

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur zweiten Auflage	V
Vorwort	VII
Abkürzungsverzeichnis.....	XV
Literaturverzeichnis	XIX
1. Gesamtdarstellungen.....	XIX
2. Kommentare.....	XIX
3. Gesetzesausgaben	XIX
4. Musterschriftsätze.....	XIX
5. Monografien	XIX
6. Sonstige Literatur.....	XX
 I. Allgemeine Rechtsmittellehre	1
1. Einteilung der Rechtsmittel	2
A. Ordentliche – außerordentliche Rechtsmittel.....	2
B. Aufsteigende (devolutive) – in der Instanz bleibende (remonstrative) Rechtsmittel.....	3
C. Suspensive – nicht suspensive Rechtsmittel.....	3
D. Einseitige – Zweiseitige Rechtsmittel	4
E. „Volle“ – beschränkte Rechtsmittel	4
F. Aufhebende – abändernde Rechtsmittel	4
G. Selbständige – vorbehaltene Rechtsmittel	5
H. Sofort statthafte – anzumeldende Rechtsmittel	5
2. Kennzeichen der Rechtsmittel im engeren Sinn (Berufung, Revision, Rekurs).....	6
 II. Besondere Prozessvoraussetzungen der Berufung	7
1. Statthaftigkeit.....	8
2. Rechtzeitigkeit.....	10
A. Die Rechtzeitigkeit aus der Sicht des Nebeninterventienten.....	13
B. Die Berechnung der Berufungsfrist	13
a) Allgemeines	13
b) Die verhandlungsfreie Zeit.....	14
c) Ausnahmen	15
3. Rechtsmittellegitimation.....	15
4. Die Beschwer	15
A. Die formelle Beschwer.....	16
B. Die materielle Beschwer	17
C. Die prozessuale Behandlung des Fehlens der Beschwer	18
5. Fehlen eines Rechtsmittelverzichtes oder einer Rechtsmittelzurücknahme (§ 472 ZPO)	19
6. Fehlen einer außerprozessualen Bedingung.....	21
7. „Nichtvorliegen der Konsumption des Rechtsmittelrechtes“	22
 III. Formalerfordernisse der Berufung	25
1. Äußere Form der Berufung	25
2. Einbringung der Berufung	26
A. Fälle des Einlangens beim unzuständigen Gericht.....	26

3. Streitwert des Berufungsverfahrens.....	27
A. Allgemeines	27
B. Berufungsstreitwert	29
IV. Inhaltliche Erfordernisse einer Berufung	31
1. Zum Neuerungsverbot.....	31
2. Berufungserklärung.....	33
3. Berufungsantrag	35
4. Berufungsgründe	38
V. Die Berufungsgründe im Einzelnen.....	41
1. Nichtigkeitsgründe	41
A. In § 477 ZPO geregelte Nichtigkeitsgründe.....	41
a) § 477 Abs 1 Z 1 ZPO: Die Entscheidung durch einen ausgeschlossenen oder rechtskräftig abgelehnten Richter.....	41
b) § 477 Abs 1 Z 2 ZPO: Das erkennende Gericht ist nicht vorschriftsmäßig besetzt.....	42
c) § 477 Abs 1 Z 3 ZPO: Nicht geheilte mangelnde inländische Gerichtsbarkeit oder nicht geheilte unprorogable Unzuständigkeit.....	44
d) § 477 Abs 1 Z 4 ZPO: Ausschluss der Partei vom rechtlichen Gehör	44
e) § 477 Abs 1 Z 5 ZPO: Nicht gehörige Vertretung.....	46
f) § 477 Abs 1 Z 6 ZPO: Unzulässigkeit des Rechtsweges in allen drei Erscheinungsformen	47
g) § 477 Abs 1 Z 7 ZPO: Ungerechtfertigter Ausschluss der Öffentlichkeit.....	48
h) § 477 Abs 1 Z 8 ZPO: Parteien oder Bevollmächtigte legen ihre Entwürfe zu Verhandlungsprotokollen zu den Akten.....	49
i) § 477 Abs 1 Z 9 ZPO.....	49
B. Sonstige aus der ZPO erschließbare Nichtigkeitsgründe.....	50
a) Mangelnde Parteidfähigkeit.....	50
b) Verstoß gegen das Zweiparteiensystem	51
c) Res iudicata.....	52
d) Streitanhängigkeit	53
e) §§ 237 f ZPO: Klagsrücknahme unter Anspruchsverzicht	55
C. Sonstige Nichtigkeitsgründe.....	56
a) Verstoß gegen die Bindungswirkung einer Vorentscheidung.....	56
b) Verstoß gegen § 9 Abs 4 und 5 AHG	58
2. Sonstige Verfahrensmängel iSd § 496 ZPO.....	59
A. § 496 Abs 1 Z 1 ZPO: Nicht vollständige Erledigung der Sachanträge.....	60
B. § 496 Abs 1 Z 2 ZPO: (Sonstige) „wesentliche Mängel, welche eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Streitsache verhinderten“	61
a) Formalfehler des Verfahrens.....	65
(1) Verstoß gegen § 289 ZPO – Recht der Streitteile auf Beteiligung an der Beweisaufnahme und Fragerecht.....	66
(2) Verstoß gegen § 351 ZPO – Auswahl des Sachverständigen	67
(3) Verstoß gegen den Unmittelbarkeitsgrundsatz.....	68
(4) Unterlassene Beeidigung/Eideserinnerung des Sachverständigen sowie unterlassene Beeidigung der Partei oder eines Zeugen	69

