

GR_GERICHTE PVG 2020 5 vom 31. Dezember 2020

GR Gerichte, 2020-12-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PVG_2020_5

FR: GR_GERICHTE PVG 2020 5 du 31 décembre 2020

IT: GR_GERICHTE PVG 2020 5 del 31 dicembre 2020

Regeste

Unfallversicherung |

Regeste: siehe PVG-Dokument \x3Cbr\x3E | Praxis Verwaltungsgericht

Erwägungen

E. 7

Schwierigkeitsstufen, vgl. Gutachten Anhang 5, S. 17 «Technische Bewertung»), das Eisklettern in diesem Bereich wird vom Gutachter als weder leichtsinnig noch verwegen oder tollkühn bezeichnet (Gutachten S. 13). Allfällige besondere Gefahren bestünden nicht (Gutachten S. 13 f.) bzw. würden gemäss Gutachter im Wesentlichen von den Kletternden selbst ausgehen (z.B. Sturz des Vorsteigenden, von Vorsteigenden oder anderen Seilschaften losgeschlagene Eisstücke, schlechte Verhältnisse, mangelnde Eisqualität) und könnten somit von diesen «problemlos» auf ein vernünftiges Mass reduziert werden (Gutachten S. 12). Werde von oben gesichert, müsse niemand vorsteigen und das Gefahrenpotenzial (losgeschlagene Eisstücke) vermindere sich nochmals (Gutachten S. 13). Dementsprechend gelte diese Kletterroute, bei angemessener Ausbildung, Vorbereitung, Ausrüstung und Befähigung, in Bergsteigerkreisen als völlig akzeptabel (Gutachten S. 13). Das Gericht erachtet diese Ausführungen als nachvollziehbar und überzeugend. Aus diesen Angaben resultieren in der Tat keine Hinweise darauf, dass das gesicherte Eisklettern (vgl. zum Soloklettern bzw. Soloeisklettern am Fixseil die nachfolgenden Erwägungen 7.1.2.2 und 7.1.2.3) an der Kletterroute E.1. am Eisfall in E. eine so erhebliche objektive Gefahr für Leib und Leben bedeutete, dass sie durch den Kletternden auch unter den günstigsten Umständen (vgl. ruMo-Jungo, a.a.O., S. 291) nicht auf ein vernünftiges Mass reduziert werden könnte. Insbesondere trifft

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 65 hier der Einwand der Beschwerdegegnerin, dem Eisklettern seien Lawinenniedergänge und Eisschlag als objektive Gefahren inhärent, offensichtlich nicht zu. Zu prüfen bleibt, ob dasselbe auch für das dortige gesicherte Soloeisklettern am Fixseil gilt oder nicht.

E. 7.1

Das Eidgenössische Versicherungsgericht führte in BGE 97 V 72 aus, ein Wagnis im Sinne des damals geltenden Art. 67 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Kranken- und Unfallversicherung (KUVG) (Befugnis der SUVA, aussergewöhnliche Gefahren und Wagnisse von der Versicherung gegen Nichtbetriebsunfälle auszuschliessen), der dem heutigen Art. 39 UVG inhaltlich entspricht (vgl. BGE 138 V 522 E.6.2.1 f., BGE 112 V 297 E.1b; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts 122/06 vom 19. September 2006 E.2.1), liege dann vor, wenn sich der Versicherte einer besonders grossen Gefahr aussetze (...) (E.2a). Eine Gefahr sei dann besonders gross, wenn sie unmittelbar drohe,

mithin akut sei, und wenn eine ins Kühne bis ins Verwegene gehende Unternehmung oder Handlung vorliege (BGE 97 V 72 E.2b), wenn ihr also ein Risiko innewohne, dessen Übernahme der Gesamtheit der Versicherten nicht mehr zugemutet werden könne (BGE 97 V 72 E.2d). Das Eidgenössische Versicherungsgericht präziserte dann die bis dahin ergangene Rechtsprechung, indem sie zwischen absolutem und relativem Wagnis unterschied (BGE 97 V 72 E.2d). Ein absolutes Wagnis liegt in zwei Konstellationen vor: Zum einen, wenn es am schützenswerten Charakter einer Handlung mangelt, zum anderen, wenn sich der Versicherte durch seine Handlung auf Grund objektiver Gegebenheiten, mithin unabhängig von Ausbildung, Vorbereitung, Ausrüstung, Fähigkeiten und Eigenschaften, einer grossen und ungewöhnlichen Gefahr für Leib und Leben ausgesetzt hat, die auch unter günstigsten Umständen und mit zweckmässigen Massnahmen nicht auf ein vernünftiges bzw. vertretbares Mass herabgesetzt werden kann (BGE 97 V 72 E.2d; Maurer, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, Ergänzungsband, Bern 1989, S. 71, ruMo-Jungo/Holzer, in: Murer/Stauf-fer, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, UVG, Zürich 2012, Art. 39, S. 221; vgl. auch BGE 141 V 216 E.2.2, BGE 125 V 312 E.3a, BGE 112 V 297 E.1b; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.1, u.a.). Ein relatives Wagnis wird bejaht bei Betätigungen, bei denen Vornahme der Versicherte nicht alle Erfordernisse (persönliche Fähigkeiten, Charaktereigenschaften, Vorbereitungen) zur Gefahrenreduktion auf ein vernünftiges Mass erfüllt (ruMo-Jungo/Holzer, a.a.O., Art. 39, S. 221). Dabei ist anhand der konkreten Umstände des Einzelfalles, worunter die persönlichen Fähigkeiten des Verun-

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 62 fielen und die Art der Durchführung des Unternehmens zählen, zu prüfen, ob die objektiv vorhandenen Risiken und Gefahren auf ein vertretbares Mass herabgesetzt wurden (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.1), mithin, ob die versicherte Person im massgeblichen Zeitpunkt alle jene Anforderungen hinsichtlich persönlicher Fähigkeiten, Eigenschaften und Vorkehrungen (inkl. Vorbereitung und Ausrüstung) erfüllte, um das zu beurteilende Unternehmen lege artis bewältigen und das ihm innewohnende Risiko auf Grund seiner Fähigkeiten auf ein vertretbares Mass herabsetzen zu können (BGE 97 V 72 E.3 und E.5; vgl. zum Ganzen auch BGE 141 V 216 E.2.2, BGE 138 V 522 E.3.1, BGE 125 V 312 E.3b, BGE 112 V 297 E.1b; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.1).

E. 7.1.1

In einem ersten Schritt ist also zu prüfen, ob das Eisklettern bzw. das gesicherte Soloeisklettern am Fixseil eine schützenswerte ausserbetriebliche Betätigung – was dem einen der beiden Kriterien für das Vorliegen eines absoluten Wagnisses entspricht – darstellt oder nicht (vgl. insbesondere Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.1). Am schützenswerten Charakter einer Handlung mangelt es dann, wenn eine entsprechende Handlung unsinnig oder verwerflich erscheint, wenn z.B. unsinnigerweise, sei es aus Jux oder aus der Wut heraus, ein Trinkglas mit einer Hand zusammengepresst wird (vgl. SUVA-Liste «gefährliche Sportarten» unter www.suva.ch/de-ch/praevention/freizeit/gefaehrliche-sportarten-wagnisse, nachfolgend SUVA-Liste; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.1; ruMo-Jungo/Holzer, a.a.O., Art. 39, S. 221; ruMo-Jungo, Die Leistungskürzung oder -verweigerung gemäss Art. 37-39 UVG, Diss. Uni Freiburg,

1993, S. 292). Das Bundesgericht bzw. das Eidgenössische Versicherungsgericht stufte das Bergsteigen und den Klettersport als schützenswerte ausserbetriebliche Betätigungen ein, womit diese grundsätzlich in der Nichtbetriebsunfallversicherung eingeschlossen sind (BGE 97 V 72 E.3; ruMo-Jungo/Holzer, a.a.O., Art. 39, S. 221). Dagegen bringt die Beschwerdegegnerin zu Recht nichts vor. Dass das gesicherte Eisklettern bzw. das Soloeisklettern am Fixseil grundsätzlich als nicht schützenswerte ausserbetriebliche Betätigung und schon deshalb als absolutes Wagnis anzusehen und daher vom Versicherungsschutz auszunehmen wäre, ist denn vor dem Hintergrund der erwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht ersichtlich. Folglich ist – in Beachtung des anderen

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 63 Kriteriums für das Vorliegen eines absoluten Wagnisses – in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob das gesicherte Eisklettern bzw. das gesicherte Soloeisklettern am Fixseil a priori ein Wagnis an sich darstellt oder nicht (vgl. BGE 125 V 312 E.2b).

E. 7.1.2

Gefährliche Sportarten stufte das Bundesgericht bzw. das Eidgenössische Versicherungsgericht dann als absolute Wagnisse ein, wenn sie wettkampfmässig betrieben wurden und wenn es auf die Geschwindigkeit ankam (z.B. Motocross-Rennen, Auto-Bergrennen, Karting-Rennen, vgl. dazu BGE 125 V 312 E.2a und Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.2, jeweils mit Hinweisen). Im Weiteren zählte es Boxwettkämpfe und Thaiboxen (BGE 125 V 312 E.2a und Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.2, jeweils mit Hinweisen) sowie das «Dirt-Biken» (BGE 141 V 37 E.4.7) dazu. Auf der SUVA-Liste sind auch das «Downhill-Biking», «Speedflying» und «Base Jumping» als absolute Wagnisse aufgeführt. Nicht als absolutes Wagnis stuften die Gerichte folgende Tätigkeiten ein: das Deltasegeln, das nicht wettkampfmässige Kart-Fahren, das Canyoning, eine Rollbrettabfahrt, die nicht wettkampfmässig und auf Geschwindigkeit hin betrieben wurde, das Schneeschuhlaufen (BGE 141 V 37 E.4.1 mit den entsprechenden Hinweisen vgl. auch die Kasuistik bei ruMo-Jungo, a.a.O., S. 293 ff., ruMo-Jungo/Holzer, a.a.O., Art. 39, S. 223 f.). Bei der Ausübung anderer Sportarten (Auto-Rallye, Deltasegeln, Höhlentauchen, Klettern, Pneuschlitteln) hing die Unterscheidung zwischen absolutem und relativem Wagnis von der Beeinflussbarkeit des Risikos und den weiteren gegebenen Umständen ab (BGE 125 V 312 E.2a und Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.2, jeweils mit Hinweisen). Bei alpinistischen Unternehmungen wird dann von einem absoluten Wagnis gesprochen, wenn diese um des Abenteuers willen unternommen werden und wenn deren objektive Gefahren für Leib und Leben unabhängig von der Ausbildung, Vorbereitung, Ausrüstung und Befähigung der Beteiligten so erheblich sind, dass sie praktisch nicht auf ein vertretbares Mass herabsetzbar und somit der Gesamtheit der Versicherten nicht mehr zuzumuten sind (BGE 97 V 72 E.3). In diesem Zusammenhang ist die konkrete Unternehmung – hier das gesicherte Eisklettern bzw. Soloeisklettern am Fixseil am Eisfall in E. – im Hinblick auf das Vorliegen eines Wagnisses an sich (absolutes Wagnis) zu beurteilen (BGE 125 V 312 E.2b, vgl. auch BGE 138 V 522 E.7.2; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.1).

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 64

E. 7.1.2.1

Dem Gutachten kann entnommen werden, dass das fragliche Klettergebiet in E. ein bekanntes, von vielen Eiskletterern begangenes Übungsgebiet ist (Gutachten S. 12 mit Hinweis auf Gutachten Anhang 5: Ausschnitt aus urS oder Matt: Eiskletterer Hot Ice, Eisklettern in der Schweiz - Ost, 2. Aufl., Nr. , E. , S.), das oft auch zu Ausbildungszwecken aufgesucht wird (Gutachten S. 13). Abgesehen von der Eisschlaggefahr im mittleren und linken – nicht jedoch im hier interessierenden rechten – Teil gilt der fragliche Eisfall gemäss dem Gutachter als objektiv sicher (Gutachten S. 12). Im Bereich der auch im erwähnten Eisklettererführer beschriebenen Kletterroute Nr. E.1. (Gutachten S. 12, Gutachten Anhang 5), wo sich der Unfall ereignet hat, herrscht gemäss Gutachter und Eisklettererführer weder Eisschlag- noch Lawinengefahr (Gutachten S. 12 und S. 14, Gutachten Anhang 5, S.). Dieser rechte Teil wird daher, gute Eisverhältnisse vorausgesetzt, als stabiler Eisfall eingeschätzt, der zudem auch keine höheren Anforderungen stellt (Gutachten S. 13). Die Schwierigkeit dieser Route ist, so der Gutachter, mit 4+ moderat (von insgesamt

E. 7.1.2.2

Gemäss den Ausführungen des Gutachters wird das gesicherte Soloklettern am Fixseil (im Fels) (vgl. für das gesicherte Solo- eisklettern am Fixseil nachfolgende Erwägung 7.1.2.3) für das persönliche Klettertraining und zum Einstudieren von schwierigen Routen praktiziert, wenn kein/e Seilpartner/in zugegen ist oder man ohne eine/n solche/n flexibler und effizienter ist (Gutachten S. 15). Der Gutachter beschreibt die beiden Hauptsicherungstechniken «Seilklemme» (z.B. mit dem Sicherungsgerät «Basic» von Petzl, vgl. Gutachten Anhang 11: Artikel von Pit SchHubert, Die Seilklemme ersetzt den Seilpartner, in: Sicherheit und Risiko in Fels und Eis, 2. aktual. Auflage, 1995, S. 136 ff.) und «Grigri» (Gutachten S. 15) (vgl. auch die Fotos Gutachten S. 11) und erwähnt, dass manchmal zur Risikominimierung redundante Systeme installiert werden (Gutachten S. 15 f.), z.B. ein zweites Seil (Variante Petzl, vgl. Gutachten Anhang 8: Petzl, «Grundprinzipien des Solo-Kletterns entlang eines Fixseils», Auszug aus der Homepage www.petzl.com), um einem (generell sehr seltenen) Seil- oder Seilmantelriss vorzubeugen, oder ein Knoten unterhalb des «Grigri» (Gutachten Anhang 10, Foto 4) oder als Redundanz zur Seilklemme eine zweite Seilklemme (Gutachten Anhang 11). Ferner bestätigt der Gutachter, dass das gesicherte Solo- klettern am Fixseil von vielen Kletterern regelmässig praktiziert wird, meistens in Klettergärten zu Trainingszwecken, wobei in der Regel nur mit einem Seil und mittels Seilklemme ohne Redundanz gesichert werde (Gutachten S. 16). Der Vorteil bei dieser Art Solo- klettern sei, dass der Kletterer von oben gesichert sei, wodurch keine langen Stürze riskiert würden (Gutachten S. 16). Nachteilig sei, dass es kein allgemein akzeptiertes Sicherungssystem gebe, dass ein (eher unwahrscheinliches) Restrisiko bestehe, dass ein Steinchen die Funktion der Seilklemme behindern oder aufheben könnte (Gutachten S. 16 mit Hinweis auf die entsprechende Warnung im Artikel von Pit SchHubert, Gutachten Anhang 11, S. 136 f.), dass der Kletterer beim Anbringen des Fixseils abstürzen könnte und dass er allein sei, wenn etwas Unvorhergesehenes passiere (Gutachten S. 16 f.). Auf entsprechende Frage hin erklärt der Gutachter, dass diese Art Klettern (Soloklettern am Fixseil) mit der beschriebenen Technik in informierten Bergsteigerkreisen nicht als besonders gefährlich gelte (Gutachten S. 17). Es sei bei geeignetem Gelände

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 66 und bei Fehlen grosser Quergänge ähnlich sicher wie das Klettern in einer Zweierseilschaft und sicherer als das «Gehen am kurzen Seil» (Gutachten S. 17, vgl. auch Beschreibung im Gutachten S. 8, Ziff. 3.5).

E. 7.1.2.3

Beim gesicherten Soloklettern am Fixseil im Eis (an- statt im Fels) kommen gemäss dem Gutachter drei potenzielle Gefahrenquellen hinzu, nämlich mögliche Verletzungen durch Steigeisen und Pickel, Verletzungen durch selbst ausgelösten Eisschlag und das mögliche Versagen der Seilklemme bzw. des «Grigri» bei vereisten oder nassen Seilen (Gutachten S. 17). Bei den ersten beiden Gefahrenquellen müsse nicht mit gravierenden Verletzungen gerechnet werden, beim Einsatz von Seilklemmen könne es aufgrund von Kälte oder Nässe zu Einschränkungen der Bremswirkung kommen, jedoch seien beide Systeme – Seilklemme und «Grigri» – auch beim Eisklettern einsetzbar (Gutachten S. 17 f.). Auch in dieser Hinsicht (gesichertes Soloklettern bzw. Soloeisklettern am Fixseil) kann das Gericht den Ausführungen des Gutachters folgen. Sie sind detailliert und gut nachvollziehbar, und sie zeigen sowohl in theoretischer wie praktischer Hinsicht auf, welche Vor- und Nachteile das gesicherte Soloklettern bzw. Soloeisklettern am Fixseil mit sich bringt und damit auch, welche konkreten Risiken damit verbunden sind. Im Nachfolgenden hat das Gericht auf die Frage einzugehen, ob diese dem gesicherten Soloeisklettern an der Kletterroute E.1. am Eisfall in E. innewohnenden Gefahren für Leib und Leben so erheblich sind, dass sie schon aufgrund objektiver Gegebenheiten nicht auf ein vernünftiges Mass reduziert werden können oder ob dies nicht der Fall ist.

E. 7.1.2.4

Was die beschriebene Gefahr betrifft, dass die Funktion der Seilklemme durch ein Steinchen (Gutachten S. 16 mit Hinweis auf den Artikel von Pit SchHubert, Gutachten Anhang 11, S. 136 f.) behindert werden könnte, legt der Gutachter gleich selbst dar, dass dies sehr unwahrscheinlich sei (Gutachten S. 16). Auch Kälte und Nässe könnten der Seilklemme, die z.B. auch auf Expeditionen auf Achttausender oder beim Höhlenklettern eingesetzt würde, nichts anhaben (Gutachten S. 17). Beim «Grigri» könnten neue, vereiste, feuchte oder mit Schlamm verschmutzte Seile die Bremswirkung reduzieren, doch müsse nicht mit einem Totalversagen gerechnet werden (Gutachten S. 17 f.). Eigene praktische Tests hätten gezeigt, dass es auch nicht möglich war, eine Beeinträchtigung des «Cinch» durch kleine Eisstücke zu simulieren (Gutachten S. 7). Ferner erklärt der Gutachter, dass die Verwendung von Steigeisen und

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 67 Pickel grundsätzlich nicht zu gravierenden Verletzungen führen sollte (Gutachten S. 17), womit der entsprechende Einwand der Beschwerdegegnerin, es handle sich dabei um eine waffenartige, mit hin besonders gefährliche Ausrüstung nicht zu hören ist. Dass auch die Gefahr von selbst ausgelöstem Eisschlag eingegrenzt werden kann und grundsätzlich nicht zu gravierenden Verletzungen führen sollte, legt der Gutachter ebenfalls plausibel dar (Gutachten S. 17), womit der diesbezügliche gegenteilige Einwand der Beschwerdegegnerin auch entkräftet ist. Zu der von der Beschwerdegegnerin erwähnten möglichen Gefahr, beim Anbringen des Fixseils abzustürzen, ist zu erwähnen, dass weder aus dem Gutachten noch aus dem erwähnten Eiskletterführer (Gutachten Anhang 11) hervorgeht, dass das Anbringen des Fixseils an der Lärche oberhalb des Eisfalls besonders gefährlich (gewesen) wäre (vgl. Gutachten S. 14, Kriminalrapport der Kantonspolizei). Der Einwand der Beschwerdegegnerin, im

Alleingang fehle eine Zweitperson, die unterstützend eingreifen könnte, wenn etwas Unvorhergesehenes dazwischen- kommt, gilt bei jeglicher Tätigkeit bzw. Sportart, die allein ausge- übt wird. Die vom Gutachter beschriebenen Gefahren und Risiken erscheinen dem Gericht nicht vergleichbar mit denen, die den vom Bundesgericht bzw. von der SUVA als absolute Wagnisse einge- stuften Betätigungen bzw. Unternehmungen inhärent sind – z.B. Dirt-Biken, Downhill-Biking, Speedflying, Base Jumping, Moto- cross-Rennen, Boxwettkämpfe. So hat das Bundesgericht z.B. beim «Dirt-Biken», wo es um die Ausübung von Sprüngen mit dem Bike in möglichst grosser Höhe und zu diesem Zweck auch mit hoher Geschwindigkeit geht, das Gefährdungspotenzial als nicht mehr vertretbar bezeichnet, weil sich das hohe Verletzungsrisi- ko auch durch entsprechende Schutzkleidung nicht restlos mini- mieren lasse, erst recht nicht, wenn in den Flugphasen möglichst spektakuläre akrobatische Tricks eingebaut würden (BGE 141 V 37 E.4.4.). Auch erscheinen dem Gericht die beschriebenen Gefah- ren und Risiken beim gesicherten Soloeisklettern am Fixseil bein- flussbarer und damit weniger gross als z.B. bei einem Sprung mit dem Kajak von einer alten, sieben Meter hohen Holzbrücke in die Aare (bei Dämmerlicht und ohne weitere Vorkehrungen), den das Eid- genössische Versicherungsgericht als zumindest unter die relati- ven Wagnisse einzustufen qualifizierte (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.3.2.2), oder z.B. beim Deltasegeln oder Biplace-Deltasegeln, Tätigkeiten, die das Eidgenössische Versicherungsgericht bei Verwendung von

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 68 geeignetem Flugmaterial, bei Einhaltung der dem Gerät entspre- chenden Flugreichweite bzw. Route, bei Befolgung der von den zuständigen Organen empfohlenen Disziplin und bei Berücksich- tigung der geltenden Vorschriften und elementaren Regeln dieses Sports als nicht generell gefährlich bezeichnete (kein absolutes Wagnis) (BGE 104 V 19 E.2 [Knoten der Schnur, mit der das Sitz- gestell am Flügel befestigt war, löste sich; auch kein relatives Wag- nis, jedoch Reduktion der Leistungen wegen Grobfahrlässigkeit im Sinne von Art. 98 KUVG] und BGE 112 V 297 E.2 [relatives Wagnis bejaht wegen fehlender Bewilligung für Biplace-Flüge]). Dasselbe, dass nämlich die Gefahr beim gesicherten Soloeisklettern am Fix- seil weniger gross erscheint, gilt auch im Vergleich mit BGE 138 V 552, wo der Verunfallte aus einer Höhe von rund vier Metern kopf- voran in ungenügend tiefes Wasser bzw. in trübes Wasser, dessen Tiefe unbekannt war, sprang (E.7.2). Diesen Kopfsprung bezeich- nete das Bundesgericht als grosse Gefahr und qualifizierte ihn als absolutes Wagnis, weil die Gefahr nicht auf ein vernünftiges Mass reduziert werden konnte und weil es unabdingbar gewesen wäre, sich vor dem Fall der genügenden Flusstiefe zu vergewissern (BGE 138 V 552 E.7.2). Darüber hinaus lassen auch die übrigen Gefahren, welche die Beschwerdegegnerin zu den dem gesicherten Soloeisklettern am Fixseil inhärenten Risiken gezählt haben möchte, nicht den Schluss zu, die fragliche Tätigkeit gehöre in die Kategorie der ab- soluten Wagnisse. So obliegt es dem Kletternden selbst, allfällige Temperaturwechsel (z.B. sinkende Temperaturen, plötzlicher Föhn- einbruch) oder Veränderungen der Eisqualität (z.B. mangelnde Ho- mogenität des Eises) zu beobachten, nämlich das Eis zu «lesen», und sein Verhalten nötigenfalls anzupassen, wenn das Eis zu spröde oder zu weich würde oder er dieses als für das Eisklettern ungeeig- net beurteilte (vgl. auch Gutachten S. 14). Derartige Risiken kann der Kletternde auf ein vernünftiges Mass reduzieren, jedenfalls sind sie nicht mit den oben beschriebenen Gefahren, die zur Qualifikation als absolutes Wagnis führen, vergleichbar. Vielmehr geht das Ge- richt davon aus, dass diese Risiken bei günstigen Umständen gar nicht bestehen bzw. dass gegebenenfalls diesbezügliche Gefahren durch den Kletternden,

wenn er zweckmässige Massnahmen dagegen trifft, gerade vermieden werden können. Zu erwähnen ist immerhin, dass auch am Unfalltag optimale Temperatur- und Eisverhältnisse herrschten (Gutachten S. 14). Ferner ist entgegen den Ausführungen der Beschwerdegegnerin nicht ersichtlich, dass die wegen der Kälte angeblich eingeschränkte Beweglichkeit sowie

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 69 die angeblich fehlenden Möglichkeiten, Pausen einzulegen und die Route mehrmals zu begehen – letzteres ist gemäss Gutachter an der Kletterroute E.1. gerade sehr gut möglich (Gutachten S. 14) – Risiken darstellen würden, die vom Kletternden selbst bei geeigneter Ausrüstung und angepasstem Verhalten nicht auf ein vernünftiges Mass reduziert werden könnten (vgl. dazu auch Gutachten S. 14). Aus alledem geht hervor, dass die beschriebenen, dem gesicherten Soloeiskletterern innewohnenden Gefahren für Leib und Leben aufgrund objektiver Gegebenheiten, mithin bei Erfüllung der Anforderungen bezüglich Ausbildung, Vorbereitung, Ausrüstung, Befähigung sowie Wetter- und Eisbedingungen an der Kletterroute E.1. am Eisfall in E. durchaus auf ein vernünftiges Mass reduziert werden können. Die Risiken sind also nicht so gross, dass schon aus objektiver Sicht von einer extrem gefährlichen und verwegenen, mithin einer ins Kühne bis ins Verwegene zielenden Unternehmung oder Handlung auszugehen wäre. Dies bestätigt auch der Gutachter, der das gesicherte Soloeiskletterern am Fixseil am fraglichen Eisfall bei Beachtung einer adäquaten Technik, angewendet von einem versierten Eiskletterer, als weder leichtsinnig noch verwegen oder tollkühn bezeichnet, auch wenn er das diesbezügliche Risiko höher einstuft als beim Soloklettern in einem Klettergarten mit gutem Fels (Gutachten S. 18). Das Gericht gelangt damit zur Überzeugung, dass das Soloeisklettern am Fixseil an der Kletterroute E.1. am Eisfall in E. bei Vorliegen günstiger Umstände und bei Beachtung zweckmässiger Massnahmen kein absolutes Wagnis darstellt.

E. 7.2

Liegt demnach kein absolutes Wagnis vor, ist – gleichsam in einem dritten Schritt – anhand der konkreten Umstände des Einzelfalles, worunter die persönlichen Fähigkeiten des Verunfallten und die Art der Durchführung des Unternehmens zählen, zu prüfen, ob die objektiv vorhandenen Risiken und Gefahren auf ein vertretbares Mass herabgesetzt wurden, ob also ein relatives Wagnis vorliegt oder nicht (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006 E.2.1 mit Hinweis auf BGE 97 V 72 E.5; vgl. zum Ganzen auch BGE 141 V 216 E.2.2, BGE 138 V 522 E.3.1, BGE 125 V 312 E.3b, BGE 112 V 297 E.1b). Dabei kommt es, entgegen den Behauptungen des Beschwerdeführers, nicht auf das Verschulden der versicherten Person an (BGE 138 V 522 E.5.3 und E.7.3; ruMo-Jungo, a.a.O., S. 286 f.). Zwar ist die Verschuldenskomponente beim Wagnis nicht ausgeschlossen, jedoch auch nicht vorausgesetzt; im Vordergrund liegt das Gefahren-

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 70 moment, d.h. es ist eine Risikobeurteilung vorzunehmen, die das Verschulden nicht zu berücksichtigen hat, sodass auch dann ein Wagnis vorliegen kann, wenn die versicherte Person mit grösster Sorgfalt und hohem Sachverstand handelt (BGE 138 V 522 E.5.3; ruMo-Jungo, a.a.O., S. 286 f.).

E. 7.2.1

Weil die Beschwerdegegnerin die Beweislast für die ein (relatives) Wagnis bejahenden Tatsachen trägt (Urteil des Bundesgerichts 8C_128/2017 E.4.1), muss vorerst auf den

konkreten Unfallhergang eingegangen werden, der sich allerdings nicht mehr mit letzter Sicherheit rekonstruieren liess bzw. lässt. Die Beschwerdegegnerin ging in ihrem Einspracheentscheid vom 3. Juli 2017 davon aus, dass der Versicherte deshalb stürzte, weil die Sicherung de facto ungenügend war. Sie beanstandet denn auch im Wesentlichen, dass der Verunfallte das zur Selbstsicherung nicht geeignete «Cinch» verwendete, sich nicht mit einem redundanten Sicherungssystem zusätzlich sicherte und sich allein, auch ohne Information an einen Dritten, zum Soloeis- klettern begab. Der Beschwerdeführer macht hingegen geltend, dass das «Cinch» für das «Ablassen am gespannten Fixseil» zumindest für geübte und erfahrene Bergsteiger geeignet sei, die gegenteilige Zweckbezeichnung des Herstellers beziehe sich wohl nicht auf das eigene Abseilen am Fixseil. Zudem führt er aus, der von der Beschwerdegegnerin erhobene Vorwurf, der Verunfallte habe ein ungeeignetes Sicherungsgerät verwendet, sei nur dann beachtlich, wenn dies für den Unfall kausal gewesen sei, wenn dieser also durch Verwendung zweier Sicherungsgeräte oder beim Klettern in der Seilschaft hätte verhindert werden können. In diesem Zusammenhang stellt er zwei Hypothesen zum Unfallhergang auf (Absturz beim Ablassen/Abseilen oder Sturz in der Anfangsphase des Kletterns bei noch schlaffem, durchhängendem Seil).

E. 7.2.1.1

Die konkreten Umstände lassen sich den Akten der Strafuntersuchung, insbesondere der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft vom 3. März 2016, entnehmen. Demnach ergab die Obduktion der Leiche beim Institut für Rechtsmedizin des Kantonsospitals Graubünden, dass sich der Verstorbene beim Klettern innere Sturzverletzungen (u.a.) zugezogen hatte, die innert kurzer Zeit zu einem Herzversagen führten. Zudem wird dort ausgeführt, dass die Leiche keine Zeichen von Unterkühlung aufwies. Im Polizeirapport vom 23. Januar 2016 und in der Einstellungsverfügung wird bestätigt, dass der Versicherte als erfahrener und pflichtbewusster Bergführer bekannt war. Im Gutachten wird er-

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 71 wähnt, dass er ein starker Felskletterer war und von der Physis her an diesem Eisfall nicht überfordert gewesen sein dürfte. Zudem trug der Verunfallte am Unfalltag eine funktionsfähige und angepasste Ausrüstung. Den Unfallhergang rekonstruierte die Staatsanwaltschaft folgendermassen (Einstellungsverfügung vom 3. März 2016): «Er war alleine unterwegs gewesen und hatte den zu besteigenden Eisgang offenbar zu Fuss umgangen, um das Seil zum ‚Top-Rope-Klettern‘ oberhalb der Felswand fachgerecht an einer Lärche mit einem gesteckten Achterknoten zu fixieren. Zur Selbstsicherung verwendete er neben einem Klettergurt und einem dynamischen Einfachseil der Marke ‚Mammut‘ mit einem Durchmesser von 10.1 mm das Sicherungsgerät ‚Trango Cinch USA‘. Dieses halbautomatische Sicherungsgerät ist gemäss der Gebrauchsanweisung nun aber nicht für die Selbstsicherung gedacht, sondern für die Sicherung eines Partners beim Klettern im Zweierverband (...). Ausserdem betont die Gebrauchsanweisung, dass das Gerät nicht mit der Felswand oder anderen Hindernissen in Kontakt kommen darf, da dies zu einer reduzierten Bremsfähigkeit führen kann. Auch im Internet zu findende Testberichte dieses Geräts weisen ausdrücklich darauf hin, dass es für die Selbstsicherung beim Solo-Auf- und Abstieg nicht geeignet ist (...). Am Gerät selber fanden sich keine Spuren, welche seine Funktionsfähigkeit bei der angedachten Verwendung beeinträchtigt hätten (...). Die genaue Unfallursache konnte im Nachhinein nicht mehr ermittelt werden. Ob der Sturz auf eine Fehlmanipulation mit dem für diese Sicherungsart nicht geeigneten Sicherungsgerät

zurückzuführen gewesen war – denkbar wäre, dass der Ablasshebel die Wand berührte und dadurch die Bremswirkung des Gerätes aufhob – oder ob eine Ermüdung den Sturz verursachte, muss dahingestellt bleiben. Unter diesen Umständen ist das Strafverfahren einzustellen. (...)» Aus dem Polizeirapport vom 23. Januar 2016 und dem Obduktionsbericht vom 7. Dezember 2015 bzw. dem vorläufigen Obduktionsbericht vom 30. November 2015 geht darüber hinaus hervor, dass das rechte Schultergelenk ausgekugelt und die rechte Rotatorenmanschette teilweise gerissen war. Der obduzierende Arzt hielt fest, dass die erlittenen Verletzungen zu einem Sturz aus der Höhe passten, und dass als Folge der festgestellten Verletzungen ein aufgetreten sei, was innert kurzer Zeit zu einem Herzversagen geführt habe. Es habe keine krankhaft vorbestanden oder frischen Befunde und keine Hinweise auf eine plötzlich eingetretene Bewusstlosigkeit oder eine Dritteinwirkung gegeben.

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 72 Gemäss Polizeirapport wurde zudem das «Cinch» auf seine Funktionalität geprüft, wobei keine Mängel festgestellt werden konnten.

E. 7.2.1.2

Dem Gutachten vom 25./30. März 2019 ist ergänzend zu entnehmen, dass das verwendete Seil sowohl am oberen Ende des Eisfalls als auch – satt und nicht locker wie der Beschwerdeführer behauptet – an einer Eisschraube (nicht an einem Bohrhaken, wie der Beschwerdeführer ausführt) rund einen Meter oberhalb des Fundorts der Leiche fixiert war, dass der Verunfallte mittels «Cinch» an diesem Seil befestigt war und dass die Eispickel mittels einer sogenannten «Leash» und einem Karabiner am Anseilring des Klettergurts festgemacht waren und herunterhingen (Gutachten S. 5, vgl. auch Fotoblatt der Kantonspolizei). Zudem hatte der Versicherte auch eine Seilklemme («Mini Traxion») bei sich (Gutachten S. 19 mit Hinweis auf Fotoblatt der Kantonspolizei Foto Nr. 7). Als wahrscheinlichste Unfallursache bezeichnete der Gutachter das Versagen des «Cinch» während des Hochkletterns. Entweder habe sich der Verunfallte kontrolliert ins Seil hängen wollen oder er sei gestürzt, worauf die Klemmwirkung des Geräts versagt habe, er dabei ungebremst oder fast ungebremst in die Tiefe gestürzt und auf einem Absatz aufgeschlagen sei (Gutachten S. 18). Dabei könne er die auf den Fotos dokumentierte Endlage direkt oder durch langsames Durchrutschen des Seils oder gar durch selbständiges Ablassen erreicht haben (Gutachten S. 18, vgl. auch Gutachten S. 6, Ziff. 2.1d). Einen möglichen einfachen Abseilfall (Hypothese 1 des Beschwerdeführers) erachtete der Gutachter als sehr unwahrscheinlich (Gutachten S. 18), einerseits wegen der grossen Erfahrung des Verunfallten, andererseits weil dieser sich zumindest das erste Mal erfolgreich abgeseilt hatte, andernfalls er das Seil nicht unten an der Eisschraube hätte fixieren können (Gutachten S. 18). Zudem, so stellte der Gutachter fest, waren die Eispickel nicht am Klettergurt fixiert (Fotoblatt der Kantonspolizei Foto Nr. 5), was aber ein Kletterer vor dem Abseilen typischerweise tun würde (Gutachten S. 18). Aus diesem Grund sei auch möglich, dass der Versicherte sich während des Kletterns die Schulter auskugelte und sich anschliessend allein mit der linken Hand abseilen musste, indem er den Ablasshebel des «Cinch» bediente (Gutachten S. 18 f.). Werde in einem solchen Fall die Abseilfahrt zu schnell, müsse der Hebel losgelassen werden, was nicht intuitiv geschehe, weil der Mensch im Stress dazu neige, sich festzuklammern (Klammer-effekt) (Gutachten S. 19). Eine solche Fehlmanipulation, gegebenenfalls mit nur einer Hand und unter Schmerzen, sei auch beim

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 73 Versicherten denkbar (Gutachten S. 19). Hingegen gab es für den Gutachter keine Hinweise für eine Verletzung durch Eisschlag oder durch einen Pendelsturz (Gutachten S. 19). Zudem verwarf der Gutachter mit einleuchtender Begründung auch die Hypothese 2 des Beschwerdeführers als zwar möglich, aber unzutreffend, wonach der Verunfallte das Seil nur locker an der Eisschraube fixiert haben und in der Anfangsphase des Aufstiegs rund drei Meter tief bis auf einen Meter unterhalb der Eisschraube (Endposition gemäss Polizeirapport, vgl. auch Gutachten S. 6, Ziff. 2.1c) hinuntergestürzt sein könnte (vgl. Ausführungen im Gutachten S. 19). Dem Gericht erscheinen diese Ausführungen als schlüssig, nachvollziehbar und plausibel. Im Nachfolgenden kann daher davon ausgegangen werden, dass sich der Unfall mit überwiegender Wahrscheinlichkeit beim Hochklettern ereignete, wobei sich der Versicherte entweder kontrolliert in den Klettergurt setzte oder aus irgendeinem Grund stürzte oder sich beim Klettern an der Schulter verletzte und sich in der Folge einhändig abzuseilen versuchte. Dass er dann abstürzte und sich die tödlichen Verletzungen zuzog, muss auf ein Versagen oder eine Fehlmanipulation des «Cinch» zurückgeführt werden (vgl. dazu Gutachten S. 7).

E. 7.2.1.3

Der Gutachter äusserte sich auch zu den meteorologischen Verhältnissen am Unfalltag. Dabei stellte er auf eine der Beschwerdegegnerin erteilte Auskunft des Bundesamtes für Meteorologie vom 10. Mai 2017 ab (Gutachten S. 24). Demnach herrschte am Unfalltag Tiefdrucklage mit Wolkenstau am Alpennordhang, weshalb davon auszugehen sei, dass die Region E. an diesem Tag weitgehend bedeckt blieb. Die Temperaturen hätten in der Nacht bei -10 Grad, am frühen Nachmittag zwischen -1 und -2 Grad und in der folgenden Nacht bei -5 Grad gelegen. Aufgrund dieser Verhältnisse müssten, so der Gutachter, von der Beschaffenheit des Eises her sehr gute Bedingungen zum Eisklettern geherrscht haben (Gutachten S. 24). Die Eisdicke sei entsprechend der Jahreszeit noch eher gering gewesen (Gutachten S. 24 mit Hinweis auf Fotos im Fotoblatt der Kantonspolizei), was bedeute, dass der Eisfall etwas schwieriger zu klettern war als am Tag des Augenscheins durch die Gutachter, was jedoch nur eine unbedeutende Erschwerung dargestellt habe (Gutachten S. 25).

E. 7.2.1.4

Aufgrund der vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass der Versicherte – abgesehen von dem von ihm verwendeten Sicherungssystem – im Sinne der zitierten Rechtsprechung im massgeblichen Zeitpunkt die Anforderungen hinsichtlich persönlicher Fähigkeiten, Eigenschaften und Vorkehrungen erfüllte, um die zu

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 74 beurteilende Eiskletterpartie lege artis bewältigen und die ihr inwohnenden Risiken und Gefahren auf Grund seiner Fähigkeiten auf ein vertretbares Mass herabsetzen zu können. Insbesondere steht fest, dass der Verunfallte, seinerzeit aktiver Bergführer und Inhaber einer Bergsportschule, ein erfahrener und pflichtbewusster Bergsportler und starker Kletterer war (vgl. Gutachten S. 23), dass am Unfalltag optimale Verhältnisse für das Eisklettern herrschten und dass der Verunfallte mit der gewählten Route E.1. am fraglichen Eisfall in E. eine geeignete, für ihn relativ gut zu bewältigende und seinen Fähigkeiten sicherlich nicht unangemessene Eiskletterroute wählte (Gutachten S. 23, auch S. 13 und S. 18). Fraglich und damit zu prüfen bleibt einzig, ob dem Verunfallten die Verwendung des Sicherungsgeräts, nämlich des «Cinch», am

Fixseil ohne redundante Sicherung bzw. ohne zweites Sicherungsgerät im Sinne der zitierten Rechtsprechung vorgeworfen werden kann oder nicht. Auf die Frage, ob diese Art des gesicherten Soloeiskletterns im konkreten Fall als relatives Wagnis einzustufen ist, wird im Nachfolgenden näher eingegangen.

E. 7.2.2

Gemäss den Ausführungen des Gutachters wurde das «Cinch» von der Firma Trango 2004 auf den Markt gebracht und als leichtere Variante des «Grigri» der Firma Petzl positioniert (Gutachten S. 6). Der Vorteil des «Cinch» sei, dass es im Gegensatz zum «Grigri» auch mit Seilen mit einem Durchmesser von weniger als 10 mm, nämlich bis minimal 9.4 mm gebraucht werden könne (Gutachten S. 6). Das «Cinch» sei, so der Gutachter, wie das «Grigri» ein halbautomatisches Sicherungsgerät (Gutachten S. 11). Sein Blockiermechanismus funktioniere ähnlich wie bei einem Sicherheitsgurt im Auto, bei langsamem Seilzug wird der Seildurchlauf nicht blockiert, bei ruckartigem Seilzug wird er vollständig blockiert (Gutachten S. 11). Voraussetzung für das Blockieren ist beim «Cinch», dass das Seil rechtwinklig zum Blockierhebel aus dem Gerät laufe (Gutachten S. 11, vgl. auch Artikel in der Zeitschrift des Deutschen Alpenvereins [DAV Panorama] vom März 2010: SeMMel/ Hellberg, Handarbeit oder Automatisierung?, S. 66-69, Gutachten Anhang 1). Recherchen des Gutachters ergaben, dass es bei der Verwendung des «Cinch» immer wieder zu Unfällen gekommen sei, weil es in falscher Position nicht zuverlässig blockierte (Gutachten S. 6 und Gutachten Anhang 1: Artikel in DAV Panorama, S. 69). Deshalb wurde empfohlen, dass das Gerät nur von Spezialisten verwendet werde (Gutachten Anhang 1: Artikel in DAV Panorama, S. 69). Trango habe in der Folge die Gebrauchsanweisung überar-

beitet und darin die Warnungen verschärft. Dennoch sei das Gerät in Europa wenig verbreitet, seit 2015/16 werde es in Europa nicht mehr vertrieben und auch das Nachfolgegerät «Vergo» werde in Europa kaum verkauft (Gutachten S. 6). Dem Gutachter selbst sind allerdings keine Unfälle bekannt, die sich beim Soloklettern mit dem «Cinch» ereignet hätten (Gutachten S. 21). Er bezeichnet das «Cinch», wenn es gleich zuverlässig klemmen würde wie das «Grigri», als das perfekte Gerät zur Selbstsicherung, weil das Seil im Gegensatz zum «Grigri» ohne grossen Widerstand durch das Gerät laufe (Gutachten S. 20). Da das «Cinch» in gewissen Konstellationen aber nicht klemme, eigne es sich nicht zur Selbstsicherung am Fixseil, zumindest, wenn keine redundante Sicherung bestehe (Gutachten S. 20). Auf entsprechende Frage hin erklärte der Gutachter, dass er einen Solokletterer, der das «Cinch» zur Sicherung am Fixseil ohne Redundanz verwende, dann als leichtsinnig einstufen würde, wenn dieser das in einer für ihn nicht ganz einfachen Kletterei und trotz Kenntnis der Schwächen des Geräts tue (Gutachten S. 21).

E. 7.2.2.1

Dem erwähnten Artikel im DAV Panorama (Gutachten Anhang 1) kann entnommen werden, dass es bei der Verwendung des «Cinch» ursprünglich gehäuft zu Unfällen kam (Gutachten Anhang 1, S. 69). Da dies auch auf eine problematische Bedienungsempfehlung in der Gebrauchsanweisung des Herstellers zurückgeführt wurde (Gutachten Anhang 1, S. 69), wurde diese überarbeitet. Die zweite und damit neuere Version der Gebrauchsanweisung umschreibt im Titel als Verwendungszweck des Geräts «Belay / Rappel» (Gutachten Anhang 2), wobei mit «Belay» das Sichern und mit

«Rappel» gemäss Gutachter sowohl das Ablassen eines Kletterpartners wie auch das Sich-Selbst-Abseilen gemeint ist (Gutachten S. 20 und S. 25 f.); diese Verwendung (Sich-Selbst- Abseilen) gehe aus Abbildung 9 der Gebrauchsanweisung hervor (Gutachten Anhang 2, Abb. 9), zudem sei das «Cinch» beim Abseilen genau in der richtigen Position (Gutachten S. 26). Unter dem Hinweis «Warnung!» wird in der Gebrauchsanweisung u.a. darauf hingewiesen, dass das «Cinch» «ausschliesslich zum Gebrauch durch erfahrene Anwender bestimmt» ist (Gutachten Anhang 2, S. 1), und unter dem Hinweis «Wichtig!» (Gutachten Anhang 2, S. 2 und S. 3) u.a., dass es kein automatisches Sicherungsgerät sei, dass daher «die Bremsseite des Seils (...) von der Bremshand nie losgelassen werden» dürfe (Gutachten Anhang 2, S. 2) (Bremshandprinzip, vgl. auch Gutachten Anhang 1, S. 69) und dass es «bei seinem Einsatz (...) nicht mit einem Objekt (wie Felsen, Felswand oder anderen

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 76 Hindernissen) in Kontakt kommen bzw. davon blockiert werden» dürfe, weil es «in einem solchen Fall (...) ggf. nicht richtig» bremse (Gutachten Anhang 2, S. 3). Zwar enthält diese Gebrauchsanweisung keinen expliziten Hinweis zur Verwendung beim gesicherten Soloklettern, also auch keine entsprechende Warnung davor oder gar ein Verbot. Der Gutachter hielt jedoch fest, die Formulierung in der Gebrauchsanweisung schliesse das Soloklettern am Fixseil aus drei Gründen aus: erstens, weil das Gerät zu diesem Zweck automatisch funktionieren müsste – das «Cinch» ist aber nur ein halbautomatisches Gerät –, zweitens, weil die Bremshand in diesem Fall nicht am Seil sei (Bremshandprinzip) – gemeint ist wohl das Hochklettern, nicht das Sich-Selbst-Abseilen, bei dem die Bremshand frei ist, um das Seil halten zu können (vgl. oben) – und drittens, weil die richtige (hohe) Position (vgl. dazu Erwägung 7.2.2.3) nicht garantiert werden könne (Gutachten S. 20 f.). Erst in der Gebrauchsanweisung des «Ver-go» (des Nachfolgegeräts des «Cinch») wird explizit davor gewarnt, das Gerät «zum Free-Solo-Klettern oder zur Selbstsicherung» zu verwenden (Gutachten Anhang 3 S. 3).

E. 7.2.2.2

Wie der Gutachter ausführt, gibt es für das Soloklettern am Fixseil weder speziell konzipierte Geräte (Gutachten S. 20) noch anerkannte Standards oder eine offizielle Lehrmeinung (Gutachten S. 22). In der Praxis wird gemäss Gutachter im Wesentlichen auf Seilklemmen oder das «Grigri» der Firma Petzl zurückgegriffen (Gutachten S. 20). Seilklemmen funktionieren gemäss den Ausführungen des Gutachters mit einem beweglichen Teil, das mit spitzen Noppen versehen ist, das durch eine Feder gegen das Seil gedrückt wird und unter Belastung zusätzlich festklemmt (Gutachten S. 11). Das «Grigri» ist hingegen wie das «Cinch» ebenfalls ein halbautomatisches Sicherungsgerät (Gutachten S. 11). Die Firma Petzl listet «Grundprinzipien des Solo-Kletterns entlang eines Fixseils» auf (Gutachten Anhang 8). In diesem Papier führt sie aus, dass zwar die Seilschaft die beste Sicherheitsgarantie sei, dass das Soloklettern am Fixseil jedoch eine Option sei, die von vielen Kletterern mit diversen technischen Lösungen praktiziert werde (Gutachten Anhang 8, S. 1). Sie habe kein spezielles Produkt für das Soloklettern am Fixseil entwickelt, jedoch könnten gewisse Seilklemmen von erfahrenen Anwendern für diesen Zweck eingesetzt werden, wobei das Beherrschen dieser Techniken eine Ausbildung und spezifisches Training erfordere (Gutachten Anhang 8, S. 1). Petzl rät von der Selbstsicherung mit nur einer Seilklemme ab, weil u.a. eine Fehlbedienung nicht ausgeschlossen werden kön-

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 77 ne, die Seilklemmen nicht speziell zur Selbstsicherung beim Klettern konzipiert seien und jedes System eine Schwachstelle habe,

die der Anwender kennen müsse (Gutachten Anhang 8, S. 2). Obwohl auch Petzl die Verwendung eines Systems mit einer zweiten Sicherungsvorrichtung empfiehlt (Gutachten Anhang 8, S. 2), werde allerdings, wie der Gutachter ausführt, eine einzelne Seilklemme in der Praxis oft ohne Redundanz eingesetzt (Gutachten S. 22 und S. 16 zum Felsklettern). Auch die Gebrauchsanweisung des «Grigri» sieht die Verwendung seines Geräts zur Selbstsicherung beim Soloklettern am Fixseil nicht vor, sondern nur zum Sichern des Kletterers im Vorstieg oder im Toprope sowie zum Ablassen (Gutachten S. 20 und Gutachten Anhang 12, Ziff. 1 «Bestimmungsgemässer Gebrauch»). Trotzdem wird auch dieses Gerät, nach Angaben des Gutachters, weltweit beim Soloklettern verwendet (Gutachten S. 20). Der Gutachter weist schliesslich auch auf den bereits erwähnten Aufsatz von Pit SchHubert aus dem Jahr 1995 (Gutachten Anhang 11, S. 140) hin, gemäss dem wirkliche Sicherheit nur durch Redundanz erreicht werden könne, nämlich durch Verwendung eines zweiten Sicherungssystems, das beim Ausfall des einen Systems die Funktion des anderen übernimmt (z.B. zwei Seilklemmen, Gutachten Anhang 11, S. 140, oder Sicherung + eigenes Kletterkönnen, Gutachten S. 21 f.).

E. 7.2.2.3

Der Gutachter und seine Hilfsperson nahmen in der Kletterhalle verschiedene Tests mit dem «Cinch» vor und stellten dabei fest, dass es bei allen rund 20 Stürzen ohne zusätzliche Fixierung erfolgreich blockierte (Gutachten S. 6). Das Gerät habe nur dann nicht blockiert, wenn es während des Sturzes von unten mit der Hand locker in der tiefst möglichen Position gehalten wurde, d.h. umgekehrt blockierte das «Cinch» dann zuverlässig, wenn es sich in hoher Position befand, nämlich wenn das Seil mit einem Knick aus dem Gerät lief (Gutachten S. 6 f.). Weitere Sturzversuche führten der Gutachter und seine Hilfsperson auch im Eis aus, wobei sie das Gerät so verwendeten, wie der Verunfallte dies aufgrund der Fotos im Polizeirapport auch getan haben musste (Gutachten S. 21, Gutachten Anhang 10, Fotos Nr. 4). Auch bei diesen Tests, so der Gutachter, habe das «Cinch» immer problemlos blockiert (Gutachten S. 21). Anhand der Tests eruierte der Gutachter verschiedene Ursachen, weshalb das «Cinch» beim Versicherten versagt haben könnte; als erhärtet erachtet er drei Varianten, nämlich, dass sich der Rotor (Anmerkung des Gerichts: drehbares Verbindungsteil

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 78 zwischen Karabiner und «Leash», vgl. Foto auf S. 10 Gutachten) oder das Band der «Leash» im Ablasshebel des «Cinch» verfangen und dieses entriegelt haben könnten (Gutachten S. 7, Variante i, Gutachten Anhang 10, Foto Nr. 6), dass ein an der «Leash» hängender Pickel das «Cinch» in tiefer Position, in der es nicht blockieren kann, gehalten haben könnte (Gutachten S. 7, Variante ii., Gutachten Anhang 10, Foto Nr. 7) oder dass der Verunfallte mit der Hand ins Seil gegriffen habe, um sich in den Klettergurt zu setzen, er das Seil oberhalb des «Cinch» umfasst und es damit in tiefer Position gehalten haben könnte, wodurch es nicht blockierte, der Verunfallte dann das Seil reflexartig noch fester umklammert habe und immer schneller nach unten gerutscht sei (Gutachten S. 7, Variante iv., Gutachten Anhang 10, Foto Nr. 5, und Artikel von Pit SchHubert aus dem Jahr 1995, Gutachten Anhang 11, S. 143 «Falscher Reflex»). Als unwahrscheinlich erachtet der Gutachter eine Entriegelung des «Cinch», weil der Blockierhebel dem Eis entlang geschliffen wäre (Gutachten S. 7, Variante v.), sowie die Beeinträchtigung der Bremswirkung durch kleine Eisstücke, die ins «Cinch» geraten sein könnten (Gutachten S. 7, Variante vi.). Am wahrscheinlichsten bezeichnete er die Beeinträchtigung des Geräts durch die «Leash» (Gutachten S. 7). Abschliessend führt der

Gutachter aus, im Nachhinein lasse sich die Frage, ob der Verunfallte bewusst oder auch unbewusst leichtsinnig, verwegen oder tollkühn gehandelt habe, wenn er sich beim Eisklettern am Fixseil nur mittels «Cinch», ohne Redundanz, gesichert haben sollte, nicht eindeutig beantworten (Gutachten S. 23). Am wahrscheinlichsten erachtet er eine Kombination der vier zuvor von ihm erläuterten Hypothesen: Der Versicherte war sich der Gefahr, die vom «Cinch» ausging (insbesondere mit zusätzlicher Benützung einer «Leash» zur Befestigung der Eispickel), nicht oder nicht vollständig bewusst, aber er ging aufgrund seines Kletterkönnens und weil die Pickel mittels «Leash» mit dem Klettergurt verbunden waren (d.h. in diesem Fall kann der Kletterer nur abstürzen, wenn beide Pickel ausbrechen oder der eine ausbricht, während der andere eingeschlagen wird, Gutachten S. 22), nicht von einem Sturz ins Seil aus (Gutachten S. 23). Auf konkrete Ergänzungsfrage der Beschwerdegegnerin erklärt der Gutachter weiter, er gehe davon aus, dass die Bremswirkung beim Sichern mit dem «Cinch» beeinträchtigt, aber nicht ganz aufgehoben werden könne; für einen erfahrenen Sichernden sei das Sichern oder Abseilen mittels «Cinch» an einem Eisfall nicht in allen, aber in gewissen Konstellationen sehr wohl geeignet (Gut-

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 79 achten S. 25), für das Soloeisklettern am Fixseil ohne Redundanz sei es weder im Fels noch im Eis geeignet (Gutachten S. 25).

E. 7.2.2.4

Das Bundesgericht bzw. das Eidgenössische Versicherungsgericht bejahte das Vorliegen eines relativen Wagnisses bei einem Sprung mit dem Kajak von einer sieben Meter hohen Holzbrücke bei Dämmerung ohne irgendwelche Vorkehrungen (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 122/06 vom 19. September 2006). Bei einem Biplace-Deltaflug ging es auch von einem relativen Wagnis aus, weil es sich um einen verbotenen Passagierflug handelte und keine Ausnahmegewilligung vorlag bzw. eine solche auch nicht hätte erteilt werden können; das Eidgenössische Versicherungsgericht rügte hier, dass der Unfall im konkreten Fall durch eine Abfolge von Unzulänglichkeiten und Fehlern verursacht wurde, die auf ungenügende Kenntnisse und mangelnde Erfahrung zurückzuführen war (BGE 112 V 297). Auch die nicht erfolgte Kontrolle der Aufhängung des Sitzgestells an den Flügeln des Deltaseglers erachtete das Eidgenössische Versicherungsgericht zwar nicht als relatives Wagnis, jedoch als Grobfahrlässigkeit und damit als Grund für die Reduktion der Versicherungsleistungen (BGE 104 V 19; *force est d'admettre que l'intéressé n'a, le jour fatidique, pas effectué un contrôle suffisant de son équipement*). In BGE 96 V 100 (Höhlentauchen) war die Bejahung des Wagnisses darauf zurückzuführen, dass kein zulässiges Gerät verwendet und fälschlicherweise auf das Auslegen eines Ariadnefadens verzichtet wurde, auch die Ortskundigen sich verirrt, worauf Panik ausbrach, und schliesslich die Teilnehmer nicht bzw. nicht genügend aufeinander eingespielt waren. In BGE 125 V 312 (1999) verneinte das Eidgenössische Versicherungsgericht das Vorliegen eines relativen Wagnisses bei einem Unfall im Zusammenhang mit einer Canyoningtour. Es führte aus, deren Qualifikation als Wagnis hänge von der Beeinflussbarkeit des Risikos ab (BGE 125 V 312 E.2a). Berücksichtigt wurde, dass die fragliche Tour oft auch von Gruppen begangen und als nicht besonders gefährlich bezeichnet wurde, dass die konkreten Umstände wie Wetterverhältnisse, Wasserstand, Ausrüstung und Erfahrung des dortigen Beschwerdeführers den objektiv vorhandenen Risiken und Gefahren angemessen waren und dass die unternommene Sicherung mittels eines Seils nicht zu beanstanden war (BGE 125 V 312 E.3b/aa). Ein

relatives Wagnis wurde auch in BGE 97 V 72 (Besteigung des Nordgrads des Piz Badile) verneint, weil die handelnde Person im massgeblichen Zeitpunkt alle jene Anforderungen hinsichtlich persönlicher Fähigkeiten (z.B. klettertech-

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 80 nische Ausbildung und alpinistische Erfahrung), Eigenschaften und Vorkehrungen (z.B. Wetter, Ausrüstung, Material, alpinistische Technik, notwendige Vorsicht) erfüllte, um das zu beurteilende Unternehmen lege artis bewältigen und das ihm innewohnende Risiko auf Grund ihrer Fähigkeiten auf ein vertretbares Mass herabsetzen zu können (BGE 97 V 72 E.5).

E. 7.3

Im Lichte dieser Rechtsprechung und in Würdigung all des Gesagten kommt das Gericht im vorliegenden Fall zum Schluss, dass das Vorliegen eines relativen Wagnisses gerade noch zu verneinen ist, und dies aus nachfolgenden Gründen: Der Verunfallte hat, wie bereits erwähnt (vgl. zusammenfassend Erwägung 7.2.1.4) alle Vorkehrungen hinsichtlich Wetter und klimatische Verhältnisse (Erwägung 7.2.1.3: sehr gute Bedingungen zum Eisklettern) sowie Routenwahl (Erwägung 7.2.1.4: Route E.1. in E. war für ihn relativ gut bewältigbar, seinen Fähigkeiten sicherlich nicht unangemessen) beachtet, er verfügte über geeignete Eigenschaften (Erwägung 7.2.1.1: Pflichtbewusstsein), über das erforderliche klettertechnische Können und die notwendige Erfahrung (Erwägung 3.4.2. und 7.2.1.1: erfahrener, starker Felskletterer; er war an diesem Eisfall nicht überfordert), und er war grundsätzlich gut ausgerüstet (Erwägung 7.2.1.1: funktionsfähige und angepasste Ausrüstung, ein Brustgurt war nicht erforderlich, vgl. Gutachten S. 23), um die objektiv vorhandenen Risiken und Gefahren auf ein vertretbares Mass herabzusetzen. Die einzig verbliebene Frage, ob die Verwendung des für das Soloklettern im Eis nicht geeigneten «Cinch» am Unfalltag, ohne Redundanz bzw. ohne zweites Sicherungssystem und trotz der ihm eigenen Schwächen (vgl. Erwägung 7.2.2-7.2.2.3), noch ein vernünftiges bzw. vertretbares Mass an Risiko darstellt, kann nach Ansicht des Gerichts in der hier vorliegenden konkreten Konstellation gerade noch bejaht werden. Wie die obigen Ausführungen zur Verwendung des «Cinch» zeigen, besteht ein gewisser Widerspruch zwischen den theoretischen Angaben in den Gebrauchsanweisungen der Herstellerfirmen und den empirischen Erkenntnissen der Klettergemeinde. So fehlen einerseits sowohl spezifisch für das Sichern beim Soloklettern und Soloeisklettern am Fixseil konzipierte Geräte als auch konkrete Standards dazu. Andererseits werden sowohl Seilklemmen wie auch halbautomatische Sicherungsgeräte in der Praxis auch ohne Redundanz bzw. ohne zweites Sicherungsgerät verwendet. In diesem Sinne ist denn die Feststellung des Gutachters nachvollziehbar, er erachte die Verwendung eines Geräts für eine nicht

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 81 explizit zulässige – d.h. aber auch nicht explizit verbotene – Tätigkeit, noch nicht als a priori fahrlässig oder mutig (Gutachten S. 20). Gemäss dem Gutachter macht es dennoch Sinn, ein Gerät zu verwenden, wenn es logische Gründe, eine Übereinstimmung in der Community oder allenfalls Tests gebe, die zeigten, dass das Gerät genügend sicher sei (Gutachten S. 20). Dementsprechend erachtet der Gutachter die Verwendung des Geräts nur insofern als unsachgemäss, als sich das «Cinch» gemäss Formulierung in der Gebrauchsanweisung (Gutachten S. 20, Ziff. 2.2.3) ohne redundante Sicherung nicht zum Soloklettern bzw. Soloeisklettern bzw. zum Sichern beim Hochsteigen – und gerade nicht beim Abseilen (vgl. Erwägung 7.2.2.1) – im Rahmen des Solo(-eis-)kletterns eigne und dafür von Trango nicht zugelassen sei (Gutachten S. 21). Unsachgemäss kann in diesem Kontext also nicht schon zwingend bedeuten, dass der

Versicherte ohne vernünftiges bzw. vertretbares Mass an Risiko oder leichtsinnig gehandelt hätte. Hinzu kommt, dass jedes System (auch eine Seilklemme oder das «Grigri») seine Schwachstellen hat, die der Anwender kennen muss, zumal eine Fehlbedienung nie ganz ausgeschlossen werden kann. Vorliegend zeigten die Tests in der Kletterhalle und im Eisfall, dass auch das «Cinch» bei richtiger Anwendung blockierte und somit volle Bremswirkung entfaltete, sofern es nur fachgerecht angewendet wurde, mithin sofern das Gerät frei spielen konnte, d.h. es nicht durch irgendetwas in der ungünstigen tiefen Position gehalten oder sonstwie in seiner Funktion eingeschränkt wurde. Dass die in Erwägung 7.2.2.2 beschriebenen Fehlmanipulationen – Rotor oder das Band der «Leash» verfangen sich im Ablasshebel, ein an der «Leash» hängender Pickel oder der Kletterer selbst hält das «Cinch» in tiefer Position – passieren könnten, erscheint dem Gericht als relativ aussergewöhnlich, insbesondere dann, wenn ein sehr erfahrener Kletterer wie der Verunfallte das Gerät benutzt, von dem zudem aufgrund der Gebrauchsspuren (Gutachten S. 22) davon ausgegangen werden kann, dass er es zuvor bereits benutzt hat. Wenn der Gutachter ausführt, dass nur die Verwendung eines redundanten Systems wirkliche Sicherheit bringe, kann dies nicht bedeuten, dass automatisch jegliches Klettern ohne sogenannte «wirkliche Sicherheit» bzw. ohne zweites Sicherungsgerät als relatives Wagnis zu beurteilen wäre. Entscheidend ist vielmehr, dass die zu beurteilende Unternehmung im Rahmen eines vernünftigen bzw. vertretbaren Masses an Risiko durchgeführt wird. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Gutachter unter Umständen auch

3/5 Sozialversicherung PVG 2020 82 das eigene Kletterkönnen als Teil eines redundanten Sicherungssystems ansieht (Gutachten S. 21). Insofern bejahte er die Frage, ob er die Verwendung des «Cinch» zur Selbstsicherung am Fixseil beim Soloklettern als leichtsinnig, verwegen oder tollkühn betrachte, nur für den Fall, dass der Kletternde dies in einer für ihn nicht ganz einfachen Kletterei und in Kenntnis der Schwächen des «Cinch» tue (Gutachten S. 21). Das lässt umgekehrt den Schluss zu, dass eine Leichtsinngigkeit zu verneinen ist, wenn die Kletterroute wie im konkreten Fall für den Verunfallten gut bewältigbar war und für ihn, angesichts seines gutachterlich festgestellten und auch bekanntermassen guten Kletterkönnens und seiner langjährigen Erfahrung als Bergsportler und Bergführer keine besondere Schwierigkeit darstellte. Ob er dabei tatsächlich um die Schwächen des «Cinch» wusste oder nicht, ist unter diesen Umständen nicht entscheidend, abgesehen davon, dass sich das diesbezügliche Wissen des Versicherten im Nachhinein ohnehin nicht mehr mit dem erforderlichen Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststellen liesse.

E. 7.4

Zusammenfassend kommt das Gericht zum Schluss, dass bei der fraglichen gesicherten Solokletterei an der Route E.1. am Eisfall in E. kein absolutes Wagnis vorliegt und dass im konkreten Fall, also beim gesicherten Soloeisklettern am Fixseil unter Verwendung des «Cinch» am Unfalltag angesichts der konkreten Fähigkeiten des Verunfallten auch ein relatives Wagnis zu verneinen ist. Damit ist die Beschwerde gutzuheissen und der angefochtene Einspracheentscheid vom 3. Juli 2017 aufzuheben. Zur Höhe der beschwerdeführerischen Forderung und zu deren Beginn äussert sich die Beschwerdegegnerin nicht weiter. Deren Richtigkeit lässt sich allerdings aus der ursprünglichen Verfügung vom 6. Januar 2017 ableiten, weshalb die Beschwerdegegnerin gemäss dem Rechtsbegehren des Beschwerdeführers zu verpflichten ist, diesem ab dem 1. Dezember 2015 eine ungekürzte Halbwaisenrente auszurichten. S 17 113 Urteil vom 29.

Januar 2020

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.