

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2021.00033**

## **vom 9. April 2020**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2020-04-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_BV.2021.00033](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_BV.2021.00033)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2021.00033 du 9 avril 2020

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2021.00033 del 9 aprile 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

X.\_\_\_\_, geboren 1983, war vom 1. März 2015 bis zum 30. April 2017 bei der Z.\_\_\_\_ AG angestellt (vgl. Urk.

#### **E. 1.1**

Gemäss Art. 73 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) bestimmt sich der Gerichtsstand nach dem schweizerischen Sitz oder Wohnsitz des Beklagten oder dem Ort des Betriebes, bei dem der Versicherte angestellt worden war, wobei die klagende Partei den Gerichtsstand wählen kann (BGE 133 V 488 E. 2.1 mit Hinweis). Ebenso sieht Art. 33 Abs. 3 des Vorsorgereglements der Beklagten, gültig ab 1. Januar 2021, für Streitigkeiten im Zusammenhang mit der Auslegung und Anwendung des Reglements den Gerichtsstand am schweizerischen Sitz oder Wohnsitz des Beklagten vor (vgl. Urk. 9/4 S. 27). Da die Beklagte ihren Sitz in Zürich hat (vgl. Urk. 2/2) ist das angerufene Gericht örtlich und – gestützt auf § 2 Abs. 2 lit. a des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) – auch sachlich für die Beurteilung der vorliegenden Klage zuständig.

#### **E. 1.2**

Das berufsvorsorgerechtliche Verfahren nach Art. 73 BVG ist einfach, rasch und in der Regel kostenlos; das Gericht stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest ( Art. 73 Abs. 2 BVG). Der Untersuchungsgrundsatz betrifft den rechtserheblichen Sachverhalt und verpflichtet das Gericht gegebenenfalls zur Erhebung der notwendigen Beweise. Er wird zurückgedrängt durch die Mitwirkungspflicht der Parteien, namentlich wenn diese anwaltlich vertreten sind. Dazu gehört in erster Linie die Substanziierungspflicht, welche besagt, dass die wesentlichen Tatsachenbehauptungen und -bestreitungen in den Rechtsschriften enthalten sein müssen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_711/2017 vom 4. Juli 2018 E. 3.1.1 mit Hinweis insbesondere auf BGE 138 V 86 E. 5.2.3). 2.

Zwischen den Parteien ist strittig, ob die Kündigung des überobligatorischen Vorsorgevertrages

durch die Beklagte mit Schreiben vom 5. Mai 2020 wegen Anzeigepflichtverletzung rechtens war respektive ob der Klägerin über die gesetzlichen Mindestleistungen hinaus Rentenleistungen aus der überobligatorischen beruflichen Vorsorge zustehen (im Detail E. 4). 3. 3.1

Die Vorsorgeeinrichtungen können die weitergehende Vorsorge im Rahmen von Art. 49 Abs. 2 BVG grundsätzlich privatautonom ausgestalten. Gemäss Art. 331c OR sind sie namentlich befugt, in der weitergehenden Vorsorge für die Risiken Tod und Invalidität

Gesundheitsvorbehalte anzubringen. Die Gültigkeit solcher Vorbehalte beträgt höchstens fünf Jahre (statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 9C\_333/2017 vom 25. Januar 2018 E. 2.1).

Gesundheitsvorbehalte werden regelmässig ausgesprochen, nachdem die eintretende Person einen Gesundheitsfragebogen oder ein entsprechendes Anmeldeformular ausgefüllt hat (vgl. Walser, in: Schneider/Geiser/Gächter, BVG und Bundesgesetz über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [FZG], N.

## **E. 2**

/5, Dokument 14.1 S.1 ; Urk. 1 Ziff. 3; Urk. 8 Rz

## **E. 5**

) und infolgedessen

bei der Pensionskasse Y.\_\_\_\_\_

(nachfolgend: Pensionskasse) für die berufliche Vorsorge versichert (vgl. Urk. 2/1).

Am 25. März 2015 füllte sie zuhanden der Pensionskasse

ein Anmeldeformular – einschliesslich einer Gesundheitsklärung – aus (vgl. Urk. 2/9).

Mit Verfügung vom 9. April 2020 sprach die IV-Stelle des Kantons Aargau der Versicherten rückwirkend ab 1.

Oktober 2017 eine ganze Invalidenrente (und Kinderrenten) zu mit der Begründung, jene

sei seit 31. Oktober 2016 dauerhaft in ihrer Arbeitsfähigkeit als Sachbearbeiterin Payroll eingeschränkt. Die Verfügung wurde auch der Pensionskasse zugestellt (vgl. Urk. 2/6, insbesondere S. 1, 3 und 5) und erwuchs in Rechtskraft (vgl. Urk. 1 Ziff. 4).

Hierauf

teilte die Pensionskasse der Versicherten mit Schreiben vom 5. Mai 2020 mit, den überobligatorischen Vorsorgevertrag per sofort zu kündigen, da man nach Durchsicht der Akten der Invalidenversicherung festgestellt habe, dass sie die Fragen 3 und 4 der Gesundheitserklärung

vom 25. März 2015 unvollständig bzw. falsch beantwortet und damit ihre Anzeigepflicht verletzt habe (vgl. Urk. 2/8). Dementsprechend anerkannte die

Pensionskasse mit Schreiben vom

8. Mai 2020 einen Rentenanspruch der Versicherten und ihrer Kinder – bei einem Invaliditätsgrad von 100 % und mit Wirkung ab 31. Oktober 2018 – explizit nur im Umfang der Mindestleistungen nach BVG an (vgl. Urk. 2/7). 2.

Mit Eingabe vom 20. Mai 2021 (Urk. 1; Beilagen Urk. 2/1-3 + 5-10) erhob die Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt Fullin, Klage gegen die Pensionskasse mit dem sinngemässen Antrag, die Beklagte sei zu verpflichten, den überobligatorischen Vorsorgevertrag mit ihrer Weiterzuführung und ihr ab dem 1. November 2018 eine ganze Invalidenrente nebst zwei Kinderrenten nach den reglementarischen Bestimmungen zuzüglich eines Verzugszinses von mindestens 1,25 % ab Klageeinleitung zu leisten; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten (vgl. Urk. 1 S. 2). In der

Klageantwort vom 19. August 2021 (Urk. 8; Beilagen Urk. 9/1-4) schloss die Beklagte, vertreten durch Rechtsanwältin Vetter-Schreiber, auf Abweisung der Klage; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Klägerin (Urk.

## **E. 8**

S. 2). Mit Verfügung vom 23. August 2021 ordnete das Gericht einen zweiten Schriftenwechsel an (Urk. 10). In der Replik vom 17. September 2021 (Urk. 12) sowie der Duplik vom 13. Dezember 2021 (Urk. 18) hielten die Parteien an ihren Anträgen fest. Die Duplik wurde der Klägerin mit Verfügung vom 14. Dezember 2021 zur Kenntnis gebracht (Urk. 19). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

## **E. 10**

zu Art. 14). Nach der bundesgerichtlichen

Rechtsprechung beurteilen sich die Verletzung der Anzeigepflicht und deren Folgen im Bereich der weitergehenden beruflichen Vorsorge nach den statutarischen und den reglementarischen Bestimmungen der Vorsorgeeinrichtung, bei Fehlen entsprechender Normen analogieweise gemäss Art. 4 ff. des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag (VVG; statt vieler: BGE 144 V 376 E. 2.1). 3.2

Das Vorsorgereglement der Beklagten liegt in den Fassungen gültig ab 1. Januar 2016 (Urk. 2/3) und gültig ab 1. Januar 2021 (Urk. 9/4) vor. Art. 3 sieht unter dem Titel «Gesundheitsprüfung, Gesundheitsvorbehalt» in beiden Fassungen

im Wesentlichen vor, dass die aufzunehmenden Arbeitnehmer eine Gesundheitsklärung abzugeben haben. Aufgrund deren Inhalts kann die Geschäftsstelle der Beklagten verlangen, dass sich der Arbeitnehmer auf ihre Kosten einer ärztlichen Untersuchung durch ihren Vertrauensarzt unterzieht, der alsdann entscheidet, ob eine Aufnahme in die Beklagte ohne oder mit einem Vorbehalt erfolgen kann (Abs. 1). Die Beklagte kann für die Risiken Tod und Invalidität einen Gesundheitsvorbehalt für längstens fünf Jahre anbringen. Tritt innerhalb dieser Vorbehaltsdauer ein Ereignis ein, führt dies zu einer lebenslänglichen Kürzung der auszurichtenden Leistungen (maximal) auf die Leistungen des BVG (Abs. 2). Bei unwahren oder fehlenden Angaben in der Gesundheitserklärung kann die Beklagte innert sechs Monaten nach Kenntnis dieser Anzeigepflichtverletzung den überobligatorischen Vorsorgevertrag kündigen. Im Vorsorgefall kommen damit während der ganzen Laufzeit der Leistungen (einschliesslich anwaltschaftliche Leistungen) nur die Mindestleistungen gemäss BVG zur Auszahlung (Abs. 6). 3.3

Während die Folgen der Anzeigepflichtverletzung im Reglement der Beklagten somit umfassend und abschliessend geregelt

sein dürften und zwischen den Parteien ohnehin unstrittig sind, beurteilt sich das Vorliegen einer Anzeigepflichtverletzung an sich in Anwendung von Art. 4 VVG. An dieser Bestimmung hat sich mit Inkrafttreten des revidierten VVG per 1. Januar 2022 übrigens nichts geändert mit der – hier nicht relevanten – Ausnahme, dass sowohl das Befragen zu als auch die Mitteilung von Gefahrs Tatsachen

nicht mehr nur schriftlich, sondern auch in einer anderen Form, die den Nachweis durch Text ermöglicht, erfolgen kann.

Gemäss Art. 4 VVG hat der Antragsteller dem Versicherungsunternehmen anhand eines Fragebogens oder auf sonstiges Befragen alle für die Beurteilung der Gefahr erheblichen

Tatsachen, soweit und so wie sie ihm bekannt sind oder bekannt sein müssen, mitzuteilen ( Abs. 1). Erheblich sind diejenigen Gefahrstatsachen , die geeignet sind, auf den Entschluss des Versicherungsunternehmens, den Vertrag überhaupt oder zu den vereinbarten Bedingungen abzuschliessen, einen Einfluss auszuüben ( Abs. 2). Die Gefahrstatsachen , auf welche die Fragen des Versicherungsunternehmens in bestimmter, unzweideutiger Fassung gerichtet sind, werden als erheblich vermutet ( Abs. 3). 3.4

Gefahrstatsachen im Sinne des Art. 4 VVG sind somit alle Tatsachen, die bei der Beurteilung der Gefahr in Betracht fallen und den Versicherer demzufolge über den Umfang der zu deckenden Gefahr aufklären können; dazu sind nicht nur jene Tatsachen zu rechnen, welche die Gefahr verursachen, sondern auch solche, die bloss einen Rückschluss auf das Vorliegen von Gefahrenursachen gestatten. Die Anzeigepflicht des Antragstellers weist indessen keinen umfassenden Charakter auf. Sie beschränkt sich vielmehr auf die Angabe jener Gefahrstatsachen , nach denen der Versicherer ausdrücklich und in unzweideutiger Art gefragt hat; der Antragsteller ist daher ohne entsprechende Fragen nicht verpflichtet, von sich aus über bestehende Gefahren Auskunft zu geben (vgl. BGE 134 III 511 E. 3.3.2).

Sinn und Tragweite der gestellten Fragen sind dabei nach denselben Auslegungsgrundsätzen zu ermitteln , wie sie für Verträge gelten, somit normativ nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (Vertrauensprinzip) sowie unter Berücksichtigung der speziell für den Versicherungsvertrag im Gesetz ( Art. 4 Abs. 3 VVG) statuierten Erfordernisse der Bestimmtheit und Unzweideutigkeit der Fragen formulierung. Es ist darauf abzustellen, was vernünftigerweise gemeint sein muss und der konkrete Antragsteller annehmen darf, wenn er über die Fragen des Versicherers in der vom VVG verlangten Weise ernsthaft nachdenkt (BGE 136 III 334 E. 2.3). Danach verletzt ein Versicherter die Anzeigepflicht, wenn er eine bestimmte und unzweideutig formulierte Frage zu den bei ihm bestehenden oder vorbestandenen gesundheitlichen Störungen verneint, denen er nach der ihm zumutbaren Sorgfalt Krankheitscharakter beimessen müsste. Hingegen führte es zu weit, wenn der Aufnahmebewerber vereinzelt aufgetretene Unpässlichkeiten, die er in guten Treuen als belanglose, vorübergehende Beeinträchtigungen des körperlichen Wohlbefindens betrachten darf und bei der gebotenen Sorgfalt nicht als Erscheinungsformen eines ernsthafteren Leidens beurteilen muss, anzuzeigen verpflichtet wäre. Das Verschweigen derartiger geringfügiger Gesundheitsstörungen vermag keine Verletzung der Anzeigepflicht zu begründen ( vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_203/2020 vom 22. März 2021 E. 2.2).

Es ist zu beachten, dass eine Frage einschränkend auszulegen ist, wenn sie an sich oder aufgrund ihrer Beziehung zu den übrigen dem Antragsteller vorgelegten Fragen Zweifel über den Umfang der Deklarationspflicht weckt. Das folgt einerseits aus dem Grundsatz, dass die Anzeigepflicht nur soweit besteht, als die Fragen des Versicherers reichen. Andererseits wird ganz allgemein eine Verletzung der Anzeigepflicht nur mit Zurückhaltung angenommen, weil damit die einschneidende Folge des Wegfalls des Versicherungsvertrags verbunden ist ( vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_471/2015 vom 1. März 2016 E. 5.3 mit Hinweis insbesondere auf BGE 118 II 333 E. 2b).

#### 4. 4.1

Im Anmeldeformular zur beruflichen Vorsorge der Beklagten, das die Klägerin am 25. März 2015 ausfüllte, wurde in einem separaten Teil «Gesundheitserklärung (massgebend ist

der Zeitpunkt des Arbeitsbeginns)» unter anderem gefragt: « 3. Stehen oder standen Sie in den letzten fünf Jahren unter ärztlicher

Kontrolle oder nehmen Sie regelmässig Medikamente ein? 4. Leiden oder litten Sie an gesundheitlichen Störungen, psychischen Leiden, Folgen eines Unfalls, einer Krankheit oder eines Gebrechens, die heute noch einen Einfluss auf Ihre Arbeitsfähigkeit haben könnten?» .

Bei beiden Fragen kreuzte die Klägerin «nein» als Antwort an (vgl. Urk. 2/9), womit sie nach Auffassung der Beklagten ihre Anzeigepflicht verletzte. 4.2 4.2.1

Dem Abschlussbericht der psychiatrischen Kliniken A.\_\_\_\_ vom September 2013, unterzeichnet von zwei Psychologen, ist zu entnehmen, dass die Klägerin im Zeitraum vom 29. Mai 2012 bis 1. Oktober 2013 an 42 Sitzungen teilnahm, wobei nach 32 Sitzungen ein Therapeutenwechsel ( von einer Psychologin zur anderen ) stattfand. Die Therapie würde künftig bei der unter zeichnenden Psychologin B.\_\_\_\_ in der privaten Praxis von Dr. med. C.\_\_\_\_ fortgesetzt , wobei es vor allem wichtig sei, dass die Klägerin lerne, Verantwortung für ihr eigenes Leben zu übernehmen . Es wurden eine mittelgradige depressive Episode, eine generalisierte Angststörung sowie für die Vergangenheit eine Dysthymia diagnostiziert. Dazu wurde erläutert, dass sich die Klägerin auf Anraten ihres Hausarztes selbst angemeldet habe. Seit ihrem Zuzug von Australien vor zwei Jahren habe sich ihr Zustand stetig verschlechtert und sie fühle sich beruflich und privat schnell überfordert und kraftlos. Im März 2011 sei sie für zwei Wochen wegen eines Burnouts krankgeschrieben gewesen. Seit dem Spätsommer 2011 träten vermehrt somatische Symptome auf (Fieber, Schüttelfrost, Kopfschmerzen, Übelkeit und Schwindel). Seit einem Auffahrunfall im Jahr 2003 habe sie Ängste als Beifahrerin und ein- bis zweimal monatlich panische Zustände vor dem Einschlafen. Sie mache sich ständige Sorgen, die seit dem 25. Lebensjahr immer stärker geworden seien ( Urk. 2/10). 4.2.2

Die Beklagte reichte so dann eine E-Mail vom 29. September 2013 ein, in der die Klägerin ihrer Psychologin ihren psychischen Zustand beschrieb (vgl. Urk. 9/2). Zudem legte sie das von der Klägerin am 4. November 2013 ausgefüllte Patientenformular für die Praxis von Dr. med. C.\_\_\_\_ , Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, auf . Darin wurde neben dem Namen des Hausarztes auch derjenige des zuweisenden Arztes erfragt , wobei die Klägerin jeweils « Dr. D.\_\_\_\_ » angab . Mit ihrer Unterschrift entband die Klägerin Dr. C.\_\_\_\_

zudem insoweit von seiner ärztlichen Schweigepflicht, als bei Inkassoproblemen die notwendigen Daten an ein Inkassobüro, das Betreibungs- oder Sozialamt übermittelt werden durften ( vgl. Urk. 9/1). Wie sich aus der ferner

aufgelegten

E-Mail vom 7. Januar 2014 ergibt , brach die Klägerin die Therapie bald darauf ab , weil ihr der Aufwand hierfür zu gross war . Die Psychologin war überrascht und bot Hand für eine Lösung, wie Telefonate ( Urk. 9/3). 4. 2 .3

Zudem nahm die Beklagte auf konkrete Stellen in den von der Klägerin beigebrachten Akten der Invalidenversicherung Bezug (vgl. Urk. 8 Rz 12-15). Wie von ihr dargetan, hielt Dr. med. E.\_\_\_\_ , Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, im Bericht vom 30. April 2019 anamnestisch fest, die Klägerin habe Ende 2011 in F.\_\_\_\_ angefangen zu arbeiten und in G.\_\_\_\_ gewohnt. Zu diesem Zeitpunkt habe sie eine ca. einjährige ambulante

Psychotherapie begonnen, die sie in der ersten Schwangerschaft aufgehört habe, da sie keine Fortschritte gespürt habe (vgl. Urk. 2/5, Dokument 63 S.2). Ergänzend ist ihrem Bericht vom 23. April 2019 zu entnehmen, die Klägerin habe sich eigentlich noch nie richtig frei und glücklich gefühlt (vgl. Urk. 2/5, Dokument 64 S. 6). Aus dem Bericht der H.\_\_\_\_ vom 7. Mai 2019 geht hervor, dass die Klägerin angegeben hatte, sie könne sich nicht erinnern, « dass es ihr jemals anders/ besser gegangen sei; jedoch habe sie erst ein Arzt im Jahr 2012 aufmerksam gemacht, seither sei sie in psychiatrischer Behandlung aufgrund von Depressionen » (vgl. Urk. 2/5, Dokument 75 S. 2). Ebenfalls zutreffend vermerkte die Beklagte (vgl. Urk. 8 Rz 19), dass bei der Klägerin gemäss Stellungnahme der Psychiaterin des Regionalen Ärztlichen Dienstes (RAD) vom 12. September 2019 erhebliche Funktionseinschränkungen, vor allem in der Durchhaltefähigkeit, in der Belastbarkeit, der Flexibilität und Umstellungsfähigkeit, der Spontanaktivität und der Teamfähigkeit, bestehen (vgl. Urk. 2/5, Dokument 77 S. 4) . 4. 2 .4

Schliesslich forderte die Klägerin nach eigenen Angaben sämtliche Leistungsabrechnungen der Jahre 2012 bis 2014 bei der Krankenkasse ein (vgl. Urk.

## **E. 12**

Rz 8 f. ). 4.3 .3

Die Beklagte hielt indessen dafür, anhand der Angaben von Dr. E.\_\_\_\_ und des H.\_\_\_\_ sei erwiesen, dass die Beschwerden seit jeher bestanden hätten, die Klägerin mit einem Arzt darüber gesprochen habe und sodann in Behandlung wegen psychischer Beschwerden bei den A.\_\_\_\_ gewesen sei. Es sei eine unsubstantiierte

Schutzbehauptung, dass die Angaben des H.\_\_\_\_ unrichtig seien ( vgl. Urk. 8 Rz 12 und 16 ; Urk. 18 Rz 7 und 13 ). Die Therapie sei danach

in einer Fachpraxis fortgesetzt worden (vgl. Urk. 8 Rz 13). Dabei gehe auch aus dem aufgelegten E-Mail-Verkehr hervor, dass es der Klägerin

schlecht gegangen sei und dass die Psychotherapeutin versucht habe, sie zur Fortführung der Therapie zu motivieren (vgl. Urk. 8 Rz

## **E. 14**

f.).

« Ärztlich » seien alle Behandlungen, die von einem Arzt oder stellvertretend für ihn durch entsprechendes Fachpersonal durchgeführt würden. Gemäss Patientenformular sei eine Zuweisung durch den Hausarzt erfolgt, wobei kein Arzt eine Überweisung tätige, ohne sich den Patienten vorher anzusehen. Zudem habe die Klägerin mit ihrer Unterschrift darauf Dr. C.\_\_\_\_ vom Arztgeheimnis entbunden. Andere Fachpersonen würden im Formular nicht erwähnt, womit die Honorarrechnung offensichtlich auf ihn gelaftet habe und anzunehmen sei, er sei zumindest in die Fallzuteilung involviert gewesen bzw. habe die Verantwortung getragen. Es habe sich somit – wie teils explizit in den Abrechnungen vermerkt (vgl. Urk.

## **E. 18**

Rz 8). 4.4

4.4.1

Aufgrund der Unterlagen steht fest, dass die Klägerin von April 2012 bis Dezember 2013 regelmässig Sitzungen bei einer Psychologin wahrnahm, die zunächst in einer

psychiatrischen Klinik und später in den Praxisräumlichkeiten eines Psychiaters stattfanden und von der Krankenkasse gemäss dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) vergütet wurden. Es muss sich folglich um eine delegierte Psychotherapie gehandelt haben, was von Dr. C. \_\_\_ in seinen Leistungsabrechnungen auch ausdrücklich vermerkt wurde (vgl. E. 4.2.4) und zwischen den Parteien soweit ersichtlich unstrittig ist. 4.4.2

Soweit die Klägerin mit ihrer Argumentation in Frage stellte, dass die Sitzungen überhaupt einem therapeutischen Zweck dienten bzw. damals eine behandlungsbedürftige

Krankheit bestand, zumal sie

nicht arbeitsunfähig gewesen sei, sondern vielmehr

geheiratet und ein zweites Kind bekommen habe, sind ihr mit der Beklagten der Bericht der A. \_\_\_

(vgl. E. 4.2.1) und die zitierten E-Mails (vgl. E. 4.2.2) entgegenzuhalten. Die darin enthaltene subjektive Beschwerdeschilderung, die diagnostischen Überlegungen der Psychologin sowie die Tatsache, dass sich die Psychologin um die Fortsetzung der Therapie bemühte, lassen

durchaus auf einen gewissen Krankheitswert

und damit eine anzeigepflichtige Tatsache (dazu E. 3.4) schliessen. Keinesfalls handelt es sich lediglich um einzelne Unpässlichkeiten; vielmehr haben die Beschwerden über die Jahre zugenommen

und sind während der Therapie, während der die Klägerin übrigens zum ersten Mal Mutter wurde, nicht massgeblich

abgeklungen. Es sei angemerkt, dass sich eine volle Arbeitsfähigkeit in den Jahren 2013 und 2014 anhand des aktenkundigen

Auszugs aus dem Individuellen Konto (IK) nicht ohne weiteres bestätigen lässt (vgl. Urk. 2/5, Dokument 71 S. 2).

Darüber hinaus ist hervorzuheben, dass die soziale Krankenversicherung ausschliesslich bei Krankheit, Unfall oder Mutterschaft Leistungen gewährt (vgl. Art. 1a Abs. 2 KVG). Die Kosten für eine Psychotherapie werden nur übernommen, wenn diese eine psychische oder psychosomatische Erkrankung betrifft und ein definiertes therapeutisches Ziel anstrebt (vgl. Art. 2 Abs. 2 lit. a der Verordnung des EDI über Leistungen in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung, KLV). Sitzungen mit dem Charakter einer blossen Lebensberatung oder zur Selbstverwirklichung wären also nicht von der Krankenkasse übernommen worden (vgl. dazu auch Art. 2 der Verordnung des EDI über Leistungen in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung, KLV). 4.4.3

Das Modell der sog. delegierten Psychotherapie ist sodann vor dem Hintergrund des Krankenversicherungsrechts zu erklären: Freiberufliche, nichtärztliche Psychologen oder Psychotherapeuten gehörten bis zum 30. Juni 2022 nicht zu denjenigen Personen, die berechtigt waren, Leistungen zu Lasten der sozialen Krankenversicherung zu erbringen (BGE 131 V 178 E. 2.2.2; 125 V 284 E. 4, 441 E. 2d). Indessen hat die obligatorische Krankenpflegeversicherung (OKP) nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts unter der bis dahin geltenden Rechtslage die Kosten einer sog. delegierten Psychotherapie zu übernehmen.

Eine solche liegt vor, wenn die psychotherapeutische Behandlung durch einen von einem Arzt angestellten (nicht ärztlichen) Psychologen oder Psychotherapeuten in den Praxisräumen dieses Arztes und unter dessen Aufsicht und Verantwortlichkeit erfolgt und sofern die betreffende therapeutische Vorgehensweise nach den Geboten der ärztlichen Wissenschaft und Berufsethik sowie nach den Umständen des konkreten Falles delegierbar ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A\_64/2020 vom 6. August 2020 E. 3.1). Eine delegierte Psychotherapie ist krankenversicherungsrechtlich als

«ärztliche Behandlung» zu qualifizieren (vgl. BGE 107 V 46).

Wie das Bundesgericht in seinem Urteil 9C\_570/2015 vom 6. Juni 2016 E. 7.1 betonte, muss der Psychologe oder Psychotherapeut dabei unter der Aufsicht und Verantwortung eines Arztes tätig sein, der ihn korrekt instruiert und überwacht. Während der gesamten Therapie muss der Arzt einen genügenden, persönlichen Kontakt zum Patienten wahren, um nötigenfalls umgehend zu intervenieren oder auf die verordneten Massnahmen zurückzukommen. 4.4.4

Mit dem Inkrafttreten des neuen Bundesgesetzes über die Psychologieberufe (PsyG) und der Verordnung über die Psychologieberufe (PsyV) auf den 1. April 2013 wurden geschützte Berufsbezeichnungen eingeführt und die Aus- und Weiterbildung sowie die Berufsausübung der psychologischen Psychotherapeuten bzw. der psychologischen Psychotherapeutinnen national einheitlich geregelt.

Mit der per 1. Juli 2022 in Kraft getretenen Änderung der Verordnung über die Krankenversicherung und der Krankenpflege-Leistungsverordnung soll nun die Versorgungssituation psychisch Erkrankter in der Schweiz verbessert werden.

Nach Art. 11b KLV übernimmt die Versicherung neu die Kosten für Leistungen der psychologischen Psychotherapie und der damit in Beziehung stehenden Leistungen der Koordination, die von nach Art. 50c der Verordnung über die Krankenversicherung (KVV) zugelassenen psychologischen Psychotherapeuten oder von nach Art. 52e KVV zugelassenen Organisationen der psychologischen Psychotherapie durchgeführt werden, wenn die Grundsätze nach Art. 2 KLV eingehalten und die Leistungen auf Anordnung eines Arztes erbracht werden (Abs. 1). Im Regelfall muss es sich um die Anordnung eines Facharztes der Grundversorgung oder der psychiatrischen und psychosomatischen Versorgung handeln (lit. a), in Ausnahmefällen genügt auch die Anordnung durch einen Arzt mit einem anderen Weiterbildungstitel (lit. b).

Für Leistungen nach Abs. 1 lit. a übernimmt die Versicherung pro ärztliche Anordnung die Kosten für höchstens 15 Abklärungs- und Therapiesitzungen. Der psychologische Psychotherapeut erstattet vor Ablauf der angeordneten Anzahl Sitzungen dem anordnenden Arzt Bericht (Abs. 2). Soll die Psychotherapie nach 30 Sitzungen zulasten der Versicherung fortgesetzt werden, hat der anordnende Arzt dem Vertrauensarzt der Versicherung einen Bericht mit dem Vorschlag zur Fortsetzung der Therapie vorzulegen (vgl. Abs. 3).

Für Leistungen nach Abs. 1 lit. b übernimmt die Versicherung höchstens 10 Abklärungs- und Therapiesitzungen (Abs. 4).

Die Möglichkeit der delegierten psychologischen Psychotherapie wird nach einer Übergangsphase

Ende 2022 entfallen (Übergangsbestimmung zur Änderung vom 23. Juni 2021), weil mit dem neuen Anordnungsmodell die psychologische Psychotherapie umfassend geregelt ist (detaillierte Informationen abrufbar unter [www.bag.admin.ch](http://www.bag.admin.ch))

> Versicherungen > Krankenversicherung > Leistungen und Tarife > Nicht-ärztliche Leistungen > Neuregelung der psychologischen Psychotherapie ab 1. Juli 2022, besucht am 1. September 2022). 4.4.5

Nach dem Ausgeführten galt in den Jahren 2012 und 2013 somit noch mehr als heute, dass eine von einer «nichtärztlichen» Fachperson durchgeführte Psychotherapie nur dann eine im Rahmen der OPK zu übernehmende Pflichtleistung darstellt, wenn regelmässig ein Arzt involviert ist. Während der Arzt eine solche Psychotherapie heute nur noch im Rahmen der Anordnung zu überprüfen hat, musste er die «nichtärztliche» Fachperson bis 30. Juni 2022 laufend instruieren und überwachen, denn er hatte die Aufsicht über diese und trug die Verantwortung für die Therapie. Die Beklagte durfte somit nach Treu und Glauben davon ausgehen, dass Frage 3 alle Psychotherapien erfasst, die von der Krankenkasse vergütet werden, weil sie entweder von einem Arzt durchgeführt oder zumindest «kontrolliert» werden. Es geht also nicht darum, die Hilfskraft dem Arzt gleichzustellen, sondern die beim Arzt verbliebene Verantwortung und Aufsichtspflicht zu würdigen.

Entgegen der Auffassung der Klägerin kann es für die Frage, ob eine «ärztliche Kontrolle» besteht, nicht massgeblich sein, wie sich ein Arzt die von ihm benötigten Informationen beschafft, um über medizinische Massnahmen zu entscheiden (Anordnung, Anpassung und Aufhebung). Eine persönliche Konsultation ist hierfür nicht immer erforderlich. Allenfalls genügt bereits ein Laborbericht, ein Bilddokument wie ein MRI oder eben auch die Berichterstattung des Psychologen zusammen mit dem Eindruck bei Begegnungen im Rahmen der Praxisbesuche. Entscheidend ist, dass die Adäquanz der Psychotherapie der Klägerin während der gesamten Dauer von rund eineinhalb Jahren

laufend von Ärzten zu prüfen war. Damit stand sie unter «ärztlicher Kontrolle»

im engsten Sinn des Wortlauts – und zwar ungeachtet dessen, wie die Ärzte ihre Verantwortung und Aufsichtspflicht konkret wahrnahmen.

Die Klägerin musste sich dabei auch bewusst sein, dass die Therapie unter fachärztlicher Kontrolle, Aufsicht bzw. Verantwortung erfolgte. Zum einen fanden die Sitzungen in den Räumlichkeiten einer Psychiatrischen Klinik bzw. in der Praxis eines Psychiaters statt, so dass mit einem Austausch zwischen Psychologin und Facharzt zu rechnen war. Zum anderen wurden die Kosten gegenüber der Krankenkasse teilweise explizit als «delegierte» Psychotherapie deklariert und sind von dieser auch übernommen worden. Es wäre der Klägerin freigestanden, sich in der Praxis eines

selbständigerwerbenden Psychologen zu melden und selbst für die Sitzungen aufzukommen. 4.5.4.5.1

Zur

Frage 4 machte die Klägerin geltend, sie sei vor Abschluss des Versicherungsvertrags nie aus psychischen Gründen arbeitsunfähig gewesen. Die Beschwerden seien bei längst abgeschlossen er Behandlung vollständig abgeklungen gewesen. Sie sei voll leistungsfähig gewesen und habe sich mitten in einer Weiterbildung zur Personalfachfrau befunden, die sie

im gleichen Jahr erfolgreich abgeschlossen habe. Sie habe

also davon ausgehen dürfen, dass «psychische Probleme» sie auch künftig nicht in der Arbeitsfähigkeit einschränken würden. Es sei der Beklagten auch nicht gelungen, einen Zusammenhang zwischen dem aktuellen und dem früheren Leiden zu beweisen. Ein solcher besteht nicht

(vgl. Urk. 1 Rz 13 f.; Urk. 12 Rz 15).

So hätten sich ab Sommer /Herbst 2015 bei ihrem Sohn Entwicklungsverzögerungen bemerkbar gemacht; als sie mit dem zweiten Kind im siebten Monat schwanger gewesen sei, habe sie von einer möglichen genetischen Ursache erfahren, was zu einem völligen Zusammenbruch geführt habe. Nach der Frühgeburt sei dann eine postnatale Depression diagnostiziert worden. Der Gendefekt beim Sohn sei im Dezember 2018 bestätigt worden. Bei Eintritt der Invalidität habe somit eine ganz andere Lebenssituation bestanden (vgl. Urk. 1 Ziff. 15; Urk. 12 Ziff. 14). Es überspanne den Bogen der vagen Frageformulierung, hätte sie überlegen müssen, ob vergangene Gesundheitsstörungen in Zukunft zu einer Arbeitsunfähigkeit führen könnten (vgl. Urk. 12 Rz 12 f.). 4.5.2

Die Beklagte argumentierte indessen, es sei umfassend nach allen möglichen Leiden/Störungen gefragt worden, die potenziell in der Zukunft Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit haben könnten und nicht nur nach denen, die tatsächlich schon Einfluss hätten. Dies ergebe sich auch im Kontext mit den Fragen 1 (aktuelle Arbeitsunfähigkeit) und 5 (Arbeitsunfähigkeit in der Vergangenheit). Gestützt auf die Berichte von Dr. E. \_\_\_ und des H. \_\_\_ hätten schon vor dem Stellenantritt Beschwerden bestanden, welche die Hilfe eines Fachexperten erfordert hätten, weshalb die Klägerin eine spätere Arbeitsunfähigkeit aufgrund derselben nicht in guten Treuen habe ausschließen können bzw. der psychische Zusammenbruch nicht so überraschend gewesen sei. Dies müsse umso mehr gelten, als sich ihr Leiden in diversen Funktionseinschränkungen manifestiere, die offensichtlich früher oder später zu einer Arbeitsunfähigkeit führen könnten. Damals wie ab Mai 2017 sei eine psychische Erkrankung bzw. eine rezidivierende depressive Störung behandelt

worden. Es sei irrelevant, was der finale Auslöser der permanenten Arbeitsunfähigkeit gewesen sei. Dass es an einem Kausalzusammenhang zwischen den Leiden fehle, sei eine unsubstantiierte Behauptung (vgl. Urk. 8 Rz

## **E. 19**

; Urk. 18 Rz 12 und 15 -17). 4.6

### 4.6.1

Jegliche aktuell bestehende Arbeitsunfähigkeit wird zweifellos bereits vom Wortlaut von

Frage 1 der Gesundheitserklärung erfasst (vgl. Urk. 2/9 S. 1). Sinn und Zweck der hypothetisch

formulierten Frage 4 ist aufgrund ihres Wortlauts und im Kontext von Frage 1 somit offensichtlich zu erfahren, ob der versicherten Person gesundheitliche Störungen bekannt sind, von welchen diese annehmen muss, dass sie künftig zu einer Leistungspflicht der Beklagten führen könnten und zwar ungeachtet dessen, ob die entsprechende

gesundheitliche Störung bei Arbeitsbeginn besteht («leiden») oder nur früher einmal bestanden hat («litten»). Ergänzend stellte die Beklagte mit Frage 5 sicher, dass – auch wenn Frage 4 verneint wird – ihr dennoch gesundheitliche Störungen mitgeteilt werden müssen, für welche eine Arbeitsunfähigkeit von mehr als zwei Wochen bestand.

Der Klägerin ist insoweit beizupflichten, als an die ihr zumutbare Sorgfalt bei der Beantwortung des hypothetischen Elements dieser Frage keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen. Von den ihr bekannten gesundheitlichen Störungen, denen sie Krankheitswert im Sinne von E. 3 beimessen musste, waren nur diejenigen mitteilungs pflichtig, bei denen sie auch als medizinischer Laie die Möglichkeit ernsthaft in Betracht ziehen musste, dass sie dereinst zu einer Arbeitsunfähigkeit führen könnten. 4.6.2

Ausgangspunkt bilden hierbei die Überlegungen des Bundesgerichts in seinem Urteil 9C\_203/2020 vom 22. März 2021 E. 5.1.3 zum Kausalitätsbegriff nach Art. 6 Abs. 3 VVG. Diese Bestimmung sieht vor, dass infolge der Vertragsauflösung die Leistungspflicht des Versicherers für bereits eingetretene Schäden erlischt, soweit deren Eintritt oder Umfang durch die nicht oder unrichtig angezeigte erhebliche Gefahrstatsache beeinflusst worden ist. Das Bundesgericht bestätigte, dass die Kausalität in jenem Fall hinreichend gegeben war, weil eine depressive Phase ein Risikofaktor für eine weitere Depression darstelle und sich eine solche bei der versicherten Person realisiert habe. Es handle sich fraglos um Umstände, welche für die Abschätzung des versicherten Risikos – für die versicherte Person bei zumutbarer Sorgfalt respektive ernsthaftem Nachdenken ohne Weiteres erkennbar – relevant und deshalb anzugeben gewesen sei. 4.6.3

Nichts anderes kann für die Klägerin gelten. Sie wurde damals und wird aktuell aufgrund einer depressiven Symptomatik behandelt (vgl. Urk. 2/10 S. 1 f.; Urk.

2/5, Dokument 64 S. 4). Zusätzlich diagnostiziert wurde neu ein

Asperger-Syndrom, das jedoch – falls gegeben – auch nicht erst nach dem Arbeitsbeginn symptomatisch geworden sein kann (etwa Urk. 2/5, Dokument 77 S. 3 f.). So ist dieses in der ICD-10-Klassifikation bei den tiefgreifenden Entwicklungsstörungen mit Beginn ausnahmslos im Kleinkindalter oder in der Kindheit eingeordnet (vgl. Dilling / Mombour / Schmidt [Hrsg.], Internationale Klassifikation psychischer Störungen, ICD-10 Kapitel V [F], 10. Aufl. 2015, S. 318 f.). Die Beklagte schilderte alsdann seit Jahren bestehende und zunehmende psychische Beschwerden, aufgrund derselben sie über einen langen Zeitraum in den Jahren 2012 und 2013

eine delegierte Psychotherapie in Anspruch nahm (insbesondere E. 4.2.1).

Eine wenig später, konkret

im Herbst 2016 eingetretene, psychisch bedingte Arbeitsunfähigkeit kann daher nicht als völlig von früheren psychischen Beeinträchtigungen losgelöst betrachtet werden, wobei sich die Klägerin angesichts des soeben Ausgeführten auch hätte bewusst sein müssen, dass bei ihr ein erhöhtes Risiko für eine psychisch bedingte Arbeitsunfähigkeit bestand. Dies muss umso mehr gelten, als die Therapie nicht zu Ende geführt, sondern von der Klägerin vorzeitig abgebrochen worden war (vgl. E. 4.2.2) und die geschilderten Lebensumstände nicht zwingend auf das Abklingen der Beschwerden vor Arbeitsbeginn schliessen lassen (vgl. E. 4.4.2). 5.

Nach dem Ausgeführten hätte sich die Klägerin beim Ausfüllen der Gesundheitsklärung am 25. März 2015 bewusst sein müssen, dass der Besuch einer von der Krankenkasse vergüteten, delegierten Psychotherapie wegen einer depressiven Symptomatik während eineinhalb Jahren

eine Gefahrstatsache darstellt. Dies muss umso mehr gelten, als sie schon die Jahre davor psychisch angeschlagen war und sie die Arbeit nur gerade etwas mehr als ein Jahr nach Abbruch der Therapie aufnahm. Ebenso musste sie nach Treu und Glauben davon ausgehen, dass die ärztlich delegierte Psychotherapie respektive ihr psychisches Leiden von Frage 3 respektive

von Frage 4 erfasst wurde und sie dementsprechend beide Fragen mit «ja» hätte beantworten müssen. Das Vorliegen einer Anzeigepflichtverletzung ist demnach zu bejahen.

Nachdem die Beklagte den überobligatorischen Vorsorgevertrag mit Schreiben vom 5. Mai 2020 unbestrittenemassen rechtzeitig per sofort gekündigt hat (Urk. 2/8), ist sie nicht zu Leistungen aus dem überobligatorischen Vorsorgeverhältnis verpflichtet. Die Klage ist folglich abzuweisen. Ausführungen zu einer Verzinsung allfälliger Rentenleistungen (vgl. Urk. 1 Rz 18 und Urk. 1 2

Rz 16; Urk. 8 Rz

## **E. 21**

f. und Urk. 1 8 Rz 18) sind damit obsolet. 6.

Art. 73 Abs. 2 BVG

schliesst einen Anspruch der obsiegenden Versicherungsträgerin auf eine Prozessentschädigung zwar nicht aus. Indes werden den Trägern der beruflichen Vorsorge gemäss BVG bzw. den mit öffentlichrechtlichen Aufgaben betrauten Organisationen in Anlehnung an die Rechtsprechung zu Art. 159 Abs. 2 des bis Ende 2006 in Kraft gestandenen Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege (Bundesrechtspflegegesetz/OG) praxisgemäss keine Parteientschädigungen zugesprochen. Es besteht kein Grund vorliegend anders zu verfahren (vgl. BGE 128 V 133 E. 5b, 126 V 150 E. 4a, 118 V 169 E. 7 und 117 V 349 E. 8, mit Hinweisen; vgl. auch BGE 122 V 125 E. 5b und 320 E. 1a und b sowie 112 V 356 E. 6), zumal die Beklagte ihren Antrag auch nicht begründete (vgl. Urk. 8 S. 2). Das Gericht erkennt: 1.

Die Klage wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Der Beklagten wird keine Prozessentschädigung zugesprochen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Advokat Nicolai Fullin - Rechtsanwältin Dr. Isabelle Vetter-Schreiber - Bundesamt für Sozialversicherungen 5.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat ( Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich  
Der Vorsitzende  
Die Gerichtsschreiberin VogelBonetti

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