(5) § 357 ZPO – Mündliche Erörterung des schriftlichen Sachverständigengutachtens	69
(6) Verstoß gegen § 298 Abs 1 ZPO	71
(7) Verstoß gegen § 298 Abs 3 ZPO	71
(8) Verstoß gegen § 412 ZPO – Neudurchführung einer Verhandlung bei Richterwechsel	71
(9) Verstoß gegen die Pflicht zur Bekanntgabe des Prozessprogramms (§ 258 ZPO)	72
(10) Unterlassung des Schlusses der Verhandlung	73
(11) Verstoß gegen § 338 Abs 1 ZPO	73
(12) Aussageverweigerung eines Zeugen	74
(13) Verstoß gegen § 339 Abs 2 ZPO	74
(14) Verletzung der Einlassungsfristen	75
(15) Verstoß gegen § 376 Abs 2 ZPO	76
(16) Unterlassung der amtswegigen Beziehung eines Dolmetschers gem § 185 ZPO	76
(17) Weitere Formalfehler	77
b) Formalfehler des Urteiles	78
(1) Verstoß gegen § 405 ZPO – Bindung an das Begehren	78
(2) Überschießende Feststellungen	80
(3) Begründungsmängel des Urteiles	80
(4) Bindung an Geständnisse – §§ 266, 267 ZPO	82
(5) § 267 ZPO – „Unsubstanziertes Bestreiten“	82
c) Stoffsammlungsmängel	84
(1) „Verbot des Ausforschungs- bzw Erkundungsbeweises“	85
(2) Kontrollbeweis	86
(3) Neuerliche Einvernahme von Zeugen und Parteien	87
(4) Abstrakte Eignung des Beweismittels	88
(5) Gemeinschaftlichkeit der Beweismittel	89
(6) „Vorgreifende Beweiswürdigung“	89
(7) „Bestimmtheit des Beweisanbotes“	90
(8) Sonstige Gründe für eine Ablehnung von Beweisanträgen durch das Gericht	95
(9) § 179 ZPO; § 275 Abs 2 ZPO – Verspätetes Vorbringen und Beweisanträge	95
(10) Nichterlag eines Kostenvorschusses	99
(11) § 362 Abs 2 ZPO – Begutachtung durch einen zweiten Sachverständigen	102
(12) Sachverständiger und (sachverständige) Zeugen	103
(13) § 381 ZPO – Unterlassung der Parteienvernehmung	104
(14) § 273 ZPO	107
(15) Verletzung der richterlichen Anleitungspflicht – Erörterung des Sach- und Rechtsvorbringens	108
(16) Offenkundige oder gerichtskundige Tatsachen	110
(17) Nichtermittlung anwendbaren ausländischen Rechts	110
(18) § 333 ZPO – Nichterscheinen von Zeugen	111
(19) Nichtzulassung von einzelnen Fragen	111
d) Die Behandlung des vorbehaltenen und mit der Berufung verbundenen Rekurses	111
C. Schema der Geltendmachung von Verfahrensmängeln	113

3.	Unrichtige Tatsachenfeststellungen aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung	116
A.	Allgemeines	116
B.	Unrichtige Beweiswürdigung durch das Erstgericht	117
C.	Unrichtige Anwendung von Erfahrungssätzen bzw Anwendung von unrichtigen Erfahrungssätzen	117
a)	„Offenkundige“ – „besondere“ Erfahrungssätze	118
b)	„Besondere Erfahrungssätze“	118
c)	„Mittelbare“ – „unmittelbare“ Erfahrungssätze	119
d)	Sonderfall: Erfahrungssätze der rechtlichen Beurteilung	119
D.	Aktenwidrigkeit	120
E.	Schema der Geltendmachung	120
4.	Aktenwidrigkeit	126
A.	Allgemeines	126
B.	Schema der Geltendmachung	127
5.	Unrichtige rechtliche Beurteilung	127
A.	Allgemeines	127
B.	Zur Systematik	128
C.	Sekundäre Feststellungsmängel	132
D.	Überschießende Feststellungen	135
VI.	Die Berufungsbeantwortung	139
1.	Allgemeines	139
2.	Der Inhalt der Berufungsbeantwortung	139
3.	Prüfungsschritte bei Verfassen der Berufungsbeantwortung	140
A.	Bekämpfung von belastenden Feststellungen und Rüge von Verfahrens- mängeln	140
B.	Widerlegung der geltend gemachten Berufungsgründe	144
a)	Nichtigkeit/Verfahrensmängel	145
b)	Unrichtige Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung	145
c)	Unrichtige rechtliche Beurteilung	145
VII.	Die beschränkte Berufung des § 501 ZPO	147
1.	Anwendbarkeit des § 501 ZPO	147
2.	Die Auswirkungen des § 501 ZPO	148
VIII.	Das Verfahren über die Berufung	149
1.	Verfahren bei Einlangen einer Berufung	149
2.	Das Verfahren vor dem Berufungsgericht	149
A.	Vorgehen nach § 473 ZPO	149
B.	Die mündliche Berufungsverhandlung	151
a)	Berufungsverhandlung über Antrag einer der beiden Parteien	151
b)	Berufungsverhandlung, wenn das Berufungsgericht diese für notwendig hält	151
(1)	Die Beweiswiederholung	151
(2)	Die Verfahrensergänzung	155
(3)	Zur Neuerungserlaubnis bei Verfahrensergänzung	157

IX. Kostenverzeichnung in der Berufung	159
1. Allgemeines.....	159
2. Entscheidung über die Berufung in nicht-öffentlicher Sitzung	159
3. Fälle, in denen eine Berufungsverhandlung stattfindet.....	160
4. Zur Kostenverzeichnung	161
X. Schema der Geltendmachung ausgewählter Berufungsgründe	163
1. Verfahrensmängel gem § 496 Abs 1 Z 2 ZPO.....	163
2. Unrichtige Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung.....	164
3. Aktenwidrigkeit	164
XI. Musterteil.....	167
1. Berufungserklärungen.....	167
A. Anfechtung eines Urteiles im gesamten Umfang	167
B. Teilanfechtung eines Urteils.....	168
C. Anfechtung von Urteilen mit Aufrechnungseinrede.....	169
2. Berufungsanträge	171
A. Nichtigkeit.....	171
B. Mangelhaftigkeit des Verfahrens iSd § 496 Abs 1 Z 2 ZPO	172
C. Unrichtige Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung.....	172
D. Aktenwidrigkeit	172
E. Unrichtige rechtliche Beurteilung	173
3. Berufungsgründe	173
A. Mangelhaftigkeit des Verfahrens gem § 496 Abs 1 Z 2 ZPO.....	173
a) Verletzung der Anleitungspflicht (§ 182 ZPO) durch das Erstgericht (Stoffsammlungsmangel).....	173
b) Verstoß gegen § 289 ZPO (Formalfehler des Verfahrens)	174
c) Zuspruch aus einem anderen als dem ausschließlich geltend gemachten Rechtsgrund (Formalfehler des Urteiles).....	176
B. Unrichtige Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung.....	177
C. Aktenwidrigkeit	180
D. Unrichtige rechtliche Beurteilung	181
Anhang	185
Rechtsquellenverzeichnis.....	187
Stichwortverzeichnis.....	191