



RECHT IN DE BERGSPORT

AAN HET KAMPVUUR LEVEREN WEINIG ONDERWERPEN MEER DISCUSSIE OP DAN DE VERMEENDE JURIDISCHE AANSPRAKELIJKHEID VAN BERGSPORTERS. ADVOCaat EN NKBV-BESTUURSLID ELOUT KOREVAAR REKENT AF MET DE WIJDVERBREIDE FABEL DAT 'DE MEEST ERVARENE' PER DEFINITIE AANSPRAKELIJK IS. BOVENDIEN STELT HIJ DAT INSTRUCTEURS ZICH VAAK ONNODIG ZORGEN MAKEN OM EEN VERGAANDE VERANTWOORDELIJKHEID.

Voor een goed begrip van de term juridische aansprakelijkheid is het noodzakelijk een onderscheid te maken tussen het strafrecht en het burgerlijk recht. Het volgende voorbeeld illustreert dit onderscheid. X beklimt met zijn klimmaat de Hörnligraat van de Matterhorn. Tijdens de beklimming valt de pickel van X van zijn rugzak. X had deze pickel niet goed bevestigd. De pickel raakt de onder X klimmende mevrouw Y. Door de klap raakt Y uit balans, valt twee meter naar beneden en breekt haar arm. X en Y worden beiden door Air Zermatt van de berg gered. In het dal neemt de politie de verklaringen van X en Y op.

Terug van vakantie treft X twee dagvaardingen in zijn brievenbus aan. In de eerste dagvaarding roept de Officier van Justitie X op om te verschijnen voor de zitting van de rechtbank Sion wegens het veroorzaken van lichamelijk letsel. In de tweede dagvaarding vordert de ziektekostenverzekeraar van Y vergoeding van de medische kosten die ten behoeve van Y gemaakt zijn. Het voorbeeld maakt duidelijk dat de partijen en belangen in het straf- en burgerlijk recht niet identiek zijn. In het strafrecht vervolgt de Officier van Justitie namens de Staat de verdachte van een strafbaar feit. Wanneer X schuldig wordt bevonden, kan een boete of celstraf volgen.

Bij het civiele recht draait het om vergoeding van schade die iemand lijdt doordat een (contractuele) afspraak niet wordt nagekomen of doordat iemand onrechtmatig heeft gehandeld jegens het slachtoffer. De partijen in het geschil zijn twee burgers die ten overstaan van de rechter ieder hun versie van het verhaal vertellen.

MENSELIJK HANDELEN

Voor beide rechtsgebieden geldt: zonder verwijtbaarheid geen aansprakelijkheid. Bij de beoordeling van de aansprakelijkheid wordt het gedrag van de veroorzaker geobjectiveerd en vergeleken met dat van een maatfiguur. Beoordeeld wordt of een zorgvuldig handelende persoon met de gelijke ervaring van de dader in dezelfde omstandigheden hetzelfde zou hebben gehandeld. Als de maatfiguur vermoedelijk anders gehandeld zou hebben, is de veroorzaker aansprakelijk. Hoewel persoonlijke omstandigheden van de veroorzaker een rol kunnen spelen, bijvoorbeeld zijn psychische of fysieke gesteldheid, wordt de kennis van de maatfiguur op de veroorzaker toegepast. Beoordeeld wordt wat een redelijk geïnformeerde bergsporter vóór het ongeval had behoren te weten. Wie anno 2010 met een henneptouw abseilt of een toter Mann graaft met een houten pickel, is aansprakelijk als door dit verouderde materiaal een ongeval plaatsvindt.

Het Landesgericht Kempten (Duitsland) veroordeelde in 2001 een zekeraar tot vergoeding van 50.000 Duitse Markten smartegeld aan zijn klimpartner. De zekeraar en zijn klimpartner klommen met een 55-metertouw een route van 37 meter lang. Het uiteinde van het touw was niet vastgemaakt aan de touwzak of aan de gordel van de zekeraar. Nadat de voorklimmer de top had bereikt en had omgebouwd, liet de zekeraar de klimmer zakken. Toen het uiteinde van het touw door het zekerapparaat schoot maakte de klimmer een val en werd invalide. De rechtbank oordeelde dat de twaalf klimregels van de Duitse en Oostenrijkse Alpenvereniging, zoals vastgelegd in hun klimvaardigheidsbewijs, als maatstaf voor aansprakelijkheid golden. Als maatfiguur werd een gemiddelde klimmer genomen. Deze zou het touw hebben vastgemaakt, waardoor het ongeval zou zijn voorkomen. (LG Kempten 19 juli 2001)

VOORZIENBAAR

Veelal is bij een ongeval geen sprake van actief handelen, maar juist van nalaten. De veroorzaker handelt nalatig als het ongeval redelijkerwijs voorzienbaar of vermijdbaar was geweest.

Zo oordeelde het Amtsgericht Schwäbische Hall in Duitsland in 2005 dat een moeder aansprakelijk was voor de schade die de nabestaanden van een wandelaar leden. De moeder was samen met haar vierjarige dochter onderweg van de Landsberger Hütte naar de Vilalpsee. Deze route is op bepaalde stukken voorzien van een stalen kabel. De moeder liep op het pad en hield met een hand haar dochter vast. Haar dochter hield op haar beurt de staalkabel vast. Op een door vocht glad geworden steil deel van het pad glijdt de moeder uit. Zij valt vijftien meter naar beneden en landt op de onderliggende haarspeldbocht van het pad. Daar raakt de moeder een andere wandelaar die vervolgens valt en dodelijk verongelukt.

De rechtbank oordeelde dat de moeder anders had moeten handelen. Als zij de staalkabel had vastgehouden was het ongeval vermoedelijk niet gebeurd (vermijdbaar geweest). De rechtbank verwierp het verweer dat de moeder niet wist dat onder haar andere personen liepen. De rechtbank was van mening dat in het algemeen voorzienbaar is dat door vallende objecten schade ontstaat. Nu het pad onderdeel uitmaakte van een populaire wandeling was de schade redelijkerwijs voorzienbaar geweest. (AG Schwäbische Hall 23 februari 2005)

STRAFRECHT

Het strafrecht in de Alpenlanden werkt niet veel anders dan in Nederland. De meest voorkomende feiten die een bergsporter ten laste kunnen worden gelegd, zijn het veroorzaken van letsel en het betreden van verboden terrein. Drie zaken wijken af van het Nederlandse strafrecht.

1. In de meeste Alpenlanden is het strafbaar om een hulpbehoevende te verlaten. Vanwege de grotere afstand tot de bewoonde wereld is iedere bergsporter verplicht een hulpbehoevende hulp te verlenen. Ook mag een slachtoffer niet alleen worden gelaten. In de jurisprudentie zijn voorbeelden bekend van vervolging van een tochtgenoot van een gewonde bergsporter die hulp ging halen. De hulp kwam te laat en als 'dank' voor het alarmeren werd de bergsporter vervolgd voor het alleen laten van het slachtoffer.
2. Op ouders rust een grotere zorgplicht jegens hun kinderen. Omdat de bergen gevaarlijker zijn dan het gemiddelde Nederlandse park, wordt van ouders meer toezicht verwacht. Gezond verstand

biedt hier veelal uitkomst. Weinigen zullen een driejarige alleen naar de alm laten lopen.

3. Vooral in Italië wordt de laatste tijd streng(er) opgetreden tegen toerskiërs. Het enkel veroorzaken van een lawine (zonder dat hierdoor een ander schade oploopt) is strafbaar (Hoge Raad Italië 7 november 2005). Burgemeesters zijn bevoegd toerskiërs in gebieden binnen hun gemeentegrenzen te verbieden. Omdat de nieuwe richtlijnen nog niet uitgekristalliseerd zijn, kan ik hier weinig aan toevoegen. Het verdient aanbeveling de lokale ge- en verboden goed te controleren voordat je op pad gaat.

AANSPRAKELIJKHEID ORGANISATOR

De aansprakelijkheid van een organisator van een bergsportactiviteit wordt eveneens beoordeeld door zijn handelen te spiegelen aan dat van een maatfiguur. Bepalend is wat een redelijk bekwame en redelijk handelende organisator in gelijke omstandigheden zou hebben gedaan.

In de rechterlijke uitspraken over de aansprakelijkheid van organisatoren van bergsportactiviteiten worden twee soorten activiteiten onderscheiden. De eerste categorie betreft zogenaamde gidstochten



(geführte Touren) waarbij een instructeur de beslissingen neemt en de deelnemer tijdens de toer geacht wordt extra vaardigheden te leren om de toer te kunnen volbrengen. Op de organisator van een dergelijke tocht rust een vergaande aansprakelijkheid.

OMSTREDEN

Zo oordeelde het Oberste Landesgericht München in 2002 dat de reisorganisatie van de Duitse Alpenvereniging, Summit Club, aansprakelijk was voor de schade die deelnemers hadden geleden door een lawineongeval. De Summit Club had vooraf geen criteria vastgesteld om te beslissen of een tocht kon doorgaan of niet. Dat de tocht geleid werd door UIAGM-gidsen die in staat konden worden geacht zelf een afweging te maken, deed volgens de rechtbank niet ter zake. De Summit Club had de onervaren deelnemers aan de toerski- en sneeuwschoenwandeltocht toegezegd dat de toeren 'veilig en zonder moeilijkheden' zouden zijn. Naar het oordeel van een door de rechtbank aangestelde deskundige zou het ongeval voorkomen zijn als de inzichten van de 'nieuwe lawinekunde' toegepast waren. Dat deze nieuwe lawinekunde nog omstreden was op dat moment, achtte de rechtbank evenmin van belang. (OLG München 24 januari 2002)

Ook op de organisator van een vlottocht op de rivier de Berkel in 2007 rustte een zware zorgplicht. Aan deze tocht namen medewerkers van een drogisterij deel. Deze deelnemers hadden geen ervaring met kanoën of het varen met een vlot. Het Hof Arnhem oordeelde dat de afwezigheid van schriftelijke veiligheidskaders, een gebrekkige kennisoverdracht aan de instructeur en de aanwezigheid van een onervaren instructeur toerekenbaar waren aan het organiserend bedrijf en veroordeelde de verantwoordelijke directeur tot hechtenis. (Hof Arnhem 20 juli 2009)

ZEKERINGSKETEN

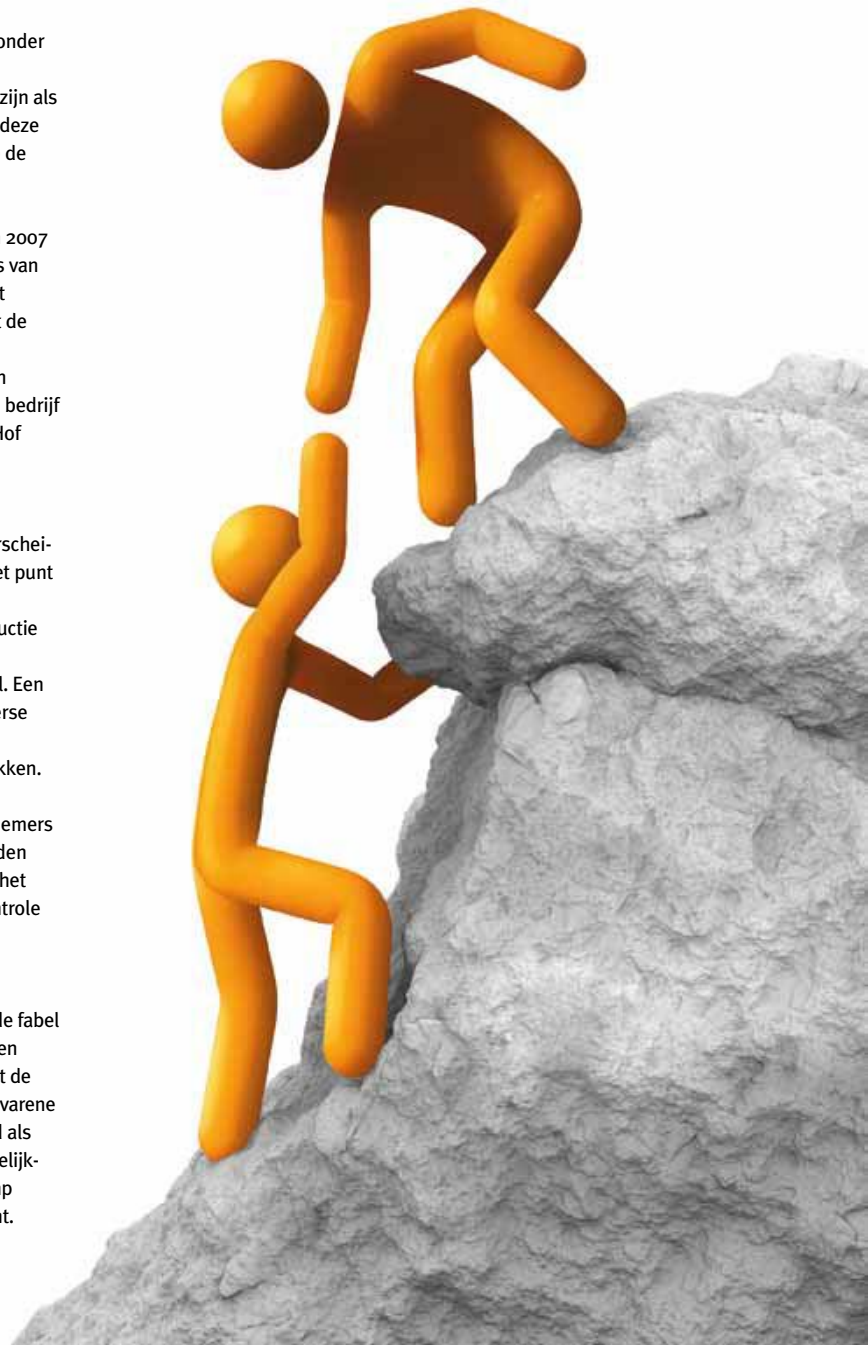
Van de *geführter Tour* moet de *Gemeinschaftstour* worden onderscheiden. Bij een dergelijke tocht is sprake van een organisator die het punt van samenkomst bepaalt en eventueel voor materiaal zorgt. De deelnemers aan die activiteit krijgen geen of zeer beperkte instructie en hebben zelf al de nodige ervaring. De organisator is dan de verantwoordelijke voor de aanwezigheid van het juiste materiaal. Een voorbeeld van zo'n activiteit is een open klimweekend zoals diverse regio's organiseren. De organisator moet wel controleren of de deelnemers aan de activiteit over de juiste vaardigheden beschikken. Zo oordeelde de rechtbank Utrecht in 2003 dat de regio die een klimtechniekcursus organiseerde, zich bij de toelating van deelnemers tot de klimdagen dient te vergewissen dat zij de basisvaardigheden beheersen. Dat zijn onder meer zelfstandig kunnen inbinden en het onderling controleren van de zekeringsketen zonder verdere controle door de instructeur. (Rb. Utrecht 12 november 2003)

MEEST ERVARENE

Mogelijk met de hiervoor besproken uitspraken in gedachten is de fabel ontstaan dat de meest ervaren bergsporter aansprakelijk is als een ongeval plaatsvindt. De fabel veronderstelt dat het enkele feit dat de ene bergsporter meer ervaring heeft dan de andere deze meer ervaren aansprakelijk maakt. De meer ervaren wordt dan gekwalificeerd als *Führer aus Gefälligkeit*. Uit angst voor deze vermeende aansprakelijkheid zijn diverse deelnemers aan bijvoorbeeld een bergsportkamp huiverig andere deelnemers mee te nemen. Die angst is onterecht.

Het enkele feit dat een bergsporter meer ervaring heeft dan zijn tochtgenoot maakt hem niet aansprakelijk. Pas als aan vier cumulatieve voorwaarden is voldaan kan de meer ervaren bergsporter aansprakelijk zijn:

- In de eerste plaats moet de meer ervaren duidelijk de leiding van de tocht op zich nemen. De verhouding tussen de leider en de deelnemer moet dusdanig zijn dat de deelnemer zich ondergeschikt voelt aan de leider.
- Ten tweede moet de leider over aanzienlijk meer bergsportkennis beschikken dan de deelnemer.
- Ten derde moet de leider beslissen over het al dan niet doorgaan van de tocht en/of het afbreken van de tocht.



- Ten vierde beslist de leider over de materiaalkeuze, zekeringstechniek en het routeverloop.

Als aan deze voorwaarden is voldaan moet de meest ervarene ook nog een verwijt kunnen worden gemaakt. Dit verwijt kan eruit bestaan dat de leider de deelnemer niet inlicht over gevaren, de deelnemer verlekt tot een voor die deelnemer te moeilijke tocht en/of niet handelt zoals een maatfiguur in dezelfde omstandigheden zou hebben gedaan. Het bekendste voorbeeld van deze aansprakelijkheid is een oordeel van het Oostenrijkse Oberste Gericht.

ZORGPLICHT

X overtuigt een kennis (Y) om samen met hem de Piz Buin te beklimmen. X is een zeer ervaren alpinist en heeft de Piz Buin al acht maal beklommen. Y verklaart dat hij geen ervaring heeft met klimmen of het lopen over de gletsjer. X overtuigt Y om aan de tocht deel te nemen en neemt voor Y een pickel en stijggijzers mee. Bij een steile passage maakt Y aan X kenbaar dat hij de passage eng vindt. X spoort Y aan voorop te gaan en moedigt Y aan dat Y ook zonder stijggijzers (die hij al had uitgedaan) de passage kan klimmen. Bij de passage ligt een dunne laag sneeuw met daaronder ijs. Y gaat voorop en glijdt uit. Y overlijdt aan de gevolgen van de val.

De rechtbank in eerste aanleg wees de vordering van (de erfgenamen van) Y af en meende dat X geen *Führer aus Gefälligkeit* was. Daarnaast meende deze lagere rechtbank dat Y bekend was met het valgevaar bij die passage. Het Oberste Gerichtshof vernietigde deze beslissing en oordeelde dat X de leiding had, voor Y verzwegen had dat mogelijk ijs onder de sneeuw lag en X een zorgplicht jegens Y had doordat Y aan X diverse malen om hulp had gevraagd bij moeilijke passages. Van een gemeenschappelijke klimtocht tussen twee gelijken was volgens het Oberste Gerichtshof geen sprake. (OGH 30 oktober 1998)

Mijns inziens zal geen redelijk denkend bergsporter met kennis van de hiervoor opgesomde omstandigheden van mening zijn dat X niet aansprakelijk is. X heeft Y overtuigd om een te lastige tocht te maken. Niet het enkele feit dat X meer ervaring had maakte hem aansprakelijk. X had een leidersrol, maar voerde die niet goed uit en verzweeg hem bekende gevaren.

VERZEKERING

Mocht het onverhoopt toch mis gaan, dan kan het een geruststellende gedachte zijn dat een verzekering de schade dekt. Dit is grotendeels het geval. De bergsportverzekering die ieder lid kan afsluiten dekt aansprakelijkheid tot een bedrag van één miljoen euro. Daarnaast beschikken veel bergsporters over een eigen aansprakelijkheidsverze-

kering (AVP). De vereniging heeft daarbovenop voor haar kaderleden een aanvullende verzekering afgesloten.

Alle verzekeringen ten spijt zal de verzekeraar niet uw plaats in de gevangenis overnemen. De bergsportverzekering vergoedt wel de kosten van rechtsbijstand voor zover deze verband houden met een reis als gedefinieerd in de verzekering. ▲

SAMENVATTING

Het recht in de bergen is op een enkele uitzondering na niet anders dan in Nederland. Slechts de kenner zal enkele verschillen bemerken. Een belangrijke uitzondering vormt het verbod om een hulpbehoevende te verlaten. Ook het leerstuk van de *'Führer aus Gefälligkeit'*, bekend als de fabel van de meest ervarene, vereist nadere bestudering. Pas als de bergsporter een verwijt kan worden gemaakt kan dit leiden tot aansprakelijkheid.

Auteur

Elout Korevaar

Elout Korevaar werkte na zijn afstuderen als docent en onderzoeker aan de Universiteit Leiden. Daar deed hij onder meer onderzoek naar aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht evenals sport en recht. Als advocaat adviseert hij diverse sportorganisaties en individuele sporters. Als vrijwilliger is Korevaar secretaris van het hoofdbestuur van de NKBV en portefeuillehouder juridische zaken.



LITERATUUR

- *Klettern und Recht*, Maria Auckenthaler & Norbert Hofer, Manz, 2009
 - *Sicherheit im Bergland in Jahrbuch Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit*
 - *Berg und Steigen*, Zeitschrift für Risikomanagement (OeAV) www.bergundsteigen.at
 - *Recht & Haftung, Information für Jugendleiterinnen und Tourenführerinnen (OeAV)*
 - *Skifahren im Recht*, Obermaier, Wien 2007
 - *Aufsichtspflicht*, Nademleinsky, Wien 2006
- Kijk voor secundaire literatuur op www.hoogtelijn.nl, klik op de cover en kijk bij de inhoudsopgave