



Fall-Nr.: IV 2011/175
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 22.01.2013
Entscheiddatum: 22.01.2013

Entscheid Versicherungsgericht, 22.01.2013

Art. 21 Abs. 4 ATSG, Art. 43 Abs. 3 ATSG. Mahn- und Bedenkzeitverfahren. Sanktion. Abgrenzung zwischen der Mitwirkungspflicht bei der Eingliederung (Schadenminderungspflicht im IV-rechtlichen Sinn) und der Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsermittlung (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 22. Januar 2013, IV 2011/175).

Präsident Martin Rutishauser, Versicherungsrichterin Christiane Gallati Schneider, Versicherungsrichter Joachim Hube; Gerichtsschreiber Ralph Jöhl

Entscheid vom 22. Januar 2013

in Sachen

A.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Eliano Mussato, Bellevuestrasse 1b, Postfach, 9401 Rorschach,

gegen

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

Beschwerdegegnerin,



St.Galler Gerichte

betreffend

IV-Leistungen

Sachverhalt:

A.

A.a A.____ meldete sich am 12. Januar 2007 zum Bezug von IV-Leistungen an (IV-act. 1). Dabei gab er u.a. an, er habe von 1982 bis 1985 eine Lehre als Koch absolviert. Seit 1991 sei er als Metallbaumonteur (Fassadenbau) tätig. Die B.____ AG teilte der IV-Stelle am 26. Februar 2007 mit (IV-act. 10), sie beschäftige den Versicherten als Monteur. Der aktuelle Lohn betrage Fr. 4'550.-- (x13). Dr. med. C.____ berichtete am 22. Februar 2007 (IV-act. 11), er habe folgende Diagnosen erhoben: St. n. Quetschtrauma des linken Vorfusses mit multiplen Frakturen und Teilamputation sowie RQW US links am 7. September 2006, St. n. Amputation Kleinzehe und Defektdeckung mit einem Perforatorlappen, St. n. Débridement und anschliessender Spalthautabdeckung bei St. n. Lappennekrose, Polytoxikomanie, Hepatitis B und C. Dr. C.____ gab weiter an, der Versicherte sei vom 24. Oktober 2006 bis 28. Februar 2007 vollständig arbeitsunfähig gewesen. Sollte eine schmerzfreie Vollbelastbarkeit erreicht werden, sei eine weitere Tätigkeit im bisherigen Beruf durchaus denkbar. Dr. med. D.____, FMH Innere Medizin, Rheumatologie, vertrat in einem Bericht vom 13. März 2007 (IV-act. 12) die Auffassung, die Arbeit als Eisenleger sei nicht mehr zumutbar. Am 5. Juli 2007 gab er als veränderte Befunde einen chronischen Alkoholabusus (nach Entziehungskur aktuell abstinent) und eine Methadonsubstitution an (IV-act. 18). Er hielt fest, die Einschränkung werde bestehen bleiben, weshalb eine Umschulung erfolgen sollte. Dr. med. E.____ von der Klinik für Orthopädische Chirurgie des Kantonsspitals St. Gallen berichtete der IV-Stelle am 30. April 2008 (IV-act. 33), im angestammten Beruf als Dachdecker bestehe aufgrund der Vorfussamputation eine vollständige Arbeitsunfähigkeit. Wenn der Versicherte Spezialschuhe trage, könne er einer wechselnd stehend und sitzend auszuübenden Tätigkeit nachgehen. Er dürfe keine Lasten über 10-20 kg mehr tragen. Eine adaptierte Tätigkeit wäre anfangs zu 50% zumutbar mit einer möglichen



St.Galler Gerichte

Steigerung auf 100%. Dr. med. F.____ vom RAD hielt am 22. Mai 2008 fest (IV-act. 35), für eine überwiegend sitzend auszuübende Tätigkeit bestehe eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit. Sollte es zu einer beruflichen Integrationshilfe kommen, sei der Versicherte zu verpflichten, bei Auffälligkeiten Drogen-/Alkoholtestungen ausführen zu lassen.

A.b Der Berufsberater der IV-Stelle notierte am 28. August 2008 (IV-act. 39), die rechtlichen Voraussetzungen einer Umschulung seien nicht gegeben. Einzelne Fortbildungstools könnten aber durchaus ein Thema sein. Die Eingliederungsverantwortliche der IV-Stelle hielt in einem Schlussbericht vom 25. Februar 2010 fest (IV-act. 43), der Versicherte habe auf Veranlassung der Arbeitslosenversicherung im Spätherbst 2008 eine IIZ-Abklärung in der G.____ absolviert. Anschliessend sei ein Einsatzprogramm des RAV geplant gewesen. Ab Weihnachten 2008 sei der Versicherte nur noch sporadisch erschienen, was er selbst mit seinem schlechten Gesundheitszustand entschuldigt habe. Nach einem Entzug im August 2009 sei im September 2009 nach zwei Abbrüchen nochmals ein Einsatzprogramm mit 50% gestartet worden. Bei einem Gespräch vom 23. Februar 2010 habe der Versicherte angegeben, es gehe ihm gesundheitlich schlecht (Depression, Magenprobleme). Er sei in einem Hepatitis C-Programm und er nehme 100 mg Methadon ein. Ausserdem trinke er zwei bis drei Liter Bier pro Tag. Die Fussproblematik sei vom Versicherten nur nebenbei erwähnt worden. Er habe auch soziale Probleme (Unterbringung der Tochter im Heim, Kündigung der Wohnung) angegeben. Er habe sich bemüht, die gemachten Vereinbarungen und die Vorgaben einzuhalten, aber er sei immer wieder gescheitert. Eine Abstinenz sei aus der Sicht der IEB nicht möglich. Die Eingliederungsverantwortliche schloss den Fall ab, da keine Eingliederungsmassnahmen möglich seien. Die IV-Stelle verglich ein Einkommen als Metallbaumonteur 2009 von Fr. 61'226.-- mit einem Invalideneinkommen aus einer Hilfsarbeit von Fr. 59'979.-- und ermittelte so einen Invaliditätsgrad von 2.04% (IV-act. 45). Mit zwei Vorbescheiden vom 9. März 2010 (IV-act. 49, 51) teilte sie dem Versicherten mit, dass sie beabsichtige, die Arbeitsvermittlung abzuschliessen und das Rentenbegehren abzuweisen. Der Versicherte liess am 22. April 2010 gegen den Vorbescheid betreffend die Rente Einwand erheben (IV-act. 54). Am 3. Mai 2010 teilte sein Rechtsvertreter mit, dass ein Privatgutachten in Auftrag gegeben worden sei (IV-act. 57). Dr. med. H.____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, führte in



St.Galler Gerichte

seinem Gutachten vom 14. Juni 2010 aus (IV-act. 62), er habe eine ausführliche Exploration vorgenommen. Dabei habe er folgende Diagnosen erhoben: Kombinierte und schwere Persönlichkeitsstörung mit abhängigen und emotional instabilen Anteilen, schweres depressives Zustandsbild, anamnestisch Hepatitis C im fortgeschrittenen Zustand, seit bald 30 Jahren schweres Abhängigkeitssyndrom, seit 1990 im Methadonprogramm (100 mg täglich), daneben Bierkonsum, posttraumatische Belastungsstörung nach mehreren traumatischen Erlebnissen. Dr. H.____ führte dazu aus, bis zum Unfall am 1. September 2006 sei das Leben des Versicherten relativ stabil gewesen. Trotz der permanent hohen Methadoneinnahme habe er seinen Alltag meistern können. Durch mehrere traumatische Erlebnisse (Tod der Lebenspartnerin, Tod eines Freundes, Wegzug der Tochter in ein Heim) habe er den Sinn im Leben verloren. Aufgrund der schweren Persönlichkeitsstörung habe er keinen neuen Sinn finden können. Er habe keine Ressourcen, um sich neu zu orientieren. In Anbetracht der gesamten psychosozialen Situation sei keine wesentliche Besserung zu erwarten. Die Suchtproblematik sei absolut untergeordnet. Aufgrund der fast dreissigjährigen Sucht sei eine Therapie zwecklos. In einem geschützten Rahmen bestehe eine Arbeitsfähigkeit von 50%. In der freien Wirtschaft sei der Versicherte zu mindestens 80% arbeitsunfähig, da er einem Arbeitgeber nicht zugemutet werden könne. Die Persönlichkeitsstörung bestehe seit Geburt, das Abhängigkeitssyndrom seit dem 12. Lebensjahr, die depressive Episode seit 2006 und die posttraumatische Belastungsstörung ebenfalls seit 2006. Die Drogensucht sei die Folge der schweren Persönlichkeitsstörung (d.h. diese werde durch den Drogenkonsum i.S. einer Selbstmedikation behandelt). Weder die Persönlichkeitsstörung noch die Abhängigkeit seien behandelbar.

A.c Der Rechtsvertreter des Versicherten ersuchte am 14. Juni 2010 um die Zusprache einer ganzen Invalidenrente oder aber um die Durchführung einer psychiatrischen Begutachtung (IV-act. 61). Dr. med. M. L.____ vom RAD hielt am 18. Juni 2010 fest (IV-act. 64), die kombinierte Persönlichkeitsstörung dürfte keine Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit haben, da es der Versicherte doch geschafft habe, 18 Jahre lang für ein und dieselbe Firma zu arbeiten. Die Substitution mit 100 mg Methadon habe sich - trotz eingeräumten Beigebrauchs von illegalen Drogen - in jener Zeit nicht negativ auf die Arbeitsfähigkeit ausgewirkt. Die Todesfälle stellten keine lebensbedrohlichen Ereignisse dar, wie sie für eine posttraumatische Belastungsstörung vorausgesetzt



werden müssten. Ausserdem fehlten die typischen Symptome. Die Diagnose eines schweren depressiven Zustandsbilds erstaune, da davon bisher nie die Rede gewesen sei und da auch keine Behandlung erfolgt sei. Die Arbeitsunfähigkeitsschätzung sei deshalb nicht nachvollziehbar. Am 23. Juni 2010 beauftragte die IV-Stelle die Psychiatrischen Dienste J.____ mit einer Abklärung (IV-act. 66). Dr. med. I.____, Leitender Arzt, und Dr. med. K.____, Stv. Leitende Ärztin, führten in ihrem Gutachten vom 24. August 2010 (IV-act. 74), folgende Diagnosen an: Störung durch Alkohol (Abhängigkeitssyndrom), Störung durch Opioide (Abhängigkeitssyndrom), Störung durch Cannabinoide (Abhängigkeitssyndrom), Störung durch Benzodiazepine (Abhängigkeitssyndrom), V. a. eine emotional instabile Persönlichkeitsstörung und St. n. Hepatitis B und C (Erreger im Blut nicht mehr nachweisbar). Die beiden Gutachter hielten fest, laut den Angaben des Versicherten seien fünf von sechs der typischen Kriterien eines Abhängigkeitssyndroms erfüllt. Zum Verdacht der Persönlichkeitsstörung vom emotional instabilen Typus resp. einer posttraumatischen Störung habe keine definitive Abklärung erfolgen können. Die psychologische Testung sei nämlich unter hochdosiertem Benzodiazepin und Methadon erfolgt. Das bedeute, dass die Ergebnisse verfälscht sein könnten. Die posttraumatische Belastungsstörung habe als solche nicht beobachtet werden können. Es sei aber möglich, dass nach einem Entzug eine Depression zum Vorschein komme. Bei einer vorwiegenden Benzodiazepin- und Alkoholabhängigkeit sowie einer Methadonabhängigkeit sei ein benzodiazepingestützter Alkoholentzug begonnen worden. Alle Testungen und Beobachtungen während der Hospitalisation seien deshalb unter dem Einfluss von Valium und Methadon erfolgt. Es sei davon auszugehen, dass der Versicherte über längere Zeit Valium und Methadon in hoher Dosis eingenommen habe. Insgesamt hätten keine schweren oder mittelschweren Symptome einer Depression beobachtet werden können. Eine Depressionsdiagnose während einer aktiven Substanzabhängigkeit müsse mit Vorsicht gestellt werden. Es bestehe aber sicher eine negative Bilanz, wenn der Versicherte über sein Leben schaue (schwere Kindheit, Rebellentum, das in die Sucht geführt habe, Partnerschaft, die durch einen plötzlichen Tod beendet worden sei, Unfall und dessen Folgen). Bei der Beantwortung der Frage nach der Arbeitsfähigkeit werde nur auf die Sucht, allenfalls auch auf die Persönlichkeitsstörung abgestellt. Aufgrund des aktuellen Substanzkonsums sei eine Umschulung kontraindiziert. Es müsste eine mindestens sechsmonatige Abstinenz



erzungen werden. Andererseits wäre der Versicherte gern erwerbstätig. Momentan sei er aber in der freien Wirtschaft nicht vermittelbar. Es sei sinnvoll, schon während der Zeit, in der eine kontrollierte Abstinenz verlangt werde, in einem geschützten Rahmen die Gewöhnung an den Arbeitsprozess zu verlangen. Die handwerklichen und sozialen Ressourcen würden beibehalten und die kognitiven Ressourcen könnten sich erholen. An einem Arbeitsplatz müsste eine in der Sucht geschulte Bezugsperson vorhanden sein und das Arbeitsklima sollte verständnisvoll, aber auch mit klaren Regeln strukturiert sein. Sinnvoll wäre eine behinderungsangepasste Halbtagsstelle. Dabei wäre die Leistungsfähigkeit nicht eingeschränkt, wenn der Versicherte abstinent wäre. Die Sucht sei primär. An einem adaptierten