

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur dritten Auflage	V
Vorwort	VII
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis	XXI
I. Allgemeine Rechtsmittellehre	1
A. Einteilung der Rechtsmittel	2
1. Ordentliche – außerordentliche Rechtsmittel	2
2. Aufsteigende (devolutive) – in der Instanz bleibende (remonstrative) Rechtsmittel	3
3. Suspensive – nicht suspensive Rechtsmittel	3
4. Einseitige – zweiseitige Rechtsmittel	4
5. „Volle“ – beschränkte Rechtsmittel	4
6. Aufhebende – abändernde Rechtsmittel	4
7. Selbstständige – vorbehaltene Rechtsmittel	5
8. Sofort statthafte – anzumeldende Rechtsmittel	6
B. Kennzeichen der Rechtsmittel im engeren Sinn (Berufung, Revision, Rekurs, Revisionsrekurs)	6
II. Prozessvoraussetzungen der Berufung	9
A. Statthaftigkeit	10
B. Rechtzeitigkeit	12
1. Rechtzeitigkeit aus der Sicht des Nebenintervenienten	16
2. Die Berechnung der Berufungsfrist	17
2.1. Allgemeines	17
2.2. Fristenhemmung (§ 222 ZPO)	17
2.3. Ausnahmen	18
C. Rechtsmittellegitimation	18
D. Die Beschwer	18
1. Die formelle Beschwer	19
2. Die materielle Beschwer	20
3. Die prozessuale Behandlung (des Fehlens) der Beschwer	21
E. Fehlen eines Rechtsmittelverzichtes oder einer Rechtsmittelzurücknahme (§ 472 ZPO)	22
F. Fehlen einer außerprozessualen Bedingung	25
G. Einmaligkeit des Rechtsmittels	26

III. Formalerfordernisse der Berufung	29
A. Äußere Form der Berufung	29
B. Einbringung der Berufung	30
C. Streitwert des Berufungsverfahrens	31
1. Allgemeines	31
2. Berufungsstreitwert	33
IV. Inhaltliche Erfordernisse einer Berufung	35
A. Zum Neuerungsverbot	35
B. Berufungserklärung	37
C. Berufungsantrag	40
D. Berufungsgründe	45
V. Die Berufungsgründe im Einzelnen	49
A. Nichtigkeitsgründe	49
1. In § 477 ZPO geregelte Nichtigkeitsgründe	50
1.1. § 477 Abs 1 Z 1 ZPO: Die Entscheidung durch einen ausgeschlossenen oder rechtskräftig abgelehnten Richter	50
1.2. § 477 Abs 1 Z 2 ZPO: Das erkennende Gericht ist nicht vorschriftsmäßig besetzt	51
1.3. § 477 Abs 1 Z 3 ZPO: Nicht geheilte mangelnde inländische Gerichtsbarkeit oder nicht geheilte unprorogable Unzuständigkeit	53
1.4. § 477 Abs 1 Z 4 ZPO: Ausschluss der Partei vom rechtlichen Gehör	54
1.5. § 477 Abs 1 Z 5 ZPO: Nicht gehörige Vertretung	56
1.6. § 477 Abs 1 Z 6 ZPO: Unzulässigkeit des Rechtsweges in allen drei Erscheinungsformen	57
1.7. § 477 Abs 1 Z 7 ZPO: Ungerechtfertigter Ausschluss der Öffentlichkeit	58
1.8. § 477 Abs 1 Z 8 ZPO: Parteien oder Bevollmächtigte legen ihre Entwürfe zu Verhandlungsprotokollen zu den Akten	60
1.9. § 477 Abs 1 Z 9 ZPO	60
2. Sonstige aus der ZPO erschießbare Nichtigkeitsgründe	61
2.1. Mangelnde Parteifähigkeit	61
2.2. Verstoß gegen das Zweiparteiensystem	63
2.3. Res iudicata	63

2.4. Streitanhängigkeit	65
2.5. §§ 237 f ZPO: Klagsrücknahme unter Anspruchsverzicht	67
3. Sonstige Nichtigkeitsgründe	68
3.1. Verstoß gegen die Bindungswirkung einer Vorentscheidung	68
B. Primäre Verfahrensmängel iSd § 496 ZPO	71
1. § 496 Abs 1 Z 1 ZPO: Nicht vollständige Erledigung der Sachanträge	71
2. § 496 Abs 1 Z 2 ZPO: (Sonstige) „wesentliche Mängel, welche eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Streitsache verhinderten“	73
2.1. Formalfehler des Verfahrens	77
2.1.1. Verstoß gegen § 289 ZPO – Recht der Streitteile auf Beteiligung an der Beweisaufnahme und Fragerecht	78
2.1.2. Verstoß gegen § 351 ZPO – Auswahl des Sachverständigen	80
2.1.3. Verstoß gegen den Unmittelbarkeitsgrundsatz nach §§ 276, 412 ZPO	80
2.1.4. Unterlassene Beeidigung/Eideseinerinnerung des Sachverständigen sowie unterlassene Beeidigung der Partei oder eines Zeugen	82
2.1.5. Verstoß gegen § 298 Abs 1 ZPO	83
2.1.6. Verstoß gegen § 298 Abs 3 ZPO	83
2.1.7. Verstoß gegen § 412 ZPO – Neudurchführung einer Verhandlung bei Richterwechsel	83
2.1.8. Verstoß gegen die Pflicht zur Bekanntgabe des Prozessprogramms (§ 258 ZPO)	85
2.1.9. Unterlassung des Schlusses der Verhandlung	85
2.1.10. Verstoß gegen § 338 Abs 1 ZPO	86
2.1.11. Aussageverweigerung eines Zeugen oder einer Partei	86
2.1.12. Verstoß gegen § 339 Abs 2 ZPO	87
2.1.13. Verletzung der Einlassungsfristen	87
2.1.14. Verstoß gegen § 376 Abs 2 ZPO	89
2.1.15. Unterlassung der amtswegigen Beiziehung eines Dolmetschers gem § 73a ZPO	89
2.1.16. Weitere Formalfehler	90
2.2. Formalfehler des Urteiles	91
2.2.1. Verstoß gegen § 405 ZPO – Bindung an das Begehren	91
2.2.2. Begründungsmängel des Urteils	93

2.2.3.	Bindung an prozessuale Geständnisse – § 266 ZPO	95
2.2.4.	§ 267 ZPO – „Unsubstantiiertes Bestreiten“	96
2.3.	Stoffsammlungsmängel	98
2.3.1.	„Verbot des Ausforschungs- bzw Erkundungsbeweises“	99
2.3.2.	Kontrollbeweis	100
2.3.3.	§ 357 ZPO – Mündliche Erörterung des schriftlichen Sachverständigengutachtens	101
2.3.4.	Neuerliche Einvernahme und Gegenüberstellung von Zeugen und Parteien	103
2.3.5.	Abstrakte Eignung des Beweismittels	104
2.3.6.	Beweis vom Hörensagen	105
2.3.7.	Gemeinschaftlichkeit der Beweismittel	105
2.3.8.	„Vorgreifende Beweiswürdigung“	106
2.3.9.	„Bestimmtheit des Beweisanbotes“	107
2.3.10.	Unerheblichkeit von Beweisthemen gem § 275 Abs 1 ZPO	113
2.3.11.	Verspätetes Vorbringen und Beweisanträge (§ 178 Abs 2, §§ 179, 275 Abs 2 ZPO)	114
2.3.12.	Nichterlag eines Kostenvorschusses	118
2.3.13.	Begutachtung durch einen zweiten Sachverständigen – § 362 Abs 2 ZPO	123
2.3.14.	Sachverständiger und (sachverständige) Zeugen	126
2.3.15.	Unterlassung der Parteienvernehmung – §§ 381 und 279 ZPO	127
2.3.16.	§ 273 ZPO	130
2.3.17.	Verletzung der richterlichen Anleitungspflicht – Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens	131
2.3.18.	Offenkundige Tatsachen – § 269 ZPO	133
2.3.19.	Nichtermittlung anwendbaren ausländischen Rechts	134
2.3.20.	Nichterscheinen von Zeugen (§ 333 ZPO)	135
2.3.21.	Nichtzulassung von einzelnen Fragen (§ 289 Abs 1 iVm §§ 341, 367, 380 ZPO)	135
3.	Schema der Geltendmachung von Verfahrensmängeln	136
4.	Die Behandlung des vorbehaltenen und mit der Berufung verbundenen Rekurses	138

C. Unrichtige Tatsachenfeststellungen aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung	141
1. Allgemeines	141
2. Unrichtige Beweiswürdigung durch das Erstgericht	142
3. Unrichtige Anwendung von Erfahrungssätzen und Anwendung von unrichtigen Erfahrungssätzen	143
3.1. „Offenkundige“ Erfahrungssätze	143
3.2. „Besondere“ Erfahrungssätze	144
3.3. „Mittelbare“ – „unmittelbare“ Erfahrungssätze	145
3.4. Sonderfall: Erfahrungssätze der rechtlichen Beurteilung	145
4. Aktenwidrigkeit	146
5. Schema der Geltendmachung	146
D. Aktenwidrigkeit	152
E. Unrichtige rechtliche Beurteilung	153
1. Allgemeines	153
2. Zur Systematik	155
3. Sekundäre Feststellungsmängel	159
4. Überschießende Feststellungen	162
5. Unschlüssigkeit des Klagsvorbringens und Unbestimmtheit des Klagebegehrens	163
VI. Die Berufungsbeantwortung	165
A. Allgemeines	165
B. Prüfungsschritte bei Verfassung der Berufungsbeantwortung	165
1. Bekämpfung von belastenden Feststellungen und Rüge von Verfahrensmängeln	165
2. Widerlegung der geltend gemachten Berufungsgründe	171
2.1. Nichtigkeit/Verfahrensmängel	171
2.2. Unrichtige Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung	171
2.3. Unrichtige rechtliche Beurteilung	172
VII. Die beschränkte Berufung des § 501 ZPO	173
A. Anwendbarkeit des § 501 ZPO	173
B. Die Auswirkungen des § 501 ZPO	174

VIII. Das Verfahren über die Berufung	175
A. Verfahren vor dem Erstgericht bei Einlangen einer Berufung	175
B. Das Verfahren vor dem Berufungsgericht	175
1. Vorgehen nach § 473 ZPO	175
2. Die mündliche Berufungsverhandlung	177
2.1. Die Beweiswiederholung	177
2.2. Die Verfahrensergänzung	181
2.2.1. Verfahrensergänzung bei Vorliegen einer primären Mangelhaftigkeit gem § 496 Abs 1 Z 2 ZPO	182
2.2.2. Verfahrensergänzung bei Vorliegen sekundärer Feststellungsmängel iSd § 496 Abs 1 Z 3 ZPO	183
2.3. Zur Neuerungerlaubnis bei Verfahrensergänzung	183
IX. Kostenverzeichnung in der Berufung	187
A. Allgemeines	187
B. Entscheidung über die Berufung in nicht-öffentlicher Sitzung	187
C. Fälle, in denen eine Berufungsverhandlung stattfindet	188
D. Zur Kostenverzeichnung	189
X. Schema der Geltendmachung ausgewählter Berufungsgründe	191
A. Verfahrensmängel gem § 496 Abs 1 Z 2 ZPO	192
B. Unrichtige Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung	193
C. Aktenwidrigkeit	193
XI. Der Parteiantrag auf Normenkontrolle („Gesetzesbeschwerde“)	195
XII. Musterteil	197
A. Berufungserklärungen	197
1. Anfechtung eines Urteils im gesamten Umfang	197
2. Teilanfechtung eines Urteils	198
3. Anfechtung von Urteilen mit Aufrechnungseinrede	199
B. Berufungsanträge	201
1. Nichtigkeit	201
2. Mangelhaftigkeit des Verfahrens iSd § 496 Abs 1 Z 2 ZPO	202
3. Unrichtige Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung	202
4. Aktenwidrigkeit	203
5. Unrichtige rechtliche Beurteilung	203

C. Berufungsgründe	203
1. Mangelhaftigkeit des Verfahrens gem § 496 Abs 1 Z 2 ZPO	204
1.1. Verletzung der Anleitungspflicht (§ 182 ZPO) durch das Erstgericht (Stoffsammlungsmangel)	204
1.2. Verstoß gegen § 289 ZPO (Formalfehler des Verfahrens)	205
1.3. Zuspruch aus einem anderen als dem ausschließlich geltend gemachten Rechtsgrund (Formalfehler des Urteiles)	206
2. Unrichtige Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung	208
3. Aktenwidrigkeit	212
4. Unrichtige rechtliche Beurteilung	213
Anhang	215
Paragrafenverzeichnis	217
Stichwortverzeichnis	221