

Eidgenössisches Versicherungsgericht  
Tribunale federale delle assicurazioni  
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung  
des Bundesgerichts

Prozess  
{T 7}  
I 136/04

Urteil vom 22. Dezember 2004  
IV. Kammer

Besetzung  
Präsident Ferrari, Bundesrichterin Widmer und Bundesrichter Ursprung; Gerichtsschreiber Fessler

Parteien  
IV-Stelle Bern, Chutzenstrasse 10, 3007 Bern, Beschwerdeführerin,

gegen

S.\_\_\_\_\_, 1945, Beschwerdegegner, vertreten durch Fürsprecher Marcus Andreas Sartorius, Rudenz 12, 3860 Meiringen

Vorinstanz  
Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Bern

(Entscheid vom 16. Februar 2004)

Sachverhalt:  
A.

A.a Der 1945 geborene S.\_\_\_\_\_ bezog ab 1. Januar 1994 für die erwerblichen Folgen einer sekundären Coxarthrose links (Status nach zweimaliger endoprothetischer Versorgung) eine halbe Härtefallrente der Invalidenversicherung samt Zusatzrente für die Ehefrau sowie zwei Kinderrenten (Verfügung vom 3. November 1998).

Mit Schreiben vom 11. Juli 2000 beantragte S.\_\_\_\_\_ eine ganze Invalidenrente. Er machte geltend, nach der dritten Hüftgelenkoperation 1997 habe sich sein Gesundheitszustand massiv verschlechtert. Die IV-Stelle Bern klärte die gesundheitlichen Verhältnisse ab. Unter anderem liess sie den Versicherten vom Rheumatologen Dr. med. R.\_\_\_\_\_ begutachten (Expertise vom 15. November 2000). Mit Vorbescheid vom 30. August 2001 teilte die IV-Stelle S.\_\_\_\_\_ mit, das Revisionsbegehren müsse abgelehnt werden.

A.b Ende Oktober 2001 reichte der Orthopäde Dr. med. N.\_\_\_\_\_, bei welchem S.\_\_\_\_\_ seit 1979 wegen des Hüftleidens in Behandlung steht, der IV-Stelle ein ärztliches Zeugnis ein. Der Facharzt wies darauf hin, es bestehe (auch) eine Coxarthrose rechts mit ausgedehnter Limbusläsion. Auf Grund des Beschwerdebildes und der Behinderung sowie des Alters habe er eine Hüftgelenks-Totalendoprothese (TP) vorgeschlagen. Der Patient sei für einen operativen Eingriff noch nicht bereit. Er möchte eine andere Behandlungsform zumindest nicht unversucht lassen. Dazu führte Dr. med. R.\_\_\_\_\_ im Bericht vom 7. Februar 2002 aus, mit einer zumutbaren und erfolgversprechenden Operation liesse sich eine allfällige Arbeitsunfähigkeit, soweit sie durch das Hüftleiden rechts bedingt sei, erheblich vermindern. Mit Schreiben vom 17. April 2002 teilte die IV-Stelle dem Rechtsvertreter von S.\_\_\_\_\_, Fürsprecher Marcus Andreas Sartorius, mit, sie könne zum Leistungsbegehren nicht abschliessend Stellung nehmen, bevor nicht die medizinischen Möglichkeiten zur Verbesserung der Erwerbsfähigkeit vollends ausgeschöpft seien. Die Abklärungen hätten ergeben, dass durch eine Hüftgelenks-

TP rechts die Beschwerden deutlich nachliessen oder verschwänden. Eine Verbesserung und Stabilisierung des Gesundheitszustandes und der Erwerbsfähigkeit könnten erwartet werden. Der Versicherte solle sich an seinen Arzt wenden, damit dieser die nötigen Schritte für den Eingriff einleiten könne. Bei Nichtbefolgung der Aufforderung werde die Rente vorübergehend oder dauernd verweigert oder entzogen. Am 30. September 2002 reichte Fürsprecher Sartorius ein ärztliches Zeugnis des Dr. med. B. \_\_\_\_\_ vom 25. September 2002 ein. Darin führte der Hausarzt u.a. aus, die vermehrten Hüftschmerzen rechts hätten bisher mit NSAR einigermaßen beherrscht werden können. Bei wachsendem Leidensdruck zeichne sich jedoch auch hier die Notwendigkeit einer TP-Implantation ab. Mit Schreiben vom 26. März 2003 bestritt der Rechtsvertreter von S. \_\_\_\_\_ die medizinische Indikation einer Hüftgelenks-TP rechts.

Mit Verfügung vom 8. Juli 2003 stellte die IV-Stelle die Rentenzahlungen wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht auf Ende des Monats ein. Gleichzeitig entzog sie einer allfälligen Einsprache die aufschiebende Wirkung. Mit Einspracheentscheid vom 2. Oktober 2003 hielt die Verwaltung an ihrem Standpunkt fest, wobei sie weder über das Begehren um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung entschied noch einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzog.

B.

S. \_\_\_\_\_ liess beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern Beschwerde einreichen und beantragen, Einspracheentscheid und Verfügung seien aufzuheben und die IV-Stelle sei zu verpflichten, unverzüglich die Rentenleistungen wieder zu bezahlen sowie das Revisionsgesuch vom 11. Juli 2000 zu prüfen; eventualiter sei ihm eine ganze Invalidenrente rückwirkend ab 1. Juli 2000 zuzusprechen.

Die IV-Stelle schloss in der Vernehmlassung auf Abweisung des Rechtsmittels.

Mit Verfügung vom 5. Dezember 2003 stellte das Gericht fest, die Beschwerde habe aufschiebende Wirkung. Die bisherige Rente sei weiter auszurichten. Am 17. Dezember 2003 teilte die IV-Stelle die Weiterausrichtung der Rente ab 1. August 2003 mit.

Mit Entscheid vom 16. Februar 2004 hiess das bernische Verwaltungsgericht die Beschwerde gut. Es hob den Einspracheentscheid vom 2. Oktober 2003 auf und wies die Sache an die IV-Stelle zum weiteren Vorgehen im Sinne der Erwägungen zurück.

C.

Die IV-Stelle führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Rechtsbegehren, der kantonale Gerichtsentscheid sei in Bezug auf die Anordnung der Vornahme medizinischer Abklärungen aufzuheben.

S. \_\_\_\_\_ lässt die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragen. Das Bundesamt für Sozialversicherung verzichtet auf eine Vernehmlassung.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Entzieht oder widersetzt sich eine versicherte Person einer zumutbaren Behandlung oder Eingliederung ins Erwerbsleben, die eine wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder eine neue Erwerbsmöglichkeit verspricht, oder trägt sie nicht aus eigenem Antrieb das ihr Zumutbare dazu bei, so können ihr die Leistungen vorübergehend oder dauernd gekürzt oder verweigert werden. Sie muss vorher schriftlich gewarnt und auf Rechtsfolgen hingewiesen werden; ihr ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen. Behandlungs- oder Eingliederungsmassnahmen, die eine Gefahr für Leben und Gesundheit darstellen, sind nicht zumutbar (Art. 21 Abs. 4 ATSG).

Art. 21 Abs. 4 ATSG ist auch im Bereich der Invalidenversicherung anwendbar (Art. 2 ATSG und Art. 1 Abs. 1 IVG). Er stimmt inhaltlich weitgehend mit der Regelung von alt Art. 10 Abs. 2 IVG und alt Art. 31 IVG (je in Kraft gestanden bis 31. Dezember 2002) überein. Die hiezu ergangene Rechtsprechung ist somit zu beachten (vgl. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, S. 225 ff. mit Hinweisen auf die Materialien).

1.2 Die IV-Stelle hat gestützt auf Art. 21 Abs. 4 ATSG die Rentenleistungen ab 1. August 2003 eingestellt. Der Versicherte habe trotz Ermahnung und Hinweis auf seine Schadenminderungspflicht die von Dr. med.

N. \_\_\_\_\_ empfohlene Hüftoperation rechts abgelehnt. Dabei handle es sich um eine geeignete und zumutbare medizinische Massnahme zur Verbesserung der Erwerbsfähigkeit. Dies werde von Dr. med. R. \_\_\_\_\_ bestätigt (Einspracheentscheid vom 2. Oktober 2003).

2.

2.1 Nach Auffassung des kantonalen Gerichts ist die absolute Notwendigkeit der TP-Operation an der rechten Hüfte nach den vorliegenden medizinischen Unterlagen nicht ausgewiesen. Daraus ergebe sich nicht, dass der Eingriff mit überwiegender Wahrscheinlichkeit eine wesentliche Besserung des Leidens resp. der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit brächte oder unabdingbar für deren Erhalt sei. Unter diesen Umständen sei überhaupt fraglich, ob von einer eigentlichen Weigerung zur Vornahme der Operation gesprochen werden könne. Abgesehen davon sei nicht ersichtlich, wie durch diese Massnahme die Beschwerden an der linken Hüfte hätten beeinflusst werden können. Ein Kausalzusammenhang zwischen der allfälligen Weigerung und der Ausrichtung der Rente sei aber allemal nicht anzunehmen (Erw. 3.2 und 3.3 erster Abschnitt des angefochtenen Entscheides).

