



Fall-Nr.: IV 2009/341
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 05.11.2019
Entscheiddatum: 18.11.2011

Entscheid Versicherungsgericht, 18.11.2011

Art. 43 Abs. 3 ATSG. Unter dem Titel der Mitwirkungspflicht im Abklärungsverfahren ist die Auflage einer sechsmonatigen Drogenabstinenz als Voraussetzungen für eine medizinische Begutachtung nicht zulässig, wenn ein Kausalzusammenhang zwischen Drogensucht/Politoxikomanie und psychischem Gesundheitsschaden wahrscheinlich ist. Die Auflage ist bei den gegebenen Umständen dem Betroffenen auch nicht zumutbar, so dass er für das Nichterfüllen der Auflage einen Rechtfertigungsgrund hat (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 18. November 2011, IV 2009/341).

Entscheid Versicherungsgericht, 18.11.2011

Präsidentin Karin Huber-Studerus, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Lisbeth Mattle Frei; Gerichtsschreiberin Sibylle Betschart

Entscheid vom 18. November 2011

in Sachen

A.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Sozialamt der Stadt St. Gallen, Brühlgasse 1, 9004 St. Gallen,

gegen

IV-Stelle des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,



St.Galler Gerichte

Beschwerdegegnerin,

betreffend

Rente; berufliche Massnahmen

Sachverhalt:

A.

A.a A.____ meldete sich am 26. September 2008 wegen Ulcera Venosa an beiden Unterschenkeln mit beidseitiger chronisch venöser Insuffizienz sowie tiefer postphlebitischer Veränderungen und beidseitiger Insuffizienz der Vena saphena magna zum Bezug einer Rente der Invalidenversicherung bei der IV-Stelle des Kantons St. Gallen an (IV-act. 2-1 ff.).

A.b Im Bericht der Stiftung Hilfe für Drogenabhängige / MSH2 St. Gallen vom 29. Oktober 2008 zuhanden der IV-Stelle führte Dr. med. B.____ aus, dass beim seit Juni 2008 bei der MSH2 in Behandlung stehenden Versicherten eine Polytoxikomanie mit St. nach Heroinkonsum und Methadonsubstitution seit 2001 bestehen würde. Der Versicherte spritze regelmässig Kokain jeweils in die Unterschenkel beider Beine, dies seit ca. sechs Jahren. Seit drei Jahren bestünden bilaterale Ulcera der Unterschenkel, welche initial in den paravasalen Kokain-Injektionsbereichen entstanden und seither grössenprogredient seien. Es sei, besonders am Abend, zu Symptomen mit Beinschwellungen sowie Schmerzen gekommen. Zudem bestehe beim Versicherten seit 2000 eine chronische Hepatitis C und ein Zustand nach Hepatitis A, ein Status nach Polyradikulitis sowie ein Status nach Schädelbruch 1980. Wegen langjähriger Polytoxikomanie und ausgeprägten Unterschenkel-Ulcera mit verschiedenen Beschwerden und gleichzeitig schlechter Compliance im Bezug auf Therapie und Verhalten sei es dem Versicherten nicht möglich, irgendeine Arbeit auszuüben. Die Ärztin hielt berufliche Massnahmen nicht, dafür eine ergänzende medizinische Abklärung für angezeigt. Im Beiblatt zum Arztbericht attestierte Dr. B.____ eine verminderte Leistungsfähigkeit von 80-100 % (IV-act. 16-4 ff.).



A.c Am 29. Dezember 2008 retournierten die beiden Ärzte des Kantonsspitals St. Gallen Dr. med. C.____, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin, und Dr. med. D.____, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin, der IV-Stelle den durch Dr. D.____ ausgefüllten Fragebogen vom 23. Dezember 2008 und erstatteten zudem einen kurzen Arztbericht (IV-act. 21-1 ff.). Im Fragebogen nannte Dr. D.____ als Diagnose mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit Ulcerationen beider Unterschenkel bei postthrombotischem Syndrom und bei Kokaininjektionen sowie Polytoxikomanie. Ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit sei eine positive HCV-Serologie. Die chronische Ulcera sowie rezidivierende Schwellung beider Unterschenkel und Füsse könnten nur mit ausreichender Patienten-Compliance erfolgreich abheilen. Der Arzt attestierte eine 100 %ige Arbeitsfähigkeit in einer wechselbelastenden Tätigkeit. Im begleitenden Arztbericht hielten Dr. C.____ und Dr. D.____ eine chronisch-venöse Insuffizienz aufgrund eines postthrombotischen Zustandes fest. Dieser Sachverhalt werde deutlich erschwert durch die rezidivierenden Kokaininjektionen. Bei entsprechender medizinischer Betreuung und Sistieren der Kokaininjektion sei eine Besserung bis Abheilung der Ulcera prinzipiell zu erwarten. Der Versicherte habe sich im Kantonsspital St. Gallen einer einmaligen ambulanten Untersuchung mit konkreter Fragestellung bezüglich einer Spalthauttransplantation und Deckung der Ulcera unterzogen. Insgesamt ergebe sich daraus kein umfassendes Bild der Leistungsfähigkeit des Versicherten. Insbesondere könne keine Aussage zur Konzentrationsfähigkeit oder ähnlicher Leistungsfähigkeit des Versicherten gemacht werden. Rein sitzende und stehende Tätigkeiten seien bei passender Bestrumpfung zwar möglich, sollten aber doch zumindest mit kurz gehenden Phasen unterbrochen sein. Dem Fragebogen und Arztbericht wurde eine Kopie des Untersuchungsberichts von Dr. D.____, Dr. C.____ und Dr. med. E.____, Assistenzarzt, vom 14. Januar 2008, welcher auf dem angiologischen Untersuch vom 8. Januar 2008 fusst, beigelegt. In diesem Bericht wird im Wesentlichen ausgeführt, dass die Ursache der Ulcera am wahrscheinlichsten in den rezidivierenden paravasalen Kokaininjektionen mit nachfolgenden Phlebitiden und Weichteilveränderungen begründet sei. Als problematisch im Rahmen einer möglichen Spalthauttransplantation wurde die wahrscheinlich schlechte Compliance des Versicherten bei fortgesetzten Kokaininjektionen gesehen.

A.d Am 9. Februar 2009 erstattete Dr. med. F.____, Facharzt für Dermatologie und Venerologie, einen Arztbericht. Als Ursache der Arbeitsunfähigkeit gibt er "Krankheit"



an. Er diagnostizierte Ulcera crurum seit 2003, postthrombotisches Syndrom untere Extremität, rechts mehr als links, Polytoxikomanie seit 1986, positive Hepatitis-C-Virus-Serologie seit 2005. Es bestünden offene Wunden der Unterschenkel sowie ein gestörter venöser Abfluss aus den Beinen. Durch konsequente Kompressionstherapie und phasengerechte Wundbehandlung könnte eine Besserung, wünschenswerterweise sogar eine Abheilung, erreicht werden. Dr. F.____ attestierte eine 50 %ige Arbeitsfähigkeit ab sofort, bezüglich der Beinulcera attestierte er jedoch eine 100 %ige Arbeitsunfähigkeit. Der Versicherte solle jegliche Tätigkeiten mit langem Stehen und Sitzen sowie sog. "Schmutztätigkeiten" meiden. Bezüglich des Substanzmissbrauchs müsse eine Bewertung durch Kollegen der Psychiatrie vorgenommen werden. Diesbezüglich sah er Einschränkungen beim Konzentrationsvermögen, Auffassungsvermögen, bei der Anpassungsfähigkeit und Belastbarkeit. Zudem würden sich die Einschränkungen, bedingt durch die Ulcera, durch medizinische Massnahmen nicht vermindern lassen (IV-act. 23–1 ff).

A.e In einer internen Stellungnahme vom 24. Februar 2009 führte Dr. med. G.____, Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, vom IV-internen regionalen ärztlichen Dienst (RAD) aus, aus rein somatischer Sicht sei eine Eingliederungsfähigkeit von mind. 50 % für körperlich leichte wechselbelastende Tätigkeiten gegeben. Es gebe Hinweise auf Konzentrationsstörungen, gestörtes Auffassungsvermögen und eingeschränkte Belastbarkeit. Aus versicherungsmedizinischer Sicht sei der Gesundheitszustand - insbesondere von psychiatrischer Seite - noch nicht ausreichend abgeklärt. Es würden sich im Weiteren Hinweise auf eventuelle sekundäre Folgeschäden infolge der Drogenabhängigkeit ergeben. Zur Klärung der verwertbaren Rest-Arbeitsfähigkeit sei eine ausreichende Abstinenz von Suchtmitteln nötig, um eine drogenbeeinflusste Arbeitsunfähigkeit ausschliessen zu können. Der Versicherte sei daher im Rahmen seiner allgemeinen Schadenminderungspflicht zu verpflichten, eine sechsmonatige Kontrolle bei Drogenabstinenz nachzuweisen (IV-act. 24-1). Dementsprechend forderte die IV-Stelle den Versicherten am 4. März 2009 auf, den Nachweis einer mindestens sechsmonatig andauernden Drogenabstinenz zu erbringen. Dies sei ihm zumutbar. Dafür müsse er sich in zweiwöchentlichen Abständen Drogenurinuntersuchungen unter-ziehen, bis spätestens 23. März 2009 die Namen der zuständigen Fachperson für die Durchführung der Laborkontrollen bekanntgeben und die Resultate der Laborkontrollen der Verwaltung regelmässig und unaufgefordert zukommen lassen (IV-



act. 25-1 f.). Innert Frist teilte der Versicherte der IV-Stelle mit, dass die Laborkontrollen durch H.____ bei der MSH2 St. Gallen vorgenommen würden (IV-act. 26–1 f.). Die Zustellung der Laborwerte wurde in der Folge viermal durch die IV-Stelle abgemahnt (IV-act. 27, 28, 29 und 30); das dritte Mal durch ein Schreiben "Mahn- und Bedenkzeitverfahren" vom 14. Juli 2009, welches dem Versicherten androhte, die Erhebungen würden eingestellt und auf sein Gesuch würde nicht eingetreten, falls er nicht bis spätestens 31. Juli 2009 schriftlich seine Bereitschaft zur künftigen Auflagenerfüllung bestätige (IV-act. 29-1 f.).

A.f Aufgrund der erfolglosen Abmahnungen verweigerte die IV-Stelle mit Verfügung vom 2. September 2009 die "Kostengutsprache für berufliche Massnahmen und die Zusprache einer Invalidenrente" (IV-act. 32-1 f.).

B.

B.a Gegen diese leistungsverweigernde Verfügung richtet sich die Beschwerde vom 28. September 2009. Der Beschwerdeführer beantragt darin deren Aufhebung und die Zusprache einer ganzen Invalidenrente. Die unter dem Begriff Schadenminderungs- und Mitwirkungspflicht verfügten Auflagen seien aufzuheben. Eventuell sei über den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers ein ärztliches Gutachten zu erstellen. Für das Gerichtsverfahren sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Zur Begründung führt er im Wesentlichen aus, es sei ihm aus gesundheitlichen Gründen, aufgrund seiner Drogensucht und seiner starken Schmerzen trotz guten Willens schlicht und einfach nicht möglich gewesen, die von der Beschwerdegegnerin angeordnete sechsmonatige Drogenabstinenz mit Nachweis einer zweiwöchig durchgeführten Drogenurinuntersuchung zu ertragen bzw. die Auflagen einzuhalten. Da er der Beschwerdegegnerin die verlangten Auskünfte erteilt und den Fragebogen wahrheitsgetreu ausgefüllt und zurückgeschickt habe, habe er keine Auskunftspflicht verletzt. Die Verfügung sei schon deshalb aufzuheben, weil die Verweigerung der Leistung gestützt auf Art. 7 Abs. 2 Bst. g IVG (gemeint wohl: Art. 7b Abs. 2 Bst. d IVG) bei der vorliegenden Ausgangslage nicht möglich sei. Er sei ein langjähriger Konsument von harten Drogen, als krankhaft süchtig zu betrachten und vor allem aufgrund seiner starken Venenprobleme und der offenen Beine zur Zeit überhaupt nicht arbeitsfähig. Zudem sei nicht die Drogensucht der Grund für die



St.Galler Gerichte

Arbeitsunfähigkeit, sondern seine relevanten gesundheitlichen Probleme an den Beinen, die es ihm verunmöglichen würden, einer Arbeit nachzugehen. Zur Untermauerung der Argumentation reicht der Beschwerdeführer einen ärztlichen Bericht und ein Arzzeugnis von Dr. med. I. ___ der MSH2 St. Gallen sowie drei Arzzeugnisse von Dr. med. J. ___ und Dr. B. ___ der MSH2 St. Gallen ein. Zudem macht der Beschwerdeführer geltend, gesundheitliche Probleme könnten auch ohne den von der Beschwerdegegnerin diktierten und von dieser nicht bezahlten Ad-hoc-Entzug beurteilt werden (act. G 1).

B.b Die Beschwerdegegnerin beantragt in der Beschwerdeantwort vom 11. November 2009 die Beschwerdeabweisung. Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers liege in einer adaptierten Tätigkeit eine Arbeitsfähigkeit von 50 % vor. Zudem würden die gesundheitlichen Probleme des Beschwerdeführers im Beinbereich in einem direkten Zusammenhang zur Drogensucht stehen. Es gebe keinen medizinisch einleuchtenden Grund, weshalb der Beschwerdeführer nicht in der Lage sein sollte, die verlangten Auflagen zu erfüllen. Die Beschwerdegegnerin wiederholt die Auffassung des RAD, wonach nur mit Erfüllung der Auflagen der psychische Gesundheitszustand und die daraus resultierende Arbeitsunfähigkeit überhaupt abgeklärt werden könnten. Die Auflagen im Sinne von Art. 43 Abs. 2 ATSG seien daher zur Recht auferlegt worden. Durch die Nichteinhaltung der Auflage der sechsmonatigen Drogenabstinenz verunmögliche der Beschwerdeführer bis heute, dass die Beschwerdegegnerin seine Arbeitsunfähigkeit unter Ausklammerung der Drogensucht bestimmen könne. Die Sanktion gemäss Art. 43 Abs. 3 ATSG sei demnach, auf das Leistungsgesuch nicht einzutreten. In der angefochtenen Verfügung sei somit zu Unrecht eine materielle Gesuchsabweisung vorgenommen worden; die Sanktion des Nichteintretens wäre angebracht gewesen. Die angefochtene Verfügung sei jedoch im Ergebnis richtig, weil der Beschwerdeführer zurzeit keinen Anspruch auf eine IV-Rente oder berufliche Massnahmen habe. Es könne auch offen bleiben, ob er gegen Art. 7b Abs. 2 lit. d IVG verstossen habe (act. G 5).

B.c Der zuständige Abteilungspräsident bewilligte am 13. November 2009 das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung (Befreiung von den Gerichtskosten und Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung, act. G 7).



B.d In der Replik vom 3. Dezember 2009 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest. Er führt im Wesentlichen aus, seine gravierenden gesundheitlichen Probleme seien eindeutig Folgen der Drogensucht und könnten auch ohne den von der Beschwerdegegnerin diktierten Ad-hoc-Entzug beurteilt und der für die Gewährung einer IV-Rente relevante Invaliditätsgrad festgelegt werden. Daran ändere auch nichts, wenn die Beschwerdegegnerin die Verfügung vom 2. September 2009 von einer materiellen Abweisung in ein Nichteintreten umwandeln würde. Er werde aufgrund seiner körperlichen und seelischen Verfassung nie mehr in der Lage sein, die Massnahmen der SVA zu erfüllen, einer geregelten Arbeit nachzugehen oder sein Leben selber in die Hand zu nehmen. Daher sei er auf die Gewährung einer IV-Rente angewiesen (act. G 8).

B.e Die Beschwerdegegnerin hat auf die Einreichung einer Duplik verzichtet (act. G 10).

Erwägungen:

1.

1.1 Die verfügte Leistungsverweigerung beruht auf der Sanktionierung einer behaupteten Verletzung der Mitwirkungspflicht des Beschwerdeführers. Gemäss dem Dispositiv der angefochtenen Verfügung hat die Beschwerdegegnerin das Leistungsgesuch (den Anspruch auf berufliche Massnahmen und Rentenleistungen) des Beschwerdeführers abgewiesen. Sie hat in der Begründung auf Art. 43 Abs. 3 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) und Art. 7b Abs. 2 lit. d des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) verwiesen.

1.2 Kommen die versicherte Person oder andere Personen, die Leistungen beanspruchen, den Auskunft- oder Mitwirkungspflichten in unentschuldbarer Weise nicht nach, so kann der Versicherungsträger aufgrund der Akten verfügen oder die Erhebungen einstellen und Nichteintreten beschliessen. Er muss diese Personen vorher schriftlich mahnen und auf die Rechtsfolgen hinweisen; ihnen ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen (Art. 43 Abs. 3 ATSG). Wann ein Nichteintretensentscheid und



wann ein materieller Entscheid aufgrund der vorhandenen Akten zu fällen ist, hängt nach der Rechtsprechung von den Umständen des Einzelfalles ab. Lässt sich beispielsweise der Sachverhalt ohne Schwierigkeiten und ohne besonderen Aufwand abklären, auch wenn der Gesuchsteller die Mitwirkung verweigert oder unterlässt, so wird die Verwaltung die betreffenden Erhebungen zu tätigen und anschliessend materiell zu entscheiden haben. In Grenz- und Zweifelsfällen ist die für den Gesuchsteller günstigere Variante zu wählen (BGE 108 V 229 = ZAK 1983, 543). Ist die versicherte Person den Pflichten nach Art. 7 IVG (Schadenminderungspflicht und Pflicht zur Mitwirkung an zumutbaren Massnahmen) oder nach Art. 43 Abs. 2 ATSG (Pflicht, sich ärztlichen oder fachlichen Untersuchungen zu unterziehen, soweit sie notwendig und zumutbar sind) nicht nachgekommen, können die Leistungen nach Art. 21 Abs. 4 ATSG gekürzt oder verweigert werden, und zwar gemäss Art. 7b Abs. 2 IVG in Abweichung von Art. 21 Abs. 4 ATSG ohne Mahn- und Bedenkzeitverfahren, wenn (unter anderem) die Person der IV-Stelle die Auskünfte nicht erteilt, welche diese zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben benötigt.

1.3 Die Verfügung ist ohne materielle Würdigung der vorhandenen Akten ergangen (IV-act. 32-1 f.). Im Mahnschreiben vom 14. Juli 2009 wurde dem Beschwerdeführer überdies für den Fall, dass er den Anordnungen nicht nachkomme, die Einstellung der Erhebungen und Nichteintreten auf sein Leistungsgesuch angedroht (IV-act. 29-1 f.). Aufgrund des aktenbelegten Sachverhaltes kann die angefochtene Verfügung - wie die Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort selbst einräumt - nur als Nichteintreten, nicht aber als materielle Abweisung des Leistungsgesuches interpretiert werden.

2.

2.1 Die Auflage, eine mindestens sechsmonatige andauernde Drogenabstinenz einzuhalten (nachzuweisen durch vierzehntägliche Drogenurinuntersuchungen und vierteljährliche Blutuntersuchungen) sollte, wie der RAD-Stellungnahme vom 24. Februar 2009 zu entnehmen ist (IV-act. 24-1), im Hinblick auf eine gutachterliche Abklärung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers (psychiatrisch, aber auch in Bezug auf sekundäre Folgeschäden der Drogenabhängigkeit) erfolgen; eine drogenbeeinflusste Arbeitsfähigkeit hätte dabei ausgeschlossen werden sollen. Es



kann sich dabei mithin nur um eine Auflage im Rahmen der Mitwirkungspflicht während der Phase der Sachverhalts- und Anspruchsabklärung handeln (Art. 43 Abs. 2 und 3 ATSG). Eine Schadenminderungspflicht im Sinne von Art. 21 Abs. 4 ATSG würde erst nach feststehendem Leistungsanspruch im Zusammenhang mit Massnahmen zur Eingliederung und Verbesserung der Erwerbsfähigkeit in Frage stehen.

2.2 Die Begutachtung sollte im Hinblick auf die Feststellung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers erfolgen. Nach Art. 8 Abs. 1 ATSG gilt als Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Diese wird gemäss Art. 7 Abs. 1 ATSG verstanden als der durch die Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung oder Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt. Die Invalidität kann nach Art. 4 Abs. 1 IVG Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein. Drogensucht als solche begründet noch keine Invalidität im Sinne des Gesetzes. Denn die Diagnose einer Drogensucht oder -abhängigkeit lässt nicht schon darauf schliessen, dass der versicherten Person eine Drogenabstinenz nicht mehr möglich wäre; ebenso wenig ist Drogenabhängigkeit notwendigerweise mit Arbeits- oder Erwerbsunfähigkeit verbunden (vgl. Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts i/S G. vom 22. Juni 2001, I 454/99; SVR 2001 IV Nr. 3 S. 7 E. 4b). Hat sie allerdings eine Krankheit oder einen Unfall bewirkt, in deren Folge ein körperlicher oder geistiger Gesundheitsschaden eingetreten ist, oder aber ist sie selber Folge eines körperlichen oder geistigen Gesundheitsschadens, welchem Krankheitswert zukommt (BGE 99 V 28 E. 2; AHI 2002 S. 29 f. E. 1 und 2, AHI 2001 S. 228 f. E. 2 und S. 229 f. E. 4), so wird eine solche Sucht im Rahmen der Invalidenversicherung bedeutsam (vgl. etwa den Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen i/S H. vom 8. September 2008, IV 2007/76 E. 2.1). Ob die Sucht ursächlich für eine andere Gesundheitsschädigung war oder erst in Folge einer solchen auftrat, ist demnach nicht von Belang. Erforderlich ist stets lediglich, dass auch ein anderer Gesundheitsschaden vorliegt, der mit der Sucht in Zusammenhang steht. Ist dies erfüllt, so geht es nicht etwa darum, den auf die Sucht entfallenden Anteil der Arbeitsunfähigkeit abzuspalten und als nicht invalidisierend zu bezeichnen. Vielmehr ist bei Bejahung eines solchen Zusammenhangs mit einer anderen Erkrankung auch die Sucht vollumfänglich zu berücksichtigen (vgl. Urteil des Versicherungsgerichts des



Kantons St. Gallen i/S W. vom 25. Juni 2009, IV 2008/307 E. 2.1). Diesfalls ist auf den gesamten, unter Mitberücksichtigung der Folgen der Suchtmittelabhängigkeit bestehenden Arbeits- bzw. Erwerbsunfähigkeitsgrad abzustellen (vgl. etwa die Entscheide des Eidgenössischen Versicherungsgerichts i/S E. vom 9. Juli 2002, I 257/01, und i/S O. vom 8. August 2006, I 169/06, Entscheid des Bundesgerichts i/S B. vom 30. Mai 2011, 8C_951/2010 E. 4.1).

2.3 Zunächst ist vorfrageweise zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer eine rechtmässige Mitwirkungspflicht abverlangt worden ist (vgl. SVR 1998 UV Nr. 1). Vorausgesetzt ist hierfür, dass die geplante Begutachtung angezeigt war, dass sie eine vorgängige sechsmonatige Abstinenz erforderte und dass diese dem Beschwerdeführer zumutbar war. Nach Art. 43 Abs. 3 ATSG liegt eine Verletzung der Mitwirkungspflicht ausserdem nur dann vor, wenn sie in unentschuldbarer Weise erfolgt ist. Dies ist dann der Fall, wenn kein Rechtfertigungsgrund erkennbar ist oder sich das Verhalten der versicherten Person als völlig unverständlich erweist (Bundesgerichtsentscheid vom 3. November 2009, 8C_528/09; vgl. Urteil vom 30. Januar 2007, I 166/06 E. 5.1) bzw. wenn ein Rechtfertigungsgrund nicht einmal ansatzweise erkennbar ist oder das Verhalten schlechthin unverständlich ist (vgl. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. A. 2009, Rz 51 zu Art. 43).

3.

3.1 Dr. B.____ von der MSH2 St. Gallen attestierte dem Beschwerdeführer im Bericht vom 29. Oktober 2008 wegen der chronischen Ulcera beider Unterschenkel und der langjährigen, seit 1986 bestehenden Polytoxikomanie eine um 80-100 % verminderte Leistungsfähigkeit. Wegen der schlechten Compliance (der Beschwerdeführer spritze weiterhin regelmässig Kokain in die Unterschenkel) stellte sie eine schlechte Prognose und hielt eine ergänzende medizinische Abklärung für angezeigt (IV-act. 16-1 ff.). Dr. D.____ vom Departement Innere Medizin/Angiologie am Kantonsspital St. Gallen hingegen schätzte die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in einer wechselbelasteten Tätigkeit auf 100 %, allerdings unter der Voraussetzung, dass die Ulcera abheilen würden und eine ausreichende Kompression der Unterschenkel gewährleistet wäre (IV-act. 21-1 ff.). Im begleitenden Bericht vom 29. Dezember 2008 wurde indessen einschränkend bemerkt, die Besserung bis Abheilung der Ulcera



würde bedingen, dass die Kokaininjektionen sistiert würden. Aufgrund einer nur einmaligen Untersuchung bezüglich der Frage einer Spalthauttransplantation habe sich kein umfassendes Bild der Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers ergeben. Insbesondere könne keine Aussage zur Konzentrationsfähigkeit oder ähnlichen Leistungsfähigkeiten des Beschwerdeführers gemacht werden (IV-act. 21-5). Die Einschätzung durch Dr. F.____ vom Departement Innere Medizin/Angiologie am Kantonsspital St. Gallen im Bericht vom 9. Februar 2009 schliesslich war widersprüchlich, da er einerseits die Wiederaufnahme einer beruflichen Tätigkeit im Umfang von 50 % für zumutbar hielt, dies andererseits wegen der Beinulcera jedoch gleichzeitig verneinte. Hinsichtlich des Substanzmissbrauchs empfahl Dr. F.____ die Bewertung durch einen Psychiater (IV-act. 23-2). Aufgrund dieser Arztberichte hielt der RAD zu Recht die Arbeitsfähigkeit aus psychiatrischer Sicht noch nicht für ausreichend abgeklärt. Die geplante Begutachtung war bzw. ist daher angezeigt.

3.2 Aufgrund der vorhandenen Arztberichte ist zu vermuten, dass der Beschwerdeführer wegen einer psychischen Beeinträchtigung seinen Drogenkonsum, der ja massgebliche Ursache für die somatisch bedingte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bildet, nicht einstellen kann. Dies wird auch durch ein Mailschreiben der MSH2 vom 1. Juli 2009 an das Sozialamt St. Gallen bestätigt. Aus diesem geht hervor, dass die Tests, denen der Beschwerdeführer sich in Nachachtung der Auflage unterzogen hatte, nie negativ ge-wesen seien und die Auflage der IV-Stelle als nicht realistisch zu erachten sei (act. G 1.1.5). Der RAD selbst hat psychische sekundäre Folgeschäden infolge der Drogenabhängigkeit nicht ausgeschlossen. Ist aber ein Kausalzusammenhang zwischen der Drogenabhängigkeit und einem krankheitswertigem psychischen Gesundheitsschaden wahrscheinlich, so ist die Anordnung und das Verlangen des Nachweises einer mehrmonatigen Drogenabstinenz bereits im Abklärungsverfahren unter dem Titel Mitwirkungspflicht im Hinblick auf die materielle Leistungsprüfung (und ausserhalb der eigentlichen Schadenminderungspflicht) nicht zielführend (vgl. Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 13. Mai 2009 [IV 2009/20], E. 3.3; und vom 25. Juni 2009 [IV 2008/307], E. 2.3). Unter den vorliegenden Umständen wäre es auch als nicht zumutbar, als nicht verhältnismässig und damit als nicht zulässig zu betrachten, eine medizinische Begutachtung von einer vorgängig nachgewiesenen Drogenabstinenz abhängig zu machen.



4.

Die Sanktionierung (Einstellung der Sachverhaltsabklärung und Leistungsprüfung) war demnach unzulässig und die Verfügung ist somit aufzuheben. Die Beschwerdegegnerin hat das Verfahren ohne die Erfüllung der Obliegenheit weiterzuführen. Sie wird über die Arbeitsfähigkeit (und Eingliederungsfähigkeit) des Beschwerdeführers unter Berücksichtigung aller Gesundheitsschäden (einschliesslich der Sucht) zu befinden haben, was sie bis anhin nicht getan hat. Aufgrund der bei den Akten liegenden ärztlichen Beurteilungen erscheinen ergänzende (insbesondere psychiatrische, allenfalls auch internistische) Abklärungen angezeigt. Es bleibt der Beschwerdegegnerin überlassen, darüber zu entscheiden, ob weitere Abklärungen auch im Hinblick auf Wiedereingliederungsmöglichkeiten vorzunehmen sind. Ob dem Beschwerdeführer für die allfällige Durchführung von Eingliederungsmassnahmen unter dem Titel der Schadenminderungspflicht nach Art. 21 Abs. 4 ATSG eine kontrollierte Drogenabstinenz zugemutet werden kann, müssen die medizinischen Begutachter beurteilen. Schliesslich wird die Beschwerdegegnerin - ungeachtet allfällig verfügter Schadenminderungsaufgaben und Eingliederungsmassnahmen, die nur für die Zukunft wirksam sein könnten - je nach Ergebnis der weiteren Abklärungen über einen vorübergehenden Rentenanspruch zu befinden haben.

5.

5.1 Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 2. September 2009 teilweise gutzuheissen. Die Sache ist zur Weiterführung des Verwaltungsverfahrens im Sinne der Erwägungen und zu entsprechender neuer Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

5.2 Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1000.-- festgelegt (Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG). Eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.- erscheint als angemessen. Die Beschwerdegegnerin unterliegt, sodass ihr die gesamte Gerichtsgebühr aufzuerlegen ist. Da der Beschwerdeführer obsiegt (vgl. unten), wird die erfolgte Bewilligung des Gesuchs um unentgeltliche Prozessführung (Befreiung von



den Gerichtskosten und Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung) hinfällig.

Bei diesem Verfahrensausgang ist praxisgemäss von einem vollen Obsiegen auszugehen (vgl. etwa ZAK 1987 S. 266 E. 5a), weshalb der Beschwerdeführer grundsätzlich einen Anspruch auf eine Parteientschädigung hat. Jedoch ist diesbezüglich folgendes auszuführen: Der Beschwerdeführer wird durch das Sozialamt der Stadt St. Gallen, handelnd durch eine Rechtsanwältin in ihrer Funktion als Leiterin des Rechtsdienstes, vertreten. In der Vergangenheit hat das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen einer beschwerdeführenden Person, die durch einen im Angestelltenverhältnis des Sozialamtes der Stadt St. Gallen stehenden Rechtsanwalt oder eine Rechtsanwältin vertreten war, bei Obsiegen eine Parteientschädigung nach der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten (sGS 963.75) zugesprochen. Aufgrund gesetzlicher Änderungen des St. Gallischen Anwaltsgesetzes (AnwG; sGS 963.70) im Zug der Einführung der am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen eidgenössischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) kann jedoch an dieser Praxis nicht mehr festgehalten werden, wie nachfolgend aufzuzeigen ist: Nach Art. 10 Abs. 1 AnwG ist die berufsmässige Vertretung vor Gericht dem in einem kantonalen Anwaltsregister eingetragenen Rechtsanwalt vorbehalten. Berufsmässig ist die Tätigkeit mit der Bereitschaft, von unbestimmt vielen Personen Aufträge zu übernehmen; die Berufsmässigkeit wird vermutet, wenn ein Entgelt verlangt oder entgegengenommen wird (Art. 10 Abs. 2 AnwG). Gestützt auf Art. 8 Abs. 1 lit. d des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (SR 935.61) setzt die Eintragung in einem kantonalen Anwaltsregister voraus, dass der Anwaltsberuf unabhängig ausgeübt werden kann. Rechtsanwältinnen und -anwälte, die in einem Anstellungsverhältnis sind, können sich in einem Anwaltsregister nur eintragen lassen, wenn die Personen, bei denen sie angestellt sind, ebenfalls in einem kantonalen Register eingetragen sind. Diese Voraussetzungen erfüllt die Rechtsanwältin des Sozialamtes der Stadt St. Gallen als Vertretung des Beschwerdeführers nicht. Im Übrigen ist auch keine Ausnahme gemäss Art. 12 AnwG gegeben, da die Rechtsanwältin nicht als Vertreterin von Selbsthilfe- und gemeinnützigen Organisationen auftritt. Es kann daher keine Parteientschädigung zugesprochen werden.



Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung vom 2. September 2009 aufgehoben und die Sache wird zur weiteren Abklärung im Sinn der Erwägungen und zur anschliessenden neuen Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.
2. Die Beschwerdegegnerin hat eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- zu bezahlen.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.