



**IM NAMEN DER REPUBLIK**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Mag. Dr. Wurdinger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Max W. Mosing, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagten Parteien 1. Dkfm. D\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\*, und 2. J\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, beide vertreten durch Masser & Partner Rechtsanwälte in Wien, und die Nebenintervenientin T\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch BLS Rechtsanwälte Boller Langhammer Schubert KG in Wien, wegen 27.300 EUR, monatlicher Rente von 200 EUR und Feststellung, über die außerordentlichen Revisionen der Beklagten und der Nebenintervenientin gegen das Teil- und Zwischenurteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 13. Dezember 2010, GZ 16 R 160/10g-87, mit dem das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 31. März 2010, GZ 60 Cg 101/07z-76, infolge Berufung des Klägers teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Den Revisionen wird Folge gegeben.

Die angefochtene Entscheidung wird dahin abgeändert, dass insgesamt das Urteil des Erstgerichts wiederhergestellt wird.

Der Kläger ist schuldig, den Beklagten die mit 7.019,23 EUR (darin enthalten 717,41 EUR USt und 2.714,80 EUR Barauslagen) und der Nebenintervenientin 5.764,50 EUR (darin enthalten 652,25 EUR USt und 1.851 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

### E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e:

Der Kläger stürzte am 1. 2. 2006 im Haus der Beklagten in den Aufzugschacht und verletzte sich dabei. Die Beklagten hatten ein im dritten Stock gelegenes Büro vermietet. Der Kläger arbeitete als freischaffender Grafiker in diesem Büro; er hatte von einem Untermieter dort einen Zeichenplatz gemietet. Den elektrisch betriebenen Selbstfahreraufzug, der für eine Nennlast von 600 kg oder 8 Personen zugelassen war und hauptsächlich der Personenbeförderung diente, hatte er zuvor schon oft benützt. Der Aufzug war 1961 errichtet worden und wies keine Innentüren auf. In jedem Stockwerk war eine Schiebetür vorhanden, die sich vertikal durch Aufziehen (Hinaufschieben) der oberen Lifttür, an der zwei Griffe montiert waren, öffnen ließ. Dadurch wich der untere Teil der Schiebetür nach unten. Die Verriegelung der Lifttüren erfolgte durch federbelastete Fallen, die das Hochziehen des oberen Türflügels verhinderten. Während an den Lifttüren im Keller und im ersten Stock jeweils zwei solcher Verriegelungen angebracht waren, war bei den übrigen Lifttüren nur eine Verriegelung vorhanden. Im oberen Bereich der Lifttüren befand sich ein 40 x 20 cm großes Sichtfenster. Die Liftkabine war beleuchtet, der graue Liftschacht hingegen unbeleuchtet. Links neben den Lifttüren war an der Wand jeweils eine Leiste mit einem Druckknopf für das Rufen des Lifts und einem gelben Knopf für jedes Stockwerk montiert. Letzterer leuchtete auf, wenn der Lift die betreffende Etage passierte. Ein weiterer roter Knopf zeigte an, ob sich der Lift in Fahrt befand. Im Fahrkorb und oberhalb der Knopfleisten waren jeweils Schilder mit folgenden Benützungsvorschriften montiert:

*„Türen nach dem Ein- und Aussteigen fest schließen. Fahrkorb- und Fahrschachttüren erst öffnen, bis der Fahrkorb steht. Last gleichmäßig verteilen, und gegen Verschiebungen sichern. Alleinfahrten von Kindern unter 12 Jahren verboten. Bei Gefahr Halteknopf ... Notruf betätigen.“*

Der Kläger wollte am 1. 2. 2006 gegen 21:50 Uhr das Büro verlassen und dazu den Lift benützen. Er drückte die Liftruftaste und achtete in der Folge nicht mehr auf die Druckknopfleiste. Als er meinte, ein Klicken des stehenbleibenden Lifts zu hören, öffnete er mit beiden Händen unter normaler Kraftanwendung die Liftschiebetür. Er bemerkte nicht, dass der Lift nicht im dritten Stock angehalten hatte, sondern sich noch im vierten Stock befand. Er stieg mit Blick auf den oberen Teil der Schachtschiebetür über den noch nicht ganz geöffneten unteren Teil der Tür (ca 20 bis 50 cm von unten gesehen) und stürzte in den Liftschacht. Am folgenden Tag wurde der Lift von Leuten der Nebenintervenientin begutachtet. Dabei wurde festgestellt, dass sämtliche Schachtverriegelungen in Funktion waren. Die Ursache für das Versagen der Türverriegelung konnte zunächst nicht ermittelt werden. Den Beklagten wurde aufgetragen, in sämtlichen Stockwerken doppelte Verriegelungen anzubringen. Die Anlage wurde behördlich gesperrt. In der Folge ließen die Beklagten zweite Türverriegelungen einbauen. Danach wurde der Lift wieder zum Betrieb freigegeben. Seither verwendet ausschließlich der Zweitbeklagte den Lift; für die Mieter wurde er gesperrt.

Die Ursache des Versagens der Verriegelung im dritten Stock lag darin, dass ein Teilchen von außen durch einen Spalt oder aus dem Liftschacht auf die Verriegelung gefallen war und diese deshalb nicht ordnungsgemäß funktionierte. Derartiges kann auch bei ordnungsgemäß gewarteten Anlagen nicht verhindert werden. Wären im

dritten Stock bereits zwei Türverriegelungen montiert gewesen, hätte sich das Unfallrisiko bedeutend verringert. Eine gesetzliche Verpflichtung für den Einbau einer zweiten Türverriegelung gab es zum Unfallszeitpunkt nicht. Für neu errichtete Aufzüge war im Jahr 2006 vorgeschrieben, diese mit Fehlschließicherungen auszustatten. Dem entsprach der Lift im vorliegenden Fall nicht. Der Lift war auf dem Stand der Technik im Jahr 1961 und der Folgejahre. Aus baurechtlicher Sicht war der Betrieb des Lifts zulässig. § 13 des (auf den vorliegenden Fall anzuwendenden) Wiener Aufzugsgesetzes 1953 idF LGBI Wien 2001/91 (WAZG aF) sah vor, dass für bestehende Aufzüge, die den bisherigen Vorschriften entsprochen hatten, Abänderungen nur insoweit verlangt werden konnten, als dies zur Betriebssicherheit unbedingt erforderlich war. Nach Störfällen in baugleichen Anlagen mussten daher entsprechende Verbesserungen vorgenommen werden. Noch heute sind Lifte mit baugleichen Verriegelungen in Betrieb.

Die Liftanlage wurde jährlich von der Nebenintervenientin überprüft. Dabei wurde insbesondere auch geprüft, ob sich die Türen des Lifts nur dann öffnen ließen, wenn der Aufzug in der Station war. In den Jahren vor dem Unfall wurde jeweils festgestellt, dass die Verriegelungen leichtgängig waren und ordnungsgemäß funktionierten. Die letzte Überprüfung durch die Nebenintervenientin vor dem Unfall fand am 22. 9. 2005 statt. Dabei wurde vom Bediensteten der Nebenintervenientin mit den Beklagten nicht erörtert, dass die im dritten Stock vorhandene Verriegelung eine Gefahr darstellen könnte. Auf dem ausgestellten Befund wurde der Erhaltungszustand der Liftanlage mit „gut“ festgehalten. Der auch vom Zweitbeklagten unterfertigte Befund vom 22. 9. 2005 enthielt

auf der Rückseite einen vorgedruckten Hinweis, dass bei Nichtvorhandensein von Fehlschließungen die Möglichkeit von unverriegelten Schachttüren bei Abwesenheit des Fahrkorbs bestehe. Als eine mögliche Behebungsmaßnahme wurde der Einbau von Schachttürverriegelungen mit Fehlschließungen angeführt. Die Beklagten hatten seit dem Jahr 2000 J\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, der ein entsprechendes Unternehmen betrieb, beauftragt, Wartungs- und Servicearbeiten am Lift durchzuführen. W\*\*\*\*\* war etwa zweimal im Jahr vor Ort, um Servicearbeiten oder Reparaturen vorzunehmen. Dabei führte er jeweils auch Versuche durch, die Lifttüren mit Kraftaufwand zu öffnen. Dies gelang ihm nie, wenn die Liftkabine nicht im jeweiligen Stockwerk war. Zuletzt nahm W\*\*\*\*\* am 11. 4. 2005 Wartungsarbeiten am Lift vor, wobei er auch eine allgemeine Funktions- und Sicherheitsprüfung durchführte.

Der vom Erstgericht beigezogene Sachverständige konnte nach kurzer Recherche keine weiteren Störfälle mit Türverriegelungen bei baugleichen Aufzügen in Erfahrung bringen.