Weiter hat das kantonale Gericht ausgeführt, die IV-Stelle habe es unterlassen, umfassende medizinische Abklärungen durchzuführen, die eine zuverlässige Beurteilung des Gesundheitszustandes des Versicherten erlaubten und Auskunft darüber gäben, ob und wenn ja, welche medizinischen Massnahmen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit eine wesentliche Besserung der gesundheitlichen Beeinträchtigungen mit sich brächten. Dies werde sie nachzuholen haben. Die Akten gingen zurück an die Verwaltung zur materiellen Beurteilung des Gesuchs vom 11. Juli 2000 um Ausrichtung einer höheren Rente. Nach erfolgter umfassender medizinischer Abklärung unter Berücksichtigung aller Leiden werde die IV-Stelle sodann neu zu verfügen haben (Erw. 3.3 zweiter Abschnitt und Erw. 4 des angefochtenen Entscheides).

2.2 Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde führende IV-Stelle rügt die Anordnung der Vornahme umfassender medizinischer Abklärungen. Sie beantragt die Aufhebung des kantonalen Gerichtsentscheides in Bezug auf die ihr auferlegte Vorgehensweise. Zur Begründung bringt die Verwaltung vor, auf Grund der medizinischen Unterlagen sei die Hüftgelenks-TP rechts zur Schadenminderung klar indiziert, wobei für die Prüfung deren Verletzung die mögliche Gesamtarbeitsfähigkeit zum Massstab zu nehmen sei.

3.

3.1 Es kann offen bleiben, ob gestützt auf Art. 21 Abs. 4 ATSG die als Folge des Hüftleidens links zugesprochene halbe Härtefallrente mit der Begründung verweigert werden kann, der Versicherte habe auch nach Durchführung des Mahn- und Bedenkzeitverfahrens eine zumutbare totalendoprothetische Versorgung der Hüfte rechts abgelehnt (vgl. immerhin Kieser a.a.O. S. 230 Rz 72). Ebenfalls braucht nicht abschliessend beurteilt zu werden, ob aus medizinischer Sicht eine Hüftgelenks-TP rechts indiziert ist, wie die IV-Stelle geltend macht. Selbst wenn es sich so verhielte, genüge dies nicht, um die Zumutbarkeit des Eingriffs nach Art. 21 Abs. 4 ATSG zu bejahen. Danach muss die medizinische Massnahme eine wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder eine neue Erwerbsmöglichkeit versprechen, oder sie muss geeignet sein, die Erwerbsfähigkeit vor wesentlicher Beeinträchtigung zu bewahren (Art. 12 Abs. 1 IVG; vgl. auch Kieser a.a.O. S. 228 f. Rz 64). Ob dies zutrifft, kann aufgrund der Akten nicht gesagt werden. Es fehlt schon an einer schlüssigen fachärztlichen Beurteilung der Arbeitsfähigkeit ohne endoprothetische Versorgung der Hüfte rechts. Ebenso fehlt es an ärztlichen Aussagen, ob die Hüftoperation rechts die Erwerbsfähigkeit gesamthaft verbessert. Bereits aus diesem Grund ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde unbegründet.

3.2 Dem Gesagten ist Folgendes beizufügen: Erwägung 3.3 zweiter Abschnitt sowie Erwägung 4 des angefochtenen Entscheides (vgl. Erw. 2.1 hievor) haben insofern Bezug zum Streitgegenstand (Einstellung der Rentenleistungen der Invalidenversicherung ab 1. August 2003), als mit der Sanktion auch die beantragte revisionsweise Erhöhung der halben Härtefallrente auf eine ganze Rente verweigert wird. Ob, und gegebenenfalls ab welchem Zeitpunkt Anspruch auf eine ganze Rente besteht, kann auf Grund der Akten indessen nicht gesagt werden. Die Sache ist insofern nicht spruchreif, wie auch die Vorinstanz richtig festhält. Dies wird denn auch zu Recht nicht bestritten. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Entstehung eines Rentenanspruches oder die revisionsweise Erhöhung der Rente möglich ist, so lange das Mahn- und Bedenkzeitverfahren nicht durchgeführt wurde (vgl. AHI 1997 S. 41 Erw. 5a; vgl. auch BGE 126 V 157).

3.3 Der angefochtene Entscheid ist somit im Ergebnis rechtens.

4.

Der Beschwerdegegner hat Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 159 OG in Verbindung mit Art. 135 OG).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Die IV-Stelle Bern hat dem Beschwerdegegner für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1500.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, der Ausgleichskasse des Kantons Bern und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 22. Dezember 2004

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber: