

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Spenling als Vorsitzenden, den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Kuras, die Hofrätin Dr. Tarmann-Prentner und die Hofräte Mag. Ziegelbauer und Dr. Brenn als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei H\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Gernot Faber, Mag. Christian Kühteubl, Rechtsanwälte in Wiener Neustadt, gegen die beklagte Partei Dr. R\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Michael Zerobin, Rechtsanwalt in Wiener Neustadt, wegen 120.420 EUR sA und Feststellung (Interesse 5.000 EUR), über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Teil- und Zwischenurteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 29. November 2012, GZ 12 R 145/12z-92, in nichtöffentlicher Sitzung den

### **B e s c h l u s s**

gefasst:

Die Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO).

### **B e g r ü n d u n g :**

1. Behauptete Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens, die vom Berufungsgericht geprüft und verneint wurden, können im Revisionsverfahren ebenso wenig neuerlich geltend gemacht werden (stRsp, RIS-Justiz RS0042963), wie angebliche Mängel der Beweiswürdigung (RIS-Justiz RS0043371). Ein Mangel des Berufungsverfahrens würde nur dann vorliegen, wenn sich das Berufungsgericht mit der Mängel- und Beweistrüge des Berufungswerbers nicht befasst hätte. Dies ist hier aber nicht der Fall, das Berufungsgericht ist ausführlich auf die Rechtsmittelausführungen eingegangen.

2. Ob dem Beklagten ein ärztlicher Behandlungsfehler unterlaufen ist, kann vom Obersten Gerichtshof, der keine Tatsacheninstanz ist, nicht mehr geprüft werden. Im vorliegenden Fall steht fest, dass der Beklagte es unterlassen hat, aufgrund der Angaben des Klägers bei seinem ersten Ordinationsbesuch die nach den anerkannten Regeln der Medizin gebotenen Diagnoseverfahren einzuleiten.

Die Frage eines Mitverschuldens des Patienten im Sinne einer Sorglosigkeit in eigenen Angelegenheiten ist einzelfallbezogen und begründet in der Regel keine erhebliche Rechtsfrage im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO.

Die Vorinstanzen haben im vorliegenden Fall ohne vom Obersten Gerichtshof aufzugreifenden Rechtsirrtum verneint, dass den Kläger ein Mitverschulden an den Folgen des Behandlungsfehlers treffe, weil er beim zweiten Ordinationsbesuch nicht ungefragt neuerlich sämtliche Symptome wiederholt hat. Weshalb der Kläger als medizinischer Laie die Bedeutung seiner Krankheitssymptome

besser einschätzen hätte müssen als der Beklagte, vermag die Revision nicht zu begründen. Von irgend einer Besserung des Beschwerdebildes war nach dem Sachverhalt ohnehin keine Rede.

Einer weiteren Begründung bedarf diese Entscheidung nicht (§ 510 Abs 3 ZPO).

Oberster Gerichtshof,  
Wien, am 28. Mai 2013  
Dr. S p e n l i n g  
Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
die Leiterin der Geschäftsabteilung: