

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

4A 544/2017

Urteil vom 30. April 2018

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichterin Kiss, Präsidentin,  
Bundesrichterinnen Niquille, May Canellas.  
Gerichtsschreiber Lüthi.

Verfahrensbeteiligte  
A. \_\_\_\_\_ AG,  
Beschwerdeführerin,

gegen

B. \_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Zbinden,  
Beschwerdegegner,

Gegenstand  
Krankentaggeldversicherung,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Freiburg, II. Sozialversicherungsgerichtshof,  
vom 8. September 2017 (608 2017 180).

Sachverhalt:

A.  
B. \_\_\_\_\_ (Kläger, Beschwerdegegner) arbeitete vom 1. Januar 2005 bis 31. Januar 2015 bei der  
C. \_\_\_\_\_ AG (Arbeitgeberin). Im Rahmen dieser Anstellung war er spätestens seit dem 1. Januar  
2013 bei der A. \_\_\_\_\_ AG Versicherungen AG (Beklagte, Beschwerdeführerin) kollektiv  
krankentaggeldversichert. Aufgrund einer Erschöpfungsdepression bzw. eines Burnouts bestand seit  
dem 20. Januar 2014 eine vollumfängliche Arbeitsunfähigkeit. Die Beklagte anerkannte ihre  
Leistungspflicht zunächst und erbrachte nach Ablauf einer Wartefrist Krankentaggelder. Der von ihr  
beigezogene Dr. med. D. \_\_\_\_\_ kam nach einer Begutachtung am 4. Juli 2014 in seinem  
Gutachten vom 15. Juli 2014 zum Schluss, im Untersuchungszeitpunkt sei der Kläger vollständig  
arbeitsunfähig gewesen. Er werde aber ab 1. September 2014 wieder zu 50 % und ab 1. Oktober  
2014 zu 100 % arbeitsfähig sein. Am 21. Juli 2014 kündigte die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis  
mit dem Kläger per 31. Januar 2015. Bis zum Ablauf der von ihr gewährten Übergangsfrist am 30.  
November 2014 richtete die Beklagte dem Kläger noch das volle Taggeld aus, danach stellte sie ihre  
Leistungen ein. Der Kläger teilte ihr mit, er sei nach wie vor 100 % arbeitsunfähig und beanspruche  
weiterhin  
Taggelderleistungen.

B.

B.a. Mit Klage vom 5. November 2015 beim Kantonsgericht Freiburg, II. Sozialversicherungsgerichtshof, beantragte der Kläger im Wesentlichen, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm Krankentaggelder von Fr. 91'521.95 sowie Ersatz für vorprozessuale Kosten von Fr. 4'548.55, je nebst Zins, zu bezahlen. Mit Eingaben vom 9. Dezember 2015 und 11. März 2016 änderte er sein Begehren insofern ab, als er nunmehr Krankentaggelder von Fr. 112'410.70 beanspruchte. Das Kantonsgericht hiess die Klage mit Urteil vom 23. Dezember 2016 grösstenteils gut. Es verpflichtete die Beklagte, Fr. 112'410.70 nebst Zins ab drei verschiedenen Daten zu zahlen; soweit die Ersatzansprüche für vorprozessuale Kosten betreffend wies es die Klage ab. Mit Urteil 4A 66/2017 vom 14. Juli 2017 hiess das Bundesgericht eine von der Beklagten dagegen

erhobene Beschwerde in Zivilsachen teilweise gut und wies die Sache zu neuer Entscheidung an das Kantonsgericht zurück. Es kam zum Schluss, das Kantonsgericht habe einerseits die Beweislast unzutreffend verteilt (E. 3.2) und andererseits das rechtliche Gehör der Beklagten verletzt (E. 5.2 in fine).

B.b. Das Kantonsgericht verzichtete darauf, einen weiteren Schriftenwechsel durchzuführen, und fällte am 8. September 2017 erneut ein Urteil. Die noch zu beurteilende Krankentaggeldforderung hiess es wiederum grösstenteils gut und verpflichtete die Beklagte nunmehr dazu, Fr. 112'130.85 nebst Zins ab drei verschiedenen Daten zu zahlen. Soweit weitergehend wies es die Klage ab.

C.

Mit Beschwerde in Zivilsachen beantragt die Beklagte dem Bundesgericht, das angefochtene Urteil sei kostenfällig aufzuheben und die Klage sei abzuweisen; eventualiter sei die Angelegenheit zur Ergänzung des Sachverhalts und neuerlicher Entscheidungsfindung an das Kantonsgericht zurückzuweisen.

Der Beschwerdegegner ersucht um kostenfällige Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Unter Verweis auf den angefochtenen Entscheid verlangt das Kantonsgericht, die Beschwerde sei abzuweisen, verzichtet im Übrigen aber auf eine Stellungnahme. Die Parteien haben unaufgefordert repliziert und dupliziert.

Mit Präsidialverfügung vom 3. Januar 2018 wurde das Gesuch der Beschwerdeführerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wie bereits im zit. Urteil 4A 66/2017 abgewiesen.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdegegner beanspruchte Krankentaggelder von Fr. 112'410.70. Im ersten Urteil vom 23. Dezember 2016 sprach ihm die Vorinstanz diesen Betrag vollumfänglich zu und wies u.a. darauf hin, dass die Berechnung unbestritten sei. Im zweiten Urteil vom 8. September 2017 sprach sie ihm einen um Fr. 279.85 geringeren Betrag zu, ohne diese Differenz in ihren Erwägungen zu begründen. Der Beschwerdegegner hat keine Beschwerde erhoben, weshalb das vorinstanzliche Urteil nicht zu seinen Gunsten geändert werden kann (Art. 107 Abs. 1 BGG). Es erübrigt sich daher, weiter darauf einzugehen.

1.2. Die Beschwerdeführerin beantragt, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Klage abzuweisen, eventualiter zur neuerlichen Entscheidungsfindung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz wies die noch zu beurteilende Krankentaggeldforderung des Beschwerdegegners jedoch teilweise ab (vgl. E. 1.1 und Sachverhalt lit. B.b). Zudem hielt sie in Ziffer 2 des Dispositivs fest, dass keine Gerichtskosten erhoben würden. Die Beschwerdeführerin hat - wie bereits im Verfahren 4A 66/2017 - kein Rechtsschutzinteresse daran, das vorinstanzliche Urteil auch bezüglich dieser beiden Punkte anzufechten. Insoweit ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

1.3. Im Übrigen geben die Eintretensvoraussetzungen zu keinen Bemerkungen Anlass und auf die Beschwerde ist vorbehaltlich einer hinreichenden Begründung (Art. 42 Abs. 2 BGG) einzutreten.

2.

2.1. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Mit Blick auf die allgemeinen Begründungsanforderungen an eine Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) behandelt es aber grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind. Es ist jedenfalls nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden (BGE 140 III 86 E. 2 S. 88 f. mit Hinweisen). Unerlässlich ist im Hinblick auf Art. 42 Abs. 2 BGG, dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegen soll. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen. Dieselben Begründungsanforderungen gelten auch für die Beschwerdeantwort (BGE 140 III 86 E. 2 S. 89, 115 E. 2 S. 116; je mit Hinweis).

Die Begründung hat in der Beschwerdeschrift selbst zu erfolgen. Die beschwerdeführende Partei darf eine allfällige Replik nicht dazu verwenden, ihre Beschwerde zu ergänzen oder zu verbessern.

Zulässig sind nur Vorbringen, zu denen erst die Ausführungen in der Vernehmlassung eines anderen Verfahrensbeteiligten Anlass geben (vgl. BGE 135 I 19 E. 2.2 S. 21; 132 42 E. 3.3.4 S. 47; Urteile 4A 279/2013 vom 12. November 2013 E. 2; 4A 146/2012 vom 10. Januar 2013 E. 2.7).

Die Beschwerdeführerin untermauert und ergänzt in ihrer Replik ihre bereits in der Beschwerde vorgetragene Kritik an der vorinstanzlichen Beweiswürdigung mit weiteren Argumenten. Sie nimmt dabei zwar Bezug auf die Ausführungen und Bestreitungen des Beschwerdegegners in dessen Beschwerdeantwort. Jedoch waren es nicht selbige, die Anlass zur Kritik an der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung gegeben haben, sondern das angefochtene Urteil selber. Ihre diesbezüglichen Ausführungen hätte die Beschwerdeführerin bereits in der Beschwerde vortragen können und müssen; in der Replik - und damit nach Ablauf der Beschwerdefrist - war es hierfür zu spät. Die in der Replik vorgenommenen Beschwerdeergänzungen sind folglich nicht zu berücksichtigen.

2.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den Streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 17 f. mit Hinweisen). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei willkürlich (BGE 140 III 115 E. 2 S. 117; 135 III 397 E. 1.5 S. 401). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 BGG).

Für eine Kritik am festgestellten Sachverhalt gilt das strenge Rügeprinzip von Art. 106 Abs. 2 BGG (BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266 mit Hinweisen). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern diese Voraussetzungen erfüllt sein sollen (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18 mit Hinweisen). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (BGE 140 III 86 E. 2 S. 90 mit Hinweisen). Genügt die Kritik diesen Anforderungen nicht, können Vorbringen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der vom angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18).

2.3. Macht eine Partei geltend, das Willkürverbot sei verletzt, genügt es nicht, wenn sie bloss ihre eigene Darstellung derjenigen der Vorinstanz gegenüberstellt und behauptet, der angefochtene Entscheid sei willkürlich (BGE 134 II 349 E. 3 S. 352 mit Hinweisen). Sie hat vielmehr im Einzelnen anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids darzulegen, inwiefern dieser an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (BGE 137 V 57 E. 1.3 S. 60; 135 III 232 E. 1.2 S. 234; je mit Hinweisen). Es gilt diesbezüglich das strenge Rügeprinzip nach Art. 106 Abs. 2 BGG. Willkür liegt dabei nicht schon vor, wenn eine andere Lösung ebenfalls in Betracht zu ziehen oder gar vorzuziehen wäre, sondern nur, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Der angefochtene Entscheid ist dabei nur aufzuheben, wenn er auch im Ergebnis und nicht nur in der Begründung verfassungswidrig ist (BGE 140 III 16 E. 2.1 S. 18 f.; 139 III 334 E. 3.2.5 S. 339; je mit Hinweisen).

Die Beweiswürdigung erweist sich als willkürlich, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidungswesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen hat oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat (BGE 137 III 226 E. 4.2 S. 234 mit Hinweisen). Allein dass die vom Gericht gezogenen Schlüsse nicht mit der Darstellung der beschwerdeführenden Partei übereinstimmen, belegt noch keine Willkür (BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266 mit Hinweisen). Entsprechend genügt es nicht, lediglich einzelne Beweise anzuführen, die anders als im angefochtenen Entscheid gewichtet werden sollen, und dem Bundesgericht in appellatorischer Kritik die eigene Auffassung zu unterbreiten, als ob diesem eine freie Sachverhaltsprüfung zukäme (vgl. nur etwa Urteil 4A 606/2015 vom 19. April 2016 E. 2.1).

### 3.

Die Vorinstanz erachtete die vom Beschwerdegegner geltend gemachte Arbeitsunfähigkeit vom 1. Dezember 2014 bis 18. Dezember 2015 zu 100 %, vom 19. bis 31. Dezember 2015 zu 50 % und vom 1. Januar bis 29. Februar 2016 zu 40 % im Wesentlichen gestützt auf die Arztzeugnisse und Berichte des den Beschwerdegegner während dieser Zeit behandelnden Psychiaters als erstellt. Es bestehe kein Anlass, dessen Angaben in Zweifel zu ziehen. Dies auch, weil jener während der

relevanten Zeit in regelmässigem Kontakt mit dem Beschwerdegegner gestanden und daher die Entwicklung hautnah miterlebt habe. Als Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH verfüge dieser auch über die notwendige fachliche Kompetenz, um eine psychiatrische Diagnose zu stellen. Abgesehen von den Zeugnissen und Berichten dieses behandelnden Psychiaters wies die Vorinstanz auf einen Bericht vom 25. Oktober 2016 hin, der von einem zweiten, den Beschwerdegegner zu einer späteren Zeit behandelnden Psychiater erstellt wurde. In diesem werde festgehalten, dass der Beschwerdegegner mit einer schweren depressiven Episode mit reaktionellen somatischen Syndromen auf die im Juli 2014 erfolgte Kündigung reagiert habe. Zudem berücksichtigte die Vorinstanz, dass die Einschätzung des den Beschwerdegegner während der fraglichen Zeit behandelnden Psychiaters sowohl hinsichtlich der Diagnose als auch der Arbeitsunfähigkeit bis zum 31. August 2014 (100 %) bzw. bis zum 30. September 2014 (50 %) vom Privatgutachter der Beschwerdeführerin als auch deren Vertrauensärzten bestätigt worden sei.

4.

Die Beschwerdeführerin macht u.a. geltend, diese Beweiswürdigung sei willkürlich. Nicht näher einzugehen ist auf die in diesem Zusammenhang zudem behauptete Verletzung von Art. 8 ZGB. Ist das Beweisergebnis wie hier nicht offen, ist die Beweislastverteilung gegenstandslos und die Berufung auf Art. 8 ZGB stösst ins Leere (Urteil 4A 462/2017 vom 12. März 2018 E. 6.2.1 mit Hinweisen).

4.1. Willkür liege zunächst vor, weil die Vorinstanz der Erfahrungstatsache keine Rechnung getragen habe, wonach behandelnde Ärzte im Zweifelsfall zu Gunsten ihrer Patienten aussagen würden. Im Streitfall komme eine "direkte Leistungszusprache" einzig gestützt auf Angaben von behandelnden Ärzten per se nicht in Frage, wofür sie sich auf das Urteil 4A 571/2016 vom 23. März 2017 E. 4.2 beruft. Berichte behandelnder Ärzte seien Privatgutachten und daher keine Beweismittel, sondern Parteibehauptungen, was die Vorinstanz nicht beachtet und dadurch Art. 168 Abs. 1 ZPO verletzt habe. Zudem habe die Vorinstanz nicht berücksichtigt, in welchem Zusammenhang die Arztberichte der behandelnden Ärzte ergangen seien. Diese seien nämlich vom Beschwerdegegner eingefordert worden, wobei der behandelnde Psychiater in seinem Bericht sogar darauf hingewiesen habe, dass er eine "parteiische Position" habe und nicht neutral begutachten könne.

4.2. Bei ihrer Berufung auf das Urteil 4A 571/2016 blendet die Beschwerdeführerin wesentliche Aussagen aus, die sich in der von ihr erwähnten E. 4.2 finden. Die Erfahrungstatsache, auf die sie sich beruft, wurde dort zwar anerkannt. Doch wurde gleichzeitig klargestellt, dass dies nicht dahingehend (miss) verstanden werden dürfe, dass Berichten von Hausärzten in jedem Fall zu misstrauen sei und ihnen von vornherein ohne nähere, willkürfreie Begründung jegliche Glaubwürdigkeit abzuspreechen wäre. Eine starre Regel zur Würdigung von Angaben der behandelnden Ärzte bestehe nicht und ob Willkür vorliege, entscheide sich an der in concreto erfolgten Beweiswürdigung. Mit dem blossen Hinweis auf die allgemeine Erfahrungstatsache, wonach Hausärzte im Zweifel eher zu Gunsten ihrer Patienten aussagen würden, lässt sich daher - entgegen der Beschwerdeführerin - nicht dartun, dass die Beweiswürdigung in einem konkreten Fall willkürlich ist (willkürlich könnte es hingegen sein, wenn einer Erfahrungstatsache ohne weitere Begründung gefolgt wird, vgl. zit. Urteil 4A 571/2016 E. 4.2 mit Hinweis). Soweit die Beschwerdeführerin eine feste Regel zur Würdigung derartiger Berichte befürworten sollte, ist ihr ebenso wenig zu folgen; insbesondere lässt sich solches nicht aus dem von ihr genannten Urteil 4A 571/2016 ableiten.

4.3. Zutreffend ist hingegen ihr auf den konkreten Fall bezogenes Vorbringen, wonach der behandelnde Psychiater in einem seiner Berichte selber festgehalten habe, er habe eine "parteiische Position" und könne nicht neutral begutachten. Einleitend steht im Bericht wörtlich: "Ich kann in meiner Stellungnahme natürlich nicht meine therapeutische, d.h. parteiische Position aufgeben und 'neutral' begutachten, da ich als behandelnder Arzt unausweichlich dem Leidensdruck meines Patienten verpflichtet bin." In BGE 124 I 170 E. 4 S. 175, einem Straf- bzw. Haftfall, hielt das Bundesgericht fest, ein behandelnder Arzt, der eine Psychotherapie durchführe, sei natürlich darum besorgt, alles zu vermeiden, was seine Arbeit beeinträchtigen könnte. Insbesondere suche er zu vermeiden, bei seinem Patienten Ressentiments zu provozieren, die seine Aufgabe erschweren oder gar verunmöglichen würden. Indem der behandelnde Psychiater in seinem Bericht einleitend ausdrücklich auf seine Verpflichtung gegenüber dem Leidensdruck seines Patienten hinwies, brachte er sanft, aber dennoch deutlich zum Ausdruck, dass er mit dem fraglichen Bericht keineswegs die zu diesem Zeitpunkt andauernde psychiatrische Behandlung gefährden wollte - und zwar auch nicht durch eine möglichst neutrale Berichterstattung. Die Vorinstanz ging aber nicht auf diesen Vorbehalt des

behandelnden Psychiaters an seinen eigenen Berichten ein, sondern ignorierte diesen. Sie hielt nämlich ungeachtet dessen pauschal fest, es bestünde kein Anlass, die Angaben des behandelnden Psychiaters in Zweifel zu ziehen. Dadurch hat sie diesen Berichten eine Tragweite beigemessen, die diese - wie deren Verfasser mit seinem Hinweis klarstellte - im konkreten Fall offensichtlich nicht hatten. Für die vorinstanzliche Beweiswürdigung bezüglich Arbeitsunfähigkeit waren diese Dokumente zentral und entscheidend (vgl. E. 3). Wurden sie willkürlich gewürdigt, fällt die vorinstanzliche Beweiswürdigung zur Arbeitsunfähigkeit in sich zusammen und erweist sich insgesamt als willkürlich. Bloss am Rande sei ergänzt, dass das Bundesgericht bereits im zit. Urteil 4A 66/2017 darauf hinwies, dass es sich bei diesen Berichten teilweise um Prognosen handeln dürfte (E. 5.2), solche aber nicht interessieren würden, sondern vielmehr die tatsächliche Entwicklung (E. 5.1) - auch dies überging die Vorinstanz bei ihrer Würdigung.

Unter primärer Abstützung auf die Berichte des behandelnden Psychiaters kann in vorliegendem Fall die Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdegegners nicht willkürlich als bewiesen erachtet werden. Dadurch würde diesen Berichten nämlich eine Tragweite zugemessen, die sie in concreto offensichtlich nicht haben. Wie das Bundesgericht bereits in E. 5.2 des zit. Urteils 4A 66/2017 festhielt, begnügte sich der Beschwerdegegner zum Nachweis der von ihm behaupteten Arbeitsunfähigkeit nicht mit der Einreichung der Berichte der behandelnden Psychiater, sondern beantragte als weiteres Beweismittel ein Gutachten. Ein Entscheid in der Sache durch das Bundesgericht ist vor Abnahme dieses Beweismittels nicht möglich. Der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und an die Vorinstanz zu neuer Beurteilung zurückzuweisen. Dies mit der verbindlichen Anordnung, das beantragte gerichtliche Gutachten in Auftrag zu geben.

Auf den Zusammenhang, in dem diese ärztlichen Berichte gemäss Beschwerdeführerin eingeholt worden sein sollen, sowie auf die angebliche Verletzung von Art. 168 Abs. 1 ZPO kommt es daher nicht mehr an. Erstgenannter Punkt hätte allerdings ohnehin nicht behandelt werden können, da es sich dabei um eine Ergänzung des vorinstanzlich festgestellten Sachverhalts handelt, ohne dass dabei die zu beachtenden Vorgaben (E. 2.2) eingehalten worden wären.

5. Bei diesem Ergebnis erübrigt es sich an sich, die weiteren Rügen der Beschwerdeführerin noch zu behandeln. Aus Gründen der Prozessökonomie sind aber zwei Rügen aufzugreifen, deren Beurteilung auch im Rahmen des weiteren Verfahrens von Relevanz sein könnte:

5.1. Die Beschwerdeführerin rügt u.a., die Vorinstanz habe bei der Beweiswürdigung die auf ihr Verlangen edierten IV-Akten sowie ihre (in der Beschwerde näher bezeichnete) Stellungnahme dazu unberücksichtigt gelassen. Hierin sieht sie sowohl eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör als auch des Willkürverbots.

Die Vorinstanz setzte sich im angefochtenen Urteil nicht mit der Kritik auseinander, welche die IV-Ärzte an den Berichten des behandelnden Psychiaters geübt haben sollen und welche die Beschwerdeführerin im kantonalen Verfahren eingebracht haben will. Ebenso wenig begründete die Vorinstanz, weshalb sie diese Kritik nicht zu berücksichtigen gehabt hätte. Sie begnügte sich in ihrem neuerlichen Urteil damit, nunmehr die von der Beschwerdeführerin gestützt auf die vertrauensärztlichen Stellungnahmen vorgetragene Kritik zu behandeln.

In seinem Rückweisungsentscheid 4A 66/2017 stellte das Bundesgericht fest, die Vorinstanz habe das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin verletzt, indem sie nicht auf deren Kritik an den Berichten der behandelnden Ärzte eingegangen sei. Es wies die Vorinstanz in E. 5.2 an, "sich mit den Vorbringen, welche die Beschwerdeführerin prozesskonform gegen die Berichte der behandelnden Ärzte ins Feld führte, auseinanderzusetzen". Das Bundesgericht schränkte dies nicht ein auf eine Auseinandersetzung einzig mit der Kritik, die auf der Stellungnahme der Vertrauensärzte der Beschwerdeführerin fusste. In seiner Begründung nahm es zwar bloss Bezug auf diese, stellte aber mit Wörtern wie "u.a." und "[A]llein schon damit" klar, dass es sich dabei nur um ein Beispiel handelte. Die Vorinstanz ist im jetzt angefochtenen Entscheid weder auf die Kritik eingegangen, welche die Beschwerdeführerin gestützt auf die Angaben der IV-Ärzte vortrug, noch begründete sie, dass sie dies nicht habe tun müssen, weil diese Kritik nicht prozesskonform eingebracht worden wäre. Damit ist die Vorinstanz der bundesgerichtlichen Vorgabe diesbezüglich nicht nachgekommen und hat das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin erneut verletzt.

5.2. Die Beschwerdeführerin erachtet ferner auch die vorinstanzliche Beweiswürdigung in Bezug auf die Schadenminderungsobliegenheit als willkürlich. Die Vorinstanz kam zum Schluss, die ablehnende Haltung des Beschwerdegegners sei gemäss dem behandelnden Psychiater krankheitstypisch und könne dem Beschwerdegegner daher nicht als Verletzung der Schadenminderungsobliegenheit vorgeworfen werden. Auch der Privatgutachter habe eine Intensivierung der therapeutischen Massnahmen als nicht notwendig erachtet und erwogen, eine stationäre Behandlung dürfte eher negative Folgen zeigen, da der Beschwerdegegner dann von seiner Familie getrennt wäre.

Auch diese Feststellung der Vorinstanz beruht im Wesentlichen auf den Angaben des behandelnden Psychiaters. Dass die diesbezügliche Würdigung willkürlich ist, wurde bereits festgestellt, es kann auf diese Erwägungen verwiesen werden (E. 4.3). Ergänzt sei, dass der Hinweis der Vorinstanz auf die Ansicht des Privatgutachters ebenfalls nicht überzeugt, sondern unhaltbar ist. Hinsichtlich der Entwicklung während der relevanten Periode wird in diesem Gutachten eine Prognose gestellt; wesentlich ist jedoch die tatsächliche Entwicklung (so bereits zit. Urteil 4A 66/2017 E. 5.1). Welche Behandlungen während der relevanten Periode allenfalls geboten gewesen wären, hat der Privatgutachter nicht rechtzeitig eingeschätzt. Da er für diese Zeit eine Genesung vorhersagte, erübrigten sich für ihn aber von vornherein Mutmassungen über künftig allenfalls angezeigte Behandlungen. Es ist widersprüchlich, die Tatsache, dass das Privatgutachten hinsichtlich der relevanten Periode einzig Prognosen aufstellte, bei der Arbeitsunfähigkeit zu berücksichtigen, bei der Schadenminderungsobliegenheit aber zu übergehen und stattdessen darauf abzustellen, welche Behandlungen der Gutachter im nicht relevanten Zeitpunkt der Gutachtenserstellung als angebracht erachtete. Kommt hinzu, dass die Vorinstanz davon ausging, die nach Erstellung dieses Gutachtens erfolgte Kündigung habe den Gesundheitszustand des Beschwerdegegners zusätzlich verschlechtert. Umso weniger verständlich ist, wenn sie sich bezüglich der womöglich angezeigten Behandlungen während der relevanten Periode gleichwohl auf die Angaben im Privatgutachten berief, zu dessen Entstehungszeitpunkt die Kündigung noch gar nicht erfolgt war und dementsprechend die dadurch verursachte Verschlechterung des Gesundheitszustands noch gar nicht eingetreten sein konnte. Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz in Bezug auf die Schadenminderungsobliegenheit ist demnach ebenfalls willkürlich. Die Vorinstanz wird nicht umhin kommen, im Rahmen des von ihr einzuholenden gerichtlichen Gutachtens (siehe bereits E. 4.1.2) dem Gutachter auch Fragen zu diesem Themenkomplex zu unterbreiten.

6.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird der Beschwerdegegner kosten- und grundsätzlich auch entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG). Da die Beschwerdeführerin nicht anwaltlich vertreten ist, sind ihr auch keine Anwaltskosten entstanden. Anderweitige notwendige Kosten, die durch den Rechtsstreit verursacht worden wären, weist sie wie bereits im Verfahren 4A 66/2017 nicht aus, weshalb ihr keine Entschädigung zuzusprechen ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und der angefochtene Entscheid wird bezüglich Ziffer 1, soweit die Klage gutheissend, sowie Ziffer 3 aufgehoben. Die Sache wird zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 5'000.-- werden dem Beschwerdegegner auferlegt.

3.

Es werden für das bundesgerichtliche Verfahren keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Freiburg, II. Sozialversicherungsgerichtshof, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 30. April 2018

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Lüthi