Der Kläger begehrt von den Beklagten aus dem Titel des Schadenersatzes 27.300 EUR an Schmerzensgeld und Verdienstentgang sowie eine abstrakte Rente von 200 EUR monatlich ab 17. 7. 2007. Weiters begehrt er die Feststellung der Haftung der Beklagten für sämtliche zukünftige, derzeit nicht bekannte Schäden aus seinem „Aufzugssturz“. Die Beklagten hätten Schutzpflichten aus dem Mietvertrag, der für ihn Schutzwirkungen entfaltet habe, und Verkehrssicherungspflichten verletzt. Sie hätten es unterlassen, die Aufzugsanlage ordnungsgemäß instand zu halten und zumutbare Nachrüstungen zur Verhinderung des

Öffnens der Schachttüren bei abwesendem Fahrkorb vorzunehmen. Den Beklagten seien die unfallkausalen Mängel der Aufzugsanlage bekannt gewesen, weil sie die Nebenintervenientin mit dem Formblatt auf der Rückseite des Prüfbefundes auf fehlende Fehlschließungen hingewiesen habe. Das Risiko einer Fehlfunktion der Türverriegelung wäre durch den Einbau einer zweiten Türverriegelung und/oder durch Erneuerung der bestehenden Türverriegelungen zu verhindern gewesen. Da sich die Beklagten zur Erfüllung der Schutz- und Sorgfaltspflichten eines Aufzugsunternehmens und der Nebenintervenientin bedient hätten, hätten sie sich das Wissen und Handeln dieser Unternehmen als Erfüllungsgehilfen zurechnen zu lassen. Der Kläger stütze seine Ansprüche auch auf § 1319 ABGB. Die Türverriegelung sei mangelhaft gewesen und die Beklagten hätten nicht alle nach der Verkehrsauffassung von ihnen zu erwartenden Vorkehrungen zur Verhinderung des Schadens getroffen.

Die Beklagten und die Nebenintervenientin beantragten die Klage abzuweisen. Sie hätten sämtliche Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Aufzugsanlage vollständig erfüllt. Die Aufzugsanlage habe sich in einem ordnungsgemäßen Zustand befunden und keine Mängel aufgewiesen. Die Nebenintervenientin habe niemals darauf hingewiesen, dass trotz des eingebauten Verriegelungssystems die Schachttüren bei ordnungsgemäßer Bedienung auch bei Abwesenheit des Fahrkorbs geöffnet werden könnten. Der Unfall sei für die Beklagten daher nicht vorhersehbar gewesen. Den Kläger treffe das Alleinverschulden am Unfall. Er habe entgegen der Benützungsvorschrift die Schachttüre geöffnet, bevor der Fahrkorb anwesend gewesen sei. Durch die Erneuerung der Türverriegelung oder durch den Einbau

einer zweiten Türverriegelung wäre der Unfall nicht verhindert worden. § 1319 ABGB sei nicht anwendbar, weil kein mangelhaftes Werk vorliege.

Das Erstgericht wies das gesamte Klagebegehren ab. Zwar würden die die Beklagten treffenden Sicherungspflichten im Zusammenhang mit der Liftanlage auch den Kläger erfassen. Die Beklagten hätten aber bewiesen, dass sie kein Verschulden treffe. Die Unfallsursache sei in einem Umstand gelegen, der auch bei ordnungsgemäß gewarteten und instand gehaltenen Liften auftreten könne. Für eine zweite Türverriegelung habe keine gesetzliche Verpflichtung bestanden. Den Beklagten habe nicht bekannt sein müssen, dass bloß eine Türverriegelung ein Gefahrenpotential darstelle; insbesondere hätten die mit der Wartung und Kontrolle beauftragten Unternehmen sie nicht darauf hingewiesen, dass ein derartiges Sicherheitsrisiko bestehe. Bei der Warnung betreffend das Fehlen von Fehlschließungen auf der Rückseite des Befundes der Nebenintervenientin handle es sich um einen standardisierten Vordruck, dem konkrete Aufklärungen über ein Risiko nicht gefolgt seien. Der Nebenintervenientin als Erfüllungsgehilfin der Beklagten könne kein Vorwurf gemacht werden, weil sie regelmäßig und ordnungsgemäß die Liftanlage kontrolliert habe. Eine Haftung nach § 1319 ABGB sei auszuschließen, weil die Beklagten alle ihnen zumutbaren Vorkehrungen getroffen hätten und die Gefahr für sie nicht vorhersehbar gewesen sei.

Das vom Kläger angerufene Berufungsgericht änderte die erstinstanzliche Entscheidung teilweise mit Teil- und Zwischenurteil dahin ab, dass es die Leistungsbegehren dem Grunde nach mit 50 % zu Recht bestehend erkannte. Es führte dazu aus: Der Kläger habe als



„Unter-Untermieter“ ein schutzwürdiges Interesse daran, in den Schutzbereich des Mietvertrags zwischen den Beklagten und deren Hauptmieter einbezogen zu werden. Ein Bestandgeber habe dafür zu sorgen, dass der Bestandnehmer (und die vom Bestandvertrag umfassten geschützten Dritten) durch die gestattete Benützung einer Aufzugsanlage nicht geschädigt würden. Dazu habe er die nach der Verkehrsauffassung zumutbaren Maßnahmen zu ergreifen. Öffentlich-rechtliche Vorschriften, behördliche Genehmigungen und die Überwachung einer technischen Anlage legten im Einzelfall lediglich die Mindestanforderungen an die vom Verantwortlichen zu treffenden Sicherheitsvorkehrungen fest. Sie entlasteten den Inhaber der Anlage nicht, wenn ihm bei pflichtgemäßer Aufmerksamkeit Umstände bekannt geworden wären, die weitergehende Sicherungsmaßnahmen erfordert hätten. § 8 Abs 1 WAZG aF habe eine wiederkehrende Überprüfung der Aufzugsanlage durch „einen Sachverständigen hinsichtlich des bewilligungsgemäßen Zustands, sofern dieser nicht das bauliche Umfeld des Aufzugs betrifft“, mit einem Prüfungsintervall von 12 Monaten vorgeschrieben. § 11 WAZG aF normiere die Voraussetzungen für die Bestellung als „Sachverständiger“ und ordne in Abs 9 an, dass die Baubehörde über die Sachverständigen ein Verzeichnis führe, das bei ihr zur öffentlichen Einsichtnahme aufliege. Der Eigentümer des Aufzugs habe nach § 11 Abs 10 WAZG aF einen Sachverständigen nach freier Wahl aus dem Verzeichnis mit der wiederkehrenden Überprüfung seines Aufzugs zu betrauen. Der Sachverständige (seit dem WAZG 2006 „Aufzugsprüfer“) sei nicht mit hoheitlichen Befugnissen ausgestattet. Er führe aufgrund eines privatrechtlichen Vertrags mit dem Eigentümer (Betreiber) einer Aufzugsanlage

die gesetzlich vorgeschriebene Überprüfung durch. Diese Überprüfung sei ein notwendiger Teil der vom Eigentümer zu erfüllenden vertraglichen (hier aus dem Mietvertrag resultierenden) Schutzpflichten. Daher sei der mit der wiederkehrenden Überprüfung der Aufzugsanlage betraute Sachverständige als Erfüllungsgehilfe des Eigentümers (Betreibers) der Aufzugsanlage anzusehen. Zu prüfen sei, ob der Sachverständige (hier die Nebenintervenientin) bei der jährlichen Überprüfung die objektiv gebotene Sorgfalt verletzt habe. Die Aufzugsanlage habe zum Unfallszeitpunkt zwar dem Stand der Technik im Baujahr 1961, nicht aber dem Stand der Technik zum Unfallszeitpunkt entsprochen. Schon damals habe das WAZG aF für neu errichtete Aufzüge eine Fehlschließesicherung vorgesehen. Die Aufzugsanlage sei im Unfallszeitpunkt nicht betriebssicher gewesen, weil insbesondere im dritten Stock nur eine Türverriegelung (ohne Fehlschließesicherung) montiert gewesen sei. Damit habe ein Sicherheitsdefizit bestanden, weil keine Vorsorge für einen Funktionsausfall der Verriegelung durch Einbringen von Teilchen in den Liftschacht getroffen worden sei. Ein solcher Funktionsausfall sei auch bei ordnungsgemäß gewarteten Anlagen nicht zu verhindern gewesen. Es habe daher die Notwendigkeit bestanden, zumindest eine zweite Türverriegelung bei jeder Schachttür vorzusehen. Die Nebenintervenientin hätte bei ihren periodischen Überprüfungen vor dem Unfall gemäß § 13 WAZG aF oder jedenfalls auf Grund ihres Vertrags mit den Beklagten diese darauf hinzuweisen gehabt, dass der Einbau zumindest einer weiteren Türverriegelung bei jeder Schachttür erforderlich sei. Dies umso mehr, als auf der Rückseite des Überprüfungsberichtes vom 22. 5. 2009 (richtig 22. 9. 2005) „Schachttürverriegelungen ohne Fehlschließesicherung“ als

mögliche Gefahrenquelle angeführt worden seien. Die Nebenintervenientin habe nicht davon ausgehen dürfen, dass die Beklagten allein auf Grund dieses Warnhinweises das Sicherheitsdefizit bei den Schachttürverriegelungen beheben würden, weil auf der Vorderseite des Befundes Mängel oder Abweichungen vom Stand der Technik aufgezeigt würden, ohne dass die fehlende Fehlschließesicherung als Mangel angeführt sei. Die objektiv sorgfaltswidrige Überprüfung der Aufzugsanlage und die unterbliebene Beseitigung des Sicherheitsdefizits bei den Türverriegelungen hätten zu einer objektiven Verletzung von Schutzpflichten geführt, die den Beklagten zuzurechnen sei. Den ihnen obliegenden Beweis, dass der Schaden auch bei pflichtgemäßem positiven Tun eingetreten wäre, hätten die Beklagten nicht erbracht. Der Einbau von Türverriegelungen mit Fehlschließesicherungen oder der Einbau von zusätzlichen (zweiten) Türverriegelungen wären mit überschaubaren Kosten (für die Fehlschließesicherungen ca 3.600 EUR, für die zusätzlichen Verriegelungen deutlich weniger) verbunden und den Beklagten daher zumutbar gewesen. Da diese für das Fehlverhalten der Nebenintervenientin als ihrer Erfüllungsgehilfin hafteten, erübrige sich eine Prüfung, ob eine Haftung auch darauf gegründet sei, dass der Wartungsunternehmer eine objektiv gebotene Sorgfalt verletzt habe, die Beklagten selbst vertragliche Schutzpflichten vorwerfbar missachtet hätten oder sie eine Haftung nach § 1319 ABGB treffe.

Dem Kläger sei aber selbst mangelnde Sorgfalt bei der Benützung des Aufzugs vorzuwerfen. Bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte er den Unfall vermeiden können. Er habe offenbar nicht darauf geachtet, in welchem Stockwerk sich der von ihm gerufene Lift befand, obwohl dies anhand

der Leuchtknöpfe feststellbar gewesen sei. Außerdem habe er die Schachttür nicht zur Gänze geöffnet, sondern sei über ihren circa 20 bis 50 cm hohen unteren Teil gestiegen. Bei Abwägung des den Beklagten zuzurechnenden Fehlverhaltens der Nebenintervenientin einerseits und des Klägers andererseits erscheine eine Verschuldensteilung im Verhältnis 1:1 angemessen.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, weil es von oberstgerichtlicher Rechtsprechung nicht abgewichen sei und die zu lösenden Rechtsfragen von den Umständen des Einzelfalls abhängig gewesen seien.

Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichts richten sich die Revisionen der Beklagten und der Nebenintervenientin, die jeweils unrichtige rechtliche Beurteilung geltend machen und eine Wiederherstellung des die Klage zur Gänze abweisenden Ersturteils anstreben. Hilfsweise wird jeweils ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt in der ihm freigestellten Revisionsbeantwortung, die außerordentlichen Rechtsmittel seiner Prozessgegner entweder als unzulässig zurückzuweisen oder den Revisionen nicht Folge zu geben.

Die außerordentlichen Revisionen sind zulässig und berechtigt.

Da die Beklagten und die Nebenintervenientin im Wesentlichen gleiche oder gleichartige Einwendungen erheben, kann auf die beiden Revisionen gemeinsam eingegangen werden. Keinen Streitpunkt bildet, dass die Beklagten als Eigentümer und Bestandgeber dafür zu sorgen hatten, dass der Bestandnehmer und die Dritten, für die der Bestandvertrag Schutzwirkung entfaltete (hier der Kläger als „Unter-Unterbestandnehmer“), durch die gestattete Benützung

des Aufzugs nicht geschädigt werden (vgl. RIS-Justiz RS0037785 und RS0034594 zu den Schutz- und Sorgfaltspflichten gegenüber Dritten, denen der Vertragspartner selbst rechtlich zur Fürsorge verpflichtet ist).

Die Beklagten wenden sich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, sie hätten bei den Schachttüren jeweils entweder eine zweite Türverriegelung oder eine solche mit Fehlschließesicherung anzubringen gehabt. Sie machen in diesem Zusammenhang geltend, dass § 13 WAZG aF, auf den das Berufungsgericht seine Ansicht, eine entsprechende Adaptierung der Türverriegelungen (insbesondere der Türverriegelung im dritten Stock) wäre notwendig gewesen, gestützt hat, auf den in Rede stehenden Aufzug nicht anwendbar sei. Unrichtig sei auch, dass die Nebenintervenientin als Erfüllungsgehilfin der Beklagten anzusehen sei. Beide Einwände sind berechtigt:

§ 13 WAZG aF sieht vor, dass für bestehende (das heißt für vor 1953 errichtete) Aufzüge, die den bisherigen Vorschriften entsprochen haben, Abänderungen nur insoweit verlangt werden können, als dies zur Betriebssicherheit unbedingt erforderlich ist. Da der Aufzug 1961 errichtet wurde und daher bei Inkrafttreten des WAZG aF 1953 noch nicht bestanden hat, ist diese Bestimmung auf ihn nicht anwendbar.

Zur Frage ihrer Beauftragung durch die Beklagten bemängelt die Nebenintervenientin das Fehlen von Feststellungen, die eine diesbezügliche rechtliche Einordnung ermöglichen. Es ist allerdings unter den festgestellten Umständen ohne weiteres anzunehmen, dass die Nebenintervenientin als Sachverständige im Sinn der §§ 8 und 11 WAZG aF fungiert hat. § 8 Abs 1 leg cit sieht unter anderem vor, dass Personenaufzüge, die nur an einem

Tragmittel hängen, alle sechs Monate, sonstige Personenaufzüge jedes Jahr von einem Sachverständigen überprüfen zu lassen sind. Nach Abs 2 leg cit hat der Sachverständige zu behebbende Mängel oder Gebrechen dem Eigentümer des Aufzugs unter Einräumung einer Frist für ihre Behebung schriftlich zur Kenntnis zu bringen. Der Sachverständige hat sich von der fristgerechten Behebung der Mängel und Gebrechen zu überzeugen. § 11 WAZG aF bestimmt in Abs 1, wer als Sachverständiger für die Überprüfung von Aufzügen in Betracht kommt. Nach Abs 2 ist für die Bestellung als Sachverständiger der Nachweis einer besonderen Befähigung erforderlich. Gemäß Abs 9 führt die Baubehörde über die Sachverständigen ein Verzeichnis, das bei ihr zur öffentlichen Einsichtnahme aufliegt. Nach Abs 10 hat der Eigentümer des Aufzugs einen Sachverständigen nach freier Wahl aus dem Verzeichnis mit der wiederkehrenden Überprüfung seines Aufzugs zu betrauen. Ein Wechsel des Sachverständigen ist der Baubehörde anzuzeigen. Diese Bestimmungen machen deutlich, dass das WAZG aF nicht etwa dem Eigentümer des Aufzugs selbst eine jährliche Überprüfungspflicht auferlegt, zu deren Erfüllung er sich eines Sachverständigen zu bedienen hat, sondern dass es dem jeweiligen Eigentümer lediglich obliegt, jenen Sachverständigen auszuwählen, dessen Aufgabe es ist, die halbjährliche oder jährliche Aufzugsüberprüfung durchzuführen. Da die Beklagten die Nebenintervenientin als Sachverständige nach §§ 8, 11 WAZG aF also nur auszuwählen hatten, haften sie für ein allfälliges Fehlverhalten der Ausgewählten nicht nach § 1313a ABGB (vgl *Reischauer in Rummel*<sup>3</sup>, § 1313a Rz 11 mwN). Selbst ein die Adaptierung der Schachttürverriegelungen betreffender Aufklärungsfehler der Nebenintervenientin könnte daher eine

Haftung der Beklagten jedenfalls nicht begründen. Auf die Frage, ob die Tätigkeit des Sachverständigen nach §§ 8, 11 WAZG aF, wie die Nebenintervenientin meint, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts doch als hoheitliche anzusehen ist und die Nebenintervenientin (auch) deshalb nicht Erfüllungsgehilfin der Beklagten sein kann (vgl 1 Ob 176/08a), ist daher nicht weiter einzugehen.

Da der vom Berufungsgericht angenommene Haftungsgrund demnach versagt, sind jene weiteren Rechtsfragen zu behandeln, die das Berufungsgericht dahingestellt ließ. Insbesondere bleibt zu prüfen, ob der Kläger seine Ansprüche - wie er in der Revisionsbeantwortung weiter behauptet - auf ein Fehlverhalten des von den Beklagten beauftragten Wartungsunternehmens W\*\*\*\*\* stützen kann. Der Wartungsunternehmer, dessen Wissen oder Wissen-Müssen den Beklagten als seinen Geschäftsherren zuzurechnen ist (vgl *Reischauer* aaO § 1313a Rz 12a mwN), nahm zweimal im Jahr Service- und Reparaturarbeiten an der Liftanlage vor. Dabei überprüfte er jeweils auch die Türverriegelungen, indem er - immer vergeblich - versuchte, die Lifttüren bei Abwesenheit der Liftkabine mit Kraftaufwand zu öffnen. Ein den Beklagten nach § 1313a ABGB zurechenbares Fehlverhalten des Wartungsunternehmers wird vom Kläger (allein) in der Unterlassung eines Hinweises erblickt, dass - ungeachtet des Fehlens entsprechender gesetzlicher Vorgaben - eine die Sicherheit erhöhende Maßnahme einer zweiten Türverriegelung oder einer Türverriegelung mit Fehlschließesicherung notwendig gewesen wäre. Der Ansicht des Berufungsgerichts, durch den „standardisierten Hinweis“ auf der Rückseite des Prüfberichts seien die Beklagten nicht in diesem Sinn unterrichtet und gewarnt gewesen, ist aus den

vom Berufungsgericht dazu angestellten Erwägungen beizupflichten. Fest steht nun, dass die gesetzlich vorgeschriebenen Standards betreffend die Verriegelung der Türen beim vorliegenden, bereits 1961 errichteten Aufzug eingehalten worden waren. Darauf hätten sich die Beklagten als Verkehrssicherungspflichtige bzw der von ihnen mit der Wartung der Anlage beauftragte Unternehmer nach herrschender Meinung nur dann nicht beschränken dürfen, wenn nach der Verkehrsauffassung weitergehende Maßnahmen erforderlich und zumutbar gewesen wären (vgl RIS-Justiz RS0023511; *Harrer in Schwimann*, ABGB<sup>3</sup> VI, § 1295 Rz 47 mwN; vgl auch RIS-Justiz RS0110202). Das Erfordernis solcher weitergehenden Maßnahmen war aber nach Lage der Dinge auch für einen Fachmann wie den Wartungsunternehmer nicht zu erkennen: Nach den nunmehr angestellten Recherchen gab es offenbar zuvor keinen ähnlichen Vorfall; vielmehr hatten viele Jahre lang durchgeführte Kontrollen sowohl der Nebenintervenientin als auch des Wartungsunternehmers ein klagloses Funktionieren der Türverriegelungen ergeben; W\*\*\*\*\* war, wie erwähnt, mit der Wartung des Aufzugs und der Vornahme allfälliger Reparaturarbeiten betraut, während die im WAZG aF vorgesehenen Agenden des Sachverständigen der Nebenintervenientin oblagen. Unter diesen Umständen ist eine ein Sicherheitsdefizit hinsichtlich der Türverriegelung betreffende, den Beklagten anzulastende Warnpflichtverletzung des Wartungsunternehmers zu verneinen.

Der Kläger hält in der Revisionsbeantwortung schließlich auch daran fest, dass die Beklagten nach § 1319 ABGB, also deliktisch (*Terlitzka*, Die Bauwerkehaftung, 292), zu haften hätten. Diese Bestimmung sieht eine Haftung des



Besitzers für „Gebäude“ und „andere auf einem Grundstück aufgeführte Werke“ für Schäden vor, die das Gebäude oder Werk als Folge seiner mangelhaften Beschaffenheit durch Einsturz oder durch Ablösung von Teilen verursacht, wenn der Besitzer nicht beweist, dass er alle zur Abwendung der Gefahr erforderliche Sorgfalt angewendet hat. § 1319 ABGB ist nach herrschender Meinung analog auch auf Stürze in Schächte (7 Ob 584/88, SZ 61/132; 1 Ob 129/02f, SZ 2002/87 = ZVR 2003/37, 130 ua; *Harrer* in *Schwimann*, ABGB<sup>3</sup> § 1319 Rz 5 mwN) und insbesondere auch auf Unfälle mit Aufzügen (1 Ob 262/00m, RIS-Justiz RS0030049 [T10]; *Reischauer* in *Rummel*<sup>3</sup> § 1319 Rz 5 unter Hinweis auf *Ehrenzweig*, Schuldrecht 681 [„Fahrstühle“]; *Langer*, Aufzugssicherheit, ÖIZ 2001, 232; *Danzl* in *KBB*<sup>3</sup> § 1319 Rz 2) anzuwenden. Nach herrschender Ansicht stellt § 1319 ABGB auf einen objektiven Sorgfaltsbegriff ab (1 Ob 334/99w; *Terlitza*, Aktuelle Rechtsprechung zur Bauwerkehaftung, *immolex* 2001, 150 [184] mwN [FN 90]) und normiert insofern eine Gefährdungshaftung (RIS-Justiz RS0116783; *Reischauer* spricht aaO, § 1319 Rz 2, von einem Kompromiss zwischen reiner Gefährdungs- und Verschuldenshaftung während andere Autoren und die ältere Rechtsprechung von einer Verschuldenshaftung, mit Beweislastumkehr ausgehen), als der Besitzer des Werks oder der Anlage unabhängig von einem Verschulden für objektive Sorgfaltswidrigkeit zu haften hat (*Terlitza* aaO 186 mwN [FN 119]). Der Geschädigte hat nach § 1319 ABGB den Schaden, dessen Verursachung (durch Einsturz des Werks oder Ablösung eines Teils davon oder durch einen analogen Vorgang), den Besitz des Beklagten und die mangelhafte Beschaffenheit als Schadensursache zu behaupten und zu beweisen. Gelingen diese Beweise, kann der Besitzer den Entlastungsbeweis dadurch erbringen, dass er

nachweist, jene Vorkehrungen getroffen zu haben, die nach Auffassung des Verkehrs vernünftigerweise zu erwarten gewesen sind (3 Ob 179/51, SZ 24/78; 1 Ob 93/00h, ZVR 2002/21 = RZ 2002/4; *Langer* aaO). Ein Mangel im Sinn des § 1319 ABGB liegt dann vor, wenn ein Bauwerk nach der Verkehrsauffassung und dem Stand der Technik nicht jene Sicherheit gegen einen Einsturz oder eine Ablösung von Teilen bietet, die nach den jeweiligen Umständen zu erwarten sind (*Terlitz* aaO 153 mwN [FN 49]). Ob der Kläger im vorliegenden Fall neben dem Besitz der Beklagten nicht nur den Schaden und dessen Verursachung sondern auch die Mangelhaftigkeit des Aufzugs unter Beweis gestellt hat, bedarf keiner weiteren Erörterung, weil ein allfälliger Mangel, wie der Kläger grundsätzlich nicht bestreitet, für die Beklagten selbst jedenfalls nicht erkennbar war. In einem solchen Fall gilt der Entlastungsbeweis als erbracht, wenn der Besitzer einen Fachmann mit der periodischen Überprüfung betraut und erkennbare Mängel beheben hat lassen (4 Ob 2334/96f, ZVR 1997/147; vgl 10 Ob 2444/96a; *Terlitz*, Die Bauwerkehaftung, 293 f). Dies ist im vorliegenden Fall eben geschehen; mit der regelmäßigen Wartung und Überwachung des Aufzugs wurde das Unternehmen W\*\*\*\*\* betraut. Umstände, die darauf hindeuteten, dass die Beklagten sie allenfalls dennoch treffende, eingeschränkte (auch einem Laien zumutbare) Überwachungspflichten (etwa ob der Fachmann bestimmte übernommene Arbeiten vollständig und ordnungsgemäß durchgeführt hat - vgl *Reischauer* aaO § 1319 Rz 17 mwN und *Terlitz* aaO 294) verletzt hätten, sind nicht zu erkennen und wurden vom Kläger gar nicht behauptet. Die im Schrifttum unterschiedlich beantwortete Frage der Zurechnung des Gehilfenverhaltens im Rahmen des § 1319 ABGB (s dazu im Einzelnen den zur „Haftung für Dritte“ von

*Terlitz*, Die Bauwerkehaftung, 59 ff wiedergegebenen „Meinungsstand der Lehre“ und die eigene Ansicht des Genannten 292 ff) kann im Hinblick darauf, dass ein Fehlverhalten des Wartungsunternehmers bereits verneint wurde, hier unerörtert bleiben. Auch auf § 1319 ABGB kann der Kläger demnach seine Ansprüche nicht stützen.

Es ist daher den Revisionen Folge zu geben und das klagsabweisende Urteil des Erstgerichts wiederherzustellen.

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO. Die Beklagten und die Nebenintervenientin haben jeweils auch die Kosten des Revisionsverfahrens auf Basis des gesamten ursprünglichen Streitwerts von 36.300 EUR verzeichnet. In dritter Instanz waren die Leistungsbegehren allerdings nur mehr zur Hälfte, also in Höhe von insgesamt 17.250 EUR streitumfängen. Das Revisionsinteresse beträgt daher 19.050 EUR (17.250 EUR plus 1.800 EUR für das Feststellungsbegehren), womit sich die Kosten der Revisionen entsprechend verringern.

Oberster Gerichtshof,  
Wien, am 18. Mai 2011  
Dr. H u b e r  
Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
die Leiterin der Geschäftsabteilung: