

KK.2009.00017

Sozialversicherungsgericht
des Kantons Zürich
I. Kammer
Sozialversicherungsrichterin Grünig, Vorsitzende

Sozialversicherungsrichter Spitz

Sozialversicherungsrichterin Maurer Reiter

Gerichtsschreiberin Hartmann

Urteil vom 8. März 2011

in Sachen

X.____

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwältin Beate Bruy
Rechtsanwälte Pillkahn & Bruy
Thurgauer Strasse 23 A, D-78224 Singen

Zustelladresse: Y.____

gegen

AXA Versicherungen AG
Generaldirektion
General Guisan-Strasse 40, Postfach 357, 8401 Winterthur
Beklagte

Sachverhalt:

1. X.____, geboren 1964, war bis zur Kündigung per Ende März 2008 bei der Z.____ als Vertriebsassistentin angestellt (Urk. 10/10, Urk. 10/M4 S. 2 f.). Sie war im Rahmen dieses Arbeitsverhältnisses bei der AXA Versicherungen AG (nachfolgend: AXA; vormals: "Winterthur" Schweizerische Versicherungs-Gesellschaft) für die Folgen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit im Rahmen einer kollektiven Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) taggeldversichert. Mit Formular vom 16. Oktober 2007 meldete sich die Versicherte bei der AXA wegen Herz-/Kreislaufbeschwerden seit dem 13. September 2007 zum Bezug von Versicherungsleistungen an (Urk. 9 S. 2, Urk. 10/1). Die AXA erbrachte für die Zeit ab 13. Oktober 2007 die vertraglich vereinbarten Krankentaggeldleistungen (Urk. 2/7, Urk. 10/27). Vom 21. Januar bis 28. März 2008 befand sich die Versicherte in stationärer Behandlung in der A.____, einem Krankenhaus für psychosomatische Medizin und Psychotherapie (Urk. 10/M3.1). Nach Einholung des Gutachtens von Dr. med. B.____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 1. Juni 2008 (Urk. 10/M4) und dessen Stellungnahme vom 10. August 2008 (Urk. 10/M8) zu den Berichten der behandelnden Ärzte Dr. med. C.____, der zusammen mit Dr. med. D.____ eine Praxis für Neurologie und Psychiatrie betreibt, vom 17. Juni 2008 (Urk. 10/M5) und Dr. med. E.____, Facharzt für Orthopädie, vom 9. Juli 2008 (Urk. 10/M7) stellte sie die Leistungen per 31. Mai 2008 ein (Urk. 10/27).

2. Mit Eingabe vom 21. Mai 2009 erhob die Versicherte gegen die AXA Klage mit dem Rechtsbegehren, diese sei zur Bezahlung von Fr. 24'898.19 nebst 5 % Verzugszins seit Rechtshängigkeit der Klage zu verpflichten (Urk. 1 S. 2). In der Klageantwort vom 14. Oktober 2009 beantragte die AXA die Abweisung der Klage (Urk. 9). In der Replik vom 1. Februar 2010 und in der Duplik vom 26. Mai 2010 hielten die Parteien an den gestellten Anträgen fest (Urk. 16 S. 15, Urk. 23 S. 2). Mit Eingabe vom 7. Juli 2010 reichte die Klägerin den Bericht von Dr. med. F.____, Facharzt für Innere Medizin, vom Ärztlichen Dienst der Bundesagentur für Arbeit G.____ vom 27. August 2008 (Urk. 27) ein und nahm zur Duplik Stellung (Urk. 26). Die Beklagte liess sich mit Eingabe vom 18. Oktober 2010 dazu verlauten (Urk. 32) und reichte den Bericht von Dr. med. H.____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 13. Oktober 2010 (Urk. 33) ein. Die Stellungnahme der Klägerin vom 29. November 2010 hierzu wurde der Beklagten mit Übermittlungszettel vom 2. Dezember 2010 zur Kenntnis gebracht (Urk. 38).

Das Gericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) unterstehen nach Art. 12 Abs. 3 KVG dem VVG. Streitigkeiten im Bereich

dieser Zusatzversicherungen sind privatrechtlicher Natur; strittige Ansprüche darüber sind in einem zivilprozessualen Verfahren geltend zu machen. Am 1. Januar 2011 ist die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) in Kraft getreten, welche hier - unabhängig von der Frage, ob und inwiefern die ZPO im Bereich der Zusatzversicherungen nach VVG am Sozialversicherungsgericht zur Anwendung gelangt - schon aufgrund der Übergangsbestimmung der ZPO nicht anwendbar ist. Für am 1. Januar 2011 hängige Verfahren gilt das bisherige Verfahrensrecht (Art. 404 Abs. 1 ZPO). Danach haben die Kantone das Verfahren unter Beachtung der Verfahrensgrundsätze gemäss den bis Ende 2010 gültig gewesenen Art. 85 Abs. 2 und 3 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die privaten Versicherungseinrichtungen (VAG) zu regeln und damit ein einfaches und rasches sowie grundsätzlich kostenloses Verfahren vorzusehen, in welchem das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen feststellt und die Beweise nach freiem Ermessen würdigt.

1.2 Im Kanton Zürich ist das Sozialversicherungsgericht zuständig für die Behandlung der Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung (vgl. den Beschluss des Kantonsrates vom 27. November 1995 in Verbindung mit § 4 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer; § 2 lit. b GSVGer in der bis Ende Juni 2010 gültig gewesenen Fassung; seit 1. Juli 2010: § 2 Abs. 2 lit. b GSVGer). Das Verfahren richtet sich nach den Bestimmungen des GSVGer, wobei hier ergänzend das (bis Ende 2010 gültig gewesene) kantonale Gesetz über den Zivilprozess (ZPO ZH) sinngemäss Anwendung findet (§ 28 GSVGer).

Die örtliche Zuständigkeit ist ebenfalls unstrittig zu bejahen (Art. C9 der Allgemeinen Vertragsbedingungen, AVB).

2.

2.1 Nach dem hier geltenden Untersuchungsgrundsatz hat das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien. Die Untersuchungsmaxime entbindet die Parteien nicht davon, Beweise beizubringen und bei der Erstellung des Sachverhalts mitzuwirken (BGE 125 III 238 f. Erw. 4a).

2.2 Wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, hat gemäss Art. 8 des Zivilgesetzbuches (ZGB) derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung müssen im Privatversicherungsrecht die anspruchsbegründenden Tatsachen lediglich mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erwiesen sein (BGE 130 III 327 Erw. 3.5). Das gilt auch für den Beweis von anspruchshindernden Tatsachen, für welche die Beweislast aufgrund von Art. 8 ZGB beim Versicherer liegt (Praxis 80/1991, Nr. 230, S. 964 f. Erw. 3b [Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 22. November 1990]).

Wo das Gericht in Würdigung von Beweisen zur Überzeugung gelangt, eine Tatsachenbehauptung sei bewiesen oder widerlegt, ist die Beweislastverteilung gegenstandslos (BGE 109 II 251 unten und BGE 105 II 145 Erw. 6bb). Diesfalls liegt freie Beweiswürdigung vor, die bundesrechtlich nicht geregelt ist, auch nicht durch Art. 8 ZGB. Diese Bestimmung schreibt dem Gericht nicht vor, mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären und wie das Ergebnis davon zu würdigen ist (BGE 112 II 179); sie schliesst selbst vorweggenommene Beweiswürdigung und Indizienbeweise nicht aus (BGE 109 II 31 Erw. 3b und 344/45). Eine beschränkte Beweisabnahme verletzt Art. 8 ZGB daher nicht, wenn das Gericht schon nach deren Ergebnis von der Sachdarstellung einer Partei überzeugt ist, gegenteilige Behauptungen also für unbewiesen hält (BGE 114 II 290 Erw. 2). Ebenso schliesst der im Verfahren zur Beurteilung von Streitigkeiten aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung herrschende Untersuchungsgrundsatz, wonach das Gericht alle rechtserheblichen Sachverhaltselemente zu berücksichtigen hat, die sich im Verlaufe des Verfahrens ergeben, auch wenn die Parteien diese nicht angeführt haben, die antizipierte Beweiswürdigung nicht aus (Urteil des Bundesgerichts in Sachen K. vom 9. November 2006, 5C.206/2006, Erw. 2.1).

2.3 Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Berichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen in der Expertise begründet sind (BGE 125 V 352 Erw. 3a, 122 V 160 Erw. 1c).

Berichte und Gutachten versicherungsinterner Ärztinnen und Ärzte unterliegen wie andere Beweismittel der freien richterlichen Beweiswürdigung. Es kann ihnen Beweiswert beigemessen werden, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Im Übrigen ist an die Unparteilichkeit auch der versicherungsinternen Gutachterinnen und Gutachter ein strenger Massstab anzulegen (BGE 123 V 333 f. Erw. 1c mit Hinweisen).

3.

