklagten auf Ersatz der Kosten für Ausbesserung fehlerhafter Schweißung in jenem noch nicht beschiedenen Betrag enthalten, so könne die Beklagte ihn nicht gegenüber der in der Berufungsinstanz streitigen Klageforderung zur Aufrechnung stellen.

Die von der Revision gegen diese Ausführungen erhobene Rüge greift durch.

Das Berufungsgericht hat übersehen, daß die Beklagte drei von einander verschiedene Gegenforderungen aufgerechnet hat. Der Anspruch, den die Beklagte aus Mängeln

des Werks herleitet - also der Anspruch zu b) in Höhe von zuletzt mehr als 11.542,38 DM - ist jedenfalls nach dem Prozeßvortrag der Beklagten weder ganz noch zum Teil in dem Anspruch von 3.337,62 DM enthalten, den sie für im Einverständnis mit dem Kläger ausgeführte Arbeiten erworben haben will und mit dem sie schon im ersten Rechtszuge ebenfalls aufgerechnet hat. Das Berufungsgericht hätte sich daher nicht mit der Feststellung begnügen dürfen, die Gegenforderung zu b) sei jedenfalls geringer als 3.337,62 DM. Die Unzulässigkeit dieses Verfahrens ergibt sich schon aus der Überlegung, daß die Beklagte um einen Teil ihrer Gegenforderungen gebracht würde, wenn sich der Gegenanspruch zu a) voll als begründet erweisen sollte. Indem das Berufungsgericht den Gegenanspruch über mehr als 11.542,38 DM auf die 3.337,62 DM verrechnete, wich es einer Entscheidung über diesen Gegenanspruch aus. Das war unzulässig. Da nach § 322 Abs. 2 ZPO die Entscheidung, daß eine aufgerechnete Gegenforderung nicht besteht, der Rechtskraft fähig ist, enthielt das Urteil des Landgerichts die der Rechtskraft fähige Entscheidung, daß die Gegenforderungen der Beklagten zu b) und c) nicht beständen. Da die Berufung der Beklagten sich auch gegen diesen Teil der Entscheidung wandte, mußte das Berufungsgericht, wenn es - wie geschehen - über die ganze Berufung entschied, auch über diese Gegenforderungen entscheiden.

Mit Recht beanstandet die Revision deshalb auch, daß das Berufungsurteil zu der Gegenforderung c) (104.-- DM) keine Ausführungen enthält.

Der hiernach vorliegende Verfahrensfehler zwingt zur Aufhebung des Berufungsurteils. Es braucht daher nicht

auf die Rügen eingegangen zu werden, mit denen die Revision die Darlegung des Berufungsgerichts angreift, die zur Beseitigung der Mängel nötigen Kosten würden jedenfalls nicht höher als 3.337,62 DM sein.

V. Es erschien angemessen, die Sache an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

Glanzmann

Scheffler

Heimann-Trosien

Erbel

Meyer