3.1 Zur Begründung ihrer Klage führte die Klägerin zusammengefasst aus, die Taggeldleistung sei zu Unrecht per 31. Mai 2008 eingestellt worden. Die Beklagte schulde ihr für die Zeit vom 1. Juni bis 30. September 2008 Krankentaggelder. Denn sie sei von 13. September 2007 bis 30. September 2008 zu 100 % arbeitsunfähig gewesen, was fachärztlich bescheinigt worden sei. Und zwar seien die Diagnosen Burnout Syndrom, Angststörung und depressive Episode mit somatischem Syndrom sowie eines schweren psychosomatischen Krankheitsbildes, das zu Nackenschmerzen mit Kribbelparästhesien in beiden Armen und sehr schmerzhaften Muskelverspannungen im Bereich des Nackens, des gesamten

Schultergürtels bis zu den Händen reiche und bis zu einer absoluten Schwäche in den Armen (subjektives Lähmungsgefühl) und somit einer Unfähigkeit, manuelle Leistungen zu erbringen, führe, gestellt worden. Hinzu kämen eine leichte Wirbelsäulenverbiegung mit schmerzhaften Wirbelsäulenblockierungen sowie Lendenwirbelsäulenbeschwerden wegen einer Fehlbildung im Übergang der Lendenwirbelsäule zum Kreuzbein in Form einer Sakralisation L5. Sie sei nicht ausschliesslich wegen psychischer Erkrankungen arbeitsunfähig gewesen. Eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit sei von Ärzten beider Fachrichtungen, namentlich von Dr. E.____, Facharzt für Orthopädie und Rheumatologie, und von Dr. C.____, Facharzt für Psychologie und Neurologie, attestiert worden. Im Gutachten von Dr. B.____ seien dieselben Befunde wie zuvor von den behandelnden Ärzten Dr. med. I.____, Fachärztin für Psychotherapeutische Medizin, Dr. med. J.____, Fachärztin für Allgemeinmedizin, und den Ärzten der A.____ festgehalten worden. Letztere seien sich einig gewesen, dass eine mittelgradige depressive Episode mit entsprechenden somatoformen Störungen bestehe, welche zu einer Arbeitsunfähigkeit geführt habe. Ein solches Leiden verschwinde nicht innert kürzester Zeit. Dr. B.____ habe die Diskrepanzen seiner Beurteilung (einer 100%igen Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit) zu jener von Dr. C.____ und Dr. E.____ nicht auflösen können, welche die seit Januar 2008 weiterbestehende Symptomatik bestätigt und im Juli 2008 in je unterschiedlichen Fachgebieten weiterhin eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert hätten. Die Beklagte hätte Dr. E.____ und Dr. C.____ ergänzend befragen müssen. Ausserdem hätte sie ein weiteres Gutachten in Auftrag geben müssen (Urk. 1 S. 2 ff., Urk. 16 S. 2 ff.). Mit Dr. H.____ habe die Beklagte erneut einen Arzt beauftragt, der die Sache nicht objektiv beurteilt habe. Es sei von der Befangenheit der Ärzte auszugehen, die von der Beklagten beauftragt worden seien, da diese weitere Beauftragungen von der Beklagten erwarten würden und daher ausschliesslich im Sinne der Beklagten Ausführungen machen würden (Urk. 37 S. 2 ff.).

3.2 Die Beklagte stellte sich dagegen gestützt auf die Berichte von Dr. B.____ vom 1. Juni und vom 10. August 2008 auf den Standpunkt, die Klägerin sei in psychischer Hinsicht seit dem 1. Juni 2008 wieder zu 100 % arbeitsfähig. Bereits nach Abschluss des stationären Aufenthaltes in der A.____ Ende März 2008 seien von den behandelnden Ärzten gute Prognosen zur Arbeitsfähigkeit gestellt respektive eine teilweise Arbeitsfähigkeit attestiert worden. Sie sei ausschliesslich aus psychischen Gründen arbeitsunfähig gewesen. Ein objektivierbarer pathologischer Befund habe nicht erhoben werden können. Bei den in der Klinik A.____ festgestellten Parästhesien in beiden Armen und den muskulären Verspannungen im Bereich der Halswirbelsäule (HWS) habe es sich um untergeordnete Beschwerden gehandelt, welche im Verlauf des Klinikaufenthaltes gelindert worden seien und daher auch nicht Eingang in die gestellten Diagnosen gefunden hätten und welche als nicht objektivierbare Beschwerden im Zusammenhang mit dem psychiatrischen Beschwerdebild gesehen werden müssten. Die von Dr. E.____ und Dr. C.____ getroffenen Einschätzungen, welche sich beide auf das gesamte psychosomatische Beschwerdebild beziehen und die Arbeitsunfähigkeit überwiegend auf psychiatrische Diagnosen zurückführen würden, seien von Dr. B.____ hinlänglich besprochen und die von diesen attestierte Arbeitsunfähigkeit überzeugend widerlegt worden. Ohne die psychischen Befunde hätten die unspezifischen, seit Jahren bestehenden somatischen Beschwerden im Bereich der HWS keine länger andauernde Arbeitsunfähigkeit nach sich gezogen (Urk. 9 S. 6 ff., Urk. 23 S. 2 ff.).

3.3 Strittig und zu prüfen ist die Arbeits(un)fähigkeit der Klägerin in der Zeit vom 1. Juni bis 30. September 2008. Gemäss Art. A8 und B1 Abs. 1 der hier massgeblichen Allgemeinen Vertragsbedingungen (AVB) gilt als Arbeitsunfähigkeit jede ärztlich festgestellte und durch eine Krankheit bedingte Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabengebiet zumutbare Arbeit zu leisten. Berücksichtigt wird dabei auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabengebiet. Bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit richtet sich die Höhe des Taggeldes nach dem Ausmass der Arbeitsunfähigkeit; weniger als 25 % ergeben keinen Anspruch (Art. B1 Abs. 2 AVB; Urk. 10/AGB).

4.

4.1 Bereits zu Beginn der ärztlichen Behandlung der Klägerin stand die psychische Problematik deutlich im Vordergrund. Die Allgemeinpraktikerin Dr. J.____, bei welcher die Klägerin ab dem 17. September 2007 in Behandlung stand, erklärte im Bericht vom 12. Dezember 2007, ein objektivierbarer pathologischer Befund für die geklagten grippalen Beschwerden habe nicht erhoben werden können. Zunächst sei von einem abklingenden Virusinfekt ausgegangen worden. Im weiteren Verlauf seien die massiven psychischen Probleme der Klägerin deutlich geworden, weshalb sie an Dr. I.____ überwiesen worden sei. Sie sei derzeit nicht arbeitsfähig. Nach Abschluss der Behandlung in der psychosomatischen Klinik sei mit einer Verbesserung der Arbeitsfähigkeit zu rechnen. Ab wann und ob sie wieder zu 100 % arbeitsfähig sei, könne derzeit noch nicht beurteilt werden (Urk. 10/M1). Dr. I.____ stellte laut dem Bericht vom 7. Januar 2008 die Diagnose einer mittelgradigen depressiven Episode (ICD-10 F32.1) bei einer narzisstischen Persönlichkeitsstruktur und attestierte eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit. Für die Zeit nach der stationären Behandlung (in der Klinik A.____) gehe sie davon aus, dass die Klägerin wieder arbeitsfähig sei, und zwar vermute sie, dass eine 100%ige Arbeitsfähigkeit möglich sein werde (Urk. 10/M2).

Die Ärzte der psychosomatisch ausgerichteten A.____ Klinik, wo sich die Klägerin vom 21. Januar bis 28. März 2008 behandeln liess, hielten im Abschlussbericht vom 5. Mai 2008 zu den somatischen Beschwerden fest, im vergangenen Spätsommer seien rezidivierende grippeähnliche Symptome mit Glieder- und Halsschmerzen, leichten Sehstörungen (nach einer Chlamydien-Infektion der Augen vor 15 Jahren), starkem Schwitzen nach dem Aufwachen und teilweise auch nachts aufgetreten. Die Blutuntersuchungen hätten keine Auffälligkeiten ergeben. Nach dieser Phase habe sich die Klägerin immer schwächer gefühlt, so als könne sie die Grippe nicht überwinden. Seither bestünden auch schwere

Schlafstörungen. Die in der Klinik gemachten Blutuntersuchungen und die wegen der unspezifischen thorakalen Beschwerden durchgeführte Echocardiografie hätten keine Befunde ergeben. Im Verlauf sei es erschwerend zu einer heftigen Gastroenteritis gekommen, die sich gut habe behandeln lassen. Darüber hinaus habe die Klägerin immer wieder über Parästhesien in beiden Armen geklagt, die als radikuläre respektive pseudoradikuläre Symptomatik interpretiert worden seien. Die Vorstellung in einer orthopädisch-chirurgischen Fachpraxis habe erhebliche muskuläre Verspannungen im Bereich der HWS gezeigt, wobei ein gerätegestütztes Training die Beschwerden habe lindern können und auf eine bildgebende Diagnostik verzichtet worden sei. Die im Rahmen der stationären Behandlung gestellten Diagnosen beschränkten sich abgesehen von der Zusatzdiagnose einer infektiösen Enteritis (Noro-Virus; ICD-10 A08.2) auf die psychische Symptomatik. Eine somatische Diagnose zu den Nacken-, Schulter- und Armbeschwerden wurde nicht gestellt, weshalb mit der Beklagten davon auszugehen ist, dass diesen marginale Bedeutung zukam. Die Ärzte der A.____ stellten einzig die psychiatrischen Diagnosen einer mittelgradigen depressiven Episode (ICD-10 F32.1) und einer Anpassungsstörung (ICD-10 F43.2). In psychischer Hinsicht habe die Klägerin bei der Aufnahme deutlich herabgestimmt, dabei aber entlastet durch die stationäre Aufnahme gewirkt. Im Vordergrund hätten depressives Gedankengut, Selbstwertprobleme und Ängste gestanden. Sie hätten die Klägerin gerne noch zwei Wochen länger stationär behandelt. Diese habe die Klinik aus dem Gefühl heraus verlassen, rasch wieder arbeiten gehen und sich sozial absichern zu müssen. Beruflich wäre es sicher hilfreich, wenn sie eine 80 %-Stelle finden würde (Urk. 10/M3.1).

4.2 Die Beklagte kam bei dieser Aktenlage richtigerweise zum Schluss, dass die Arbeitsfähigkeit der Klägerin im Wesentlichen durch die psychische Symptomatik beeinträchtigt war. Auch stellte sie zu Recht auf die Beurteilung des Psychiaters Dr. B.____ ab, dessen Gutachten vom 1. Juni 2008 voller Beweiswert zukommt.

Denn Dr. B.____ legte darin (Urk. 10/M4) und mit weiteren Erläuterungen im Bericht vom 10. August 2008 (Urk. 10/M8) nachvollziehbar und unter Berücksichtigung der übrigen medizinischen Aktenlage, der medizinischen Vorgeschichte und der geklagten Beschwerden überzeugend dar, weshalb er nach seiner psychiatrischen Untersuchung vom 26. Mai 2008 und dem Studium der Akten von einem verbesserten Gesundheitszustand und von einer vollständigen Arbeitsfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit der Klägerin als Vertriebsassistentin ausging. Und zwar befand er, dass die psychischen Grundfunktionen insgesamt unauffällig, namentlich die Konzentration, die Auffassung und das Urteilsvermögen sowie die Gedächtnisleistungen nicht eingeschränkt gewesen seien. Auch habe es im affektiven Bereich keine Hinweise für eine manifeste depressive Stimmung gegeben. Die Klägerin sei emotional stabil gewesen und in ihrer Affektivität modulationsfähig. Der Antrieb sei unauffällig gewesen und es hätten keine Auffälligkeiten in der Psychomotorik bestanden. Sie sei sozial gut integriert und habe bereits wieder ein vielseitiges Sportprogramm aufgenommen. Die Klägerin sei selbst der Meinung gewesen, dass sie nicht mehr depressiv sei, aber noch an den Folgen einer Burnout-Problematik leide. Sie habe in erster Linie über ihre Beschwerden im HWS-Bereich geklagt. Sie spüre im Nacken eine Steifigkeit und der Ringfinger der rechten Hand sei manchmal taub, was sie auf die HWS zurückführe. Teilweise würden auch ihre Beine kribbeln. Sie sei immer noch recht müde und manchmal „mache ihr Körper zu“. In psychischer Hinsicht habe sie vor allem Mühe sich zu konzentrieren. Teilweise sei sie auch antriebslos. Sie wolle an sich wieder arbeiten, sei aber unsicher, ob sie den auf sie zukommenden Anforderungen gewachsen sei. Sie habe im Grunde Angst zu versagen. Ihr Schlaf sei wegen der Schmerzen im Nackenbereich respektive in der Hand teilweise noch gestört. Essattacken habe sie keine mehr, der Appetit sei gut. Sie habe sich trotz ihrer Ängste, versagen zu können, wieder für ganztägige und anspruchsvolle Stellen beworben. Dr. B.____ kam zum Schluss, dass inzwischen weder anamnestic noch vom aktuellen Untersuchungsbefund her Symptome einer Depression, einer Anpassungsstörung oder eines Burnout-Syndroms festzustellen seien. Die Anfang des Jahres diagnostizierte mittelgradige depressive Episode (ICD-10 F32.1) respektive die Anpassungsstörung (ICD-10 F43.2) seien als vollständig remittiert anzusehen. Die geäußerte Unsicherheit in Form von Versagensängsten an einer neuen Stelle entspreche keiner psychischen Störung sui generis und könne ambulant psychotherapeutisch gut angegangen werden (Urk. 10/M4). Das Gutachten von Dr. B.____ wurde in der Stellungnahme des Psychiaters Dr. H.____ vom 13. Oktober 2010 auch aus medizinischer Sicht als nachvollziehbar bestätigt (Urk. 33 S. 1 f.).

Dem Einwand der Klägerin, Dr. B.____ und Dr. H.____ seien befangen, da sie von der Beklagten beauftragt worden seien, ist nicht zu folgen. Denn es finden sich keine Anzeichen in deren Berichten für eine unsachliche, unzuverlässige Beurteilung. Ihre Schlussfolgerungen basieren auf nachvollziehbaren, widerspruchsfreien Überlegungen und sind fachgerecht begründet. Im Übrigen lässt die Tatsache allein, dass ein befragter Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger steht beziehungsweise von diesem Gutachtensaufträge erhält, nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit schließen; es bedarf vielmehr besonderer Umstände, welche das fehlende Vertrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen (BGE 123 V 333 f. Erw. 1c mit Hinweisen). Solche Umstände sind keine auszumachen.

Auch ist mit der Beklagten die Bemerkung der Ärzte der A.____ im Bericht vom 5. Mai 2008, es wäre beruflich sicher hilfreich, wenn die Klägerin eine 80 %-Stelle finden würde (Urk. 10/M3.1 S. 4), dahingehend zu interpretieren, dass nach Entlassung der Klägerin aus der stationären Behandlung am 28. März 2008 von einer 80%igen Arbeitsfähigkeit auszugehen ist. Die Einwendung der Klägerin, Dr. B.____ sei unverständlicherweise nur drei Wochen nach diesem Bericht zu einem vollkommen anderen Ergebnis gelangt (Urk. 16 S. 5), geht damit fehl.

4.3 Zudem vermögen die Berichte von Dr. C.____ vom 17. Juni 2008 (Urk. 10/M5) und vom 4. Juli 2008 (Urk. 10/M6) sowie von Dr. E.____ vom 18. Juni 2008 (Urk. 2/2) und vom 9. Juli 2008 (Urk. 10/M7)

nicht zu überzeugen und insbesondere die Einschätzung von Dr. B.____ einer 100%igen Arbeitsfähigkeit seit Juni 2008 nicht in Frage zu stellen.

Gemäss dem ärztlichen Attest vom 17. Juni 2008 stand die Klägerin ab dem 30. Mai 2008 in der neurologisch-psychiatrischen Behandlung der Praxis von Dr. C.____. Danach bestand bei der Klägerin eine Angststörung und eine depressive Episode mit somatischem Syndrom (Urk. 10/M5). Im Bericht vom 4. Juli 2008 erklärte Dr. C.____, es handle sich um ein Mischbild aus einer Angststörung und einer depressiven Erkrankung und zwar sei nach ICD-10 die Diagnose Angst und depressive Störung gemischt (F41.2) zu stellen. Es bestehe zum jetzigen Zeitpunkt kein vollschichtiges Leistungsvermögen. In etwa drei bis vier Wochen könne mit einem halbschichtigen Leistungsvermögen gerechnet werden (Urk. 10/M6). Es ist indes nicht einleuchtend und auch nicht begründet, dass die gestellte Diagnose nach ICD-10 F41.2 die Arbeitsfähigkeit überhaupt oder sogar vollständig einschränken soll. Denn diese Diagnose ist nur zu verwenden, wenn keine der beiden Störungen ein Ausmass erreicht, das eine entsprechende einzelne Diagnose (etwa eine leichte depressive Episode, ICD-10 F32.0, oder eine generalisierte Angststörung, ICD-10 F41.1) rechtfertigen würde. Dabei werden Patienten mit dieser Kombination verhältnismässig milder Symptome in der Primärversorgung häufig gesehen. Noch viel häufiger finden sie sich in der Bevölkerung, ohne je in medizinische oder psychiatrische Behandlung zu gelangen (Dilling/Mombour/Schmidt, Internationale Klassifikation psychischer Störungen, ICD-10 Kapitel V [F], Klinisch-diagnostische Leitlinien, 5. Auflage, Bern 2005, S. 162 f.). Auch Dr. B.____ hatte im Bericht vom 10. August 2010 auf diesen Umstand hingewiesen (Urk. 10/M8 S. 3). Entsprechend nachvollziehbar führte der Psychiater Dr. H.____ gemäss der Stellungnahme vom 13. Oktober 2010 aus, die von Dr. C.____ gestellte Diagnose Angst und depressive Störung gemischt bezeichne eine äusserst leichte psychische Störung, welche keinerlei Arbeitsunfähigkeit zu begründen vermöge (Urk. 33 S. 2).

Auch ist der Beurteilung von Dr. H.____ beizupflichten, dass die vom Orthopäden und Rheumatologen Dr. E.____ im Bericht vom 9. Juli 2008 (Urk. 10/M7) geübte Kritik am psychiatrischen Gutachten von Dr. B.____ und die Behauptung, es läge noch eine depressives Zustandsbild vor, nicht begründet ist, da dieser keinerlei psychiatrische Untersuchungsbefunde anführte und von Haus aus Somatiker ist (Urk. 33 S. 2). Hierzu kann auch auf die zutreffende und einleuchtende Stellungnahme von Dr. B.____ vom 10. August 2008 verwiesen werden (Urk. 10/M8). Auch wenn Dr. E.____ im Bericht vom 9. Juli 2008 darauf hinwies, dass seine orthopädisch/rheumatologische Praxis mit der Zusatzbezeichnung Psychosomatik versehen sei (Urk. 10/M7 S. 4), ändert dies nichts daran, dass er kein Facharzt der Psychiatrie ist. Dennoch bezog er seine Einschätzung einer derzeitigen vollständigen Arbeitsunfähigkeit explizit auch auf die psychischen Beschwerden. Er erklärte, in den nächsten drei bis vier Monaten sei voraussichtlich wieder mit einer Arbeitsfähigkeit zu rechnen, wobei aufgrund der Vermischung von somatischen und psychischen Beschwerden eine klare Vorhersage nicht möglich sei. Er empfahl, die Beklagte solle die Klägerin bis zum 1. Oktober 2008 unterstützen, damit sich ihre gesundheitlichen und psychosomatischen Beschwerden nicht noch durch Existenzängste verstärken würden. Zudem stellte Dr. E.____ nebst der somatischen Diagnose einer chronischen Cervicobrachialgie beidseits mit neuromuskulärer Verspannung und Bewegungseinschränkung der HWS und der Schultergelenke die Diagnose einer somatoformen Störung mit erheblichen psychosomatischen Symptomen im Rahmen depressiver Zustände (Angst, Kribbelparästhesien an den Extremitäten bis hin zur Kraftlosigkeit, Schwindel, Schweissausbrüche etc.; Urk. 10/M7 S. 2 f.). Eine somatoforme Störung ist jedoch unter den psychischen Störungen einzureihen, wobei es gemäss ICD-10 F45 verschiedene Ausprägungen davon gibt. Keiner der psychiatrischen Fachärzte, namentlich auch nicht Dr. C.____, hat jedoch auf eine somatoforme Störung geschlossen. Es ist daher davon auszugehen, dass keine solche vorlag. Auf die Einschätzungen einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit durch Dr. E.____ und Dr. C.____ kann folglich nicht abgestellt werden. Gestützt auf die Berichte von Dr. B.____ und Dr. H.____ ist mit dem hier geltenden Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als erwiesen anzusehen, dass die zufolge psychischer Beschwerden bestandene Einschränkung der Arbeitsfähigkeit ab Juni 2008 nicht mehr vorlag.

4.4 Dem Einwand der Klägerin, sie sei nicht ausschliesslich wegen psychischer Erkrankungen arbeitsunfähig gewesen, sind die zutreffenden Ausführungen von Dr. B.____ im Bericht vom 10. August 2008 (Urk. 10/M8) entgegenzuhalten, dass Dr. C.____ trotz der psychiatrischen und neurologischen Behandlung (Urk. 10/M5-6) die von Dr. E.____ aufgeführten Ganzkörperschmerzen, Nackenschmerzen und Schwäche-Phänomene (Urk. 10/M7) in keiner Weise erwähnte. Richtig ist auch, dass die Aufgabe einer fachmedizinischen Untersuchung nicht in der Wiedergabe der vom Patienten geschilderten Symptome (hier Angst, Kribbelparästhesien an den Extremitäten bis hin zur Kraftlosigkeit, Schwindel, Schweissausbrüche) besteht, sondern im Versuch einer evidenzbasierten Objektivierung dieser Angaben (Urk. 10/M8 S. 5). Aber selbst unter Berücksichtigung der Berichte von Dr. E.____ ist nicht von einer Einschränkung der Arbeitsfähigkeit aus somatischen Gründen in der Zeit ab Juni 2008 auszugehen. Gemäss dem Bericht von Dr. E.____ vom 18. Juni 2008 war die Klägerin seit 1990 regelmässig bei ihm in Behandlung und hatte wiederholt über Schmerzen im Bereich der gesamten Wirbelsäule, vorwiegend des Nackens mit Ausstrahlung in die Arme geklagt. In den letzten Wochen habe sie regelmässig wegen Nackenschmerzen mit Kribbelparästhesien in beiden Armen in Behandlung gestanden. Es hätten sehr schmerzhaft Muskelverspannungen im Bereich des Nackens und des gesamten Schultergürtels bis in die Hände reichend bestanden. Je nach Belastung auch seelischer Art komme es zu absoluter Schwäche in den Armen im Sinne eines subjektiven Lähmungsgefühls und somit zur Unfähigkeit, manuelle Leistungen zu erbringen. Das schwere psychosomatische Krankheitsbild hebe sowohl die mentale Leistungsfähigkeit wie auch die Fähigkeit, manuelle Tätigkeiten zu vollbringen, je nach Stresssituation fast völlig auf (Urk. 2/2). Damit beschreibt Dr. E.____ selbst, dass die Einschränkung der Leistungsfähigkeit psychosomatisch und subjektiv bedingt und damit im seelisch/psychischen Bereich anzusiedeln ist. Da die angestammte

Tätigkeit der Klägerin als Vertriebsassistentin eine körperlich eher leichte, wechselbelastende Tätigkeit darstellt, ist es bei der übrigen Sachlage unwahrscheinlich, dass die beschriebenen schmerzhaften Muskelverspannungen eine Arbeitsunfähigkeit bewirken, zumal die Klägerin physisch grundsätzlich in der Lage ist, Mountainbike und Auto zu fahren. Eine allein somatisch bedingte Arbeitsunfähigkeit wird auch sonst von keinem Arzt bestätigt. Anlässlich der Abklärung im Rahmen des stationären Aufenthaltes in der A.____ in einer orthopädisch-chirurgischen Fachpraxis wurde sogar auf eine bildgebende Diagnostik hierzu verzichtet, was auf eine untergeordnete somatische Problematik hindeutet. Die Beschwerden aufgrund der muskulären Verspannungen im Bereich der HWS konnten zudem durch ein gerätegestütztes Training gelindert werden (Urk. 10/M3.1 S. 4).

Schliesslich vermag die Klägerin auch aus dem Bericht des Internisten Dr. med. F.____ vom Ärztlichen Dienst der Bundesagentur für Arbeit G.____ vom 27. August 2008 (Urk. 27), der eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit attestierte, nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Denn als vermittlungs- und beratungsrelevante Gesundheitsstörung nannte er eine fortbestehende, behandlungsbedürftige psychoemotionale Minderbelastbarkeit, ohne fachärztliche Diagnosen zu stellen. Zur Begründung seiner Einschätzung der Arbeitsfähigkeit verwies er auf die (psychiatrischen) Ausführungen von Dr. C.____ und bezeichnete diese als nachvollziehbar. Wie oben in Erwägung 4.3 dargelegt, kann darauf indes gerade nicht abgestellt werden. Eine eigene fachärztliche Qualifikation zur Beurteilung der im Vordergrund stehenden strittigen psychischen Problematik kommt Dr. F.____ nicht zu. Insbesondere vermag seine Einschätzung die Beurteilung von Dr. B.____ nicht in Zweifel zu ziehen, zumal aus dem Bericht von Dr. F.____ nicht hervorgeht, welche medizinischen Vorakten ihm vorlagen.

4.5 Auch die übrigen Rügen der Klägerin führen zu keinem anderen Ergebnis. Weiterführende Beweismassnahmen erübrigen sich bei der gegebenen Aktenlage. Davon sind keine weiteren Erkenntnisse zu erwarten. Aus welchem Grund die ursprünglich von der Beklagten in K.____ geplante Begutachtung (Urk. 16 S. 14) nicht stattfand, ist damit letztlich unerheblich. In Würdigung der vorliegenden Beweis- und Sachlage ist ab 1. Juni 2008 eine leistungsrelevante Arbeitsunfähigkeit der Klägerin zu verneinen. Dies führt zur Abweisung der Klage.

Das Gericht erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Y.____

- AXA Versicherungen AG

- Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (FINMA)

4. Da der Streitwert unter Fr. 30'000.-- liegt, kann gegen diesen Entscheid innert **30 Tagen** seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG) eingereicht werden, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG).

Soweit keine Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG zulässig ist, kann gegen diesen Entscheid innert der gleichen Frist von **30 Tagen** seit der Zustellung beim Bundesgericht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG erhoben werden. Gerügt werden kann nach Art. 116 BGG die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten.

Werden sowohl die zivilrechtliche Beschwerde als auch die subsidiäre Verfassungsbeschwerde erhoben, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

Die Fristen stehen während folgender Zeiten still: vom siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten 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, 1000 Lausanne 14, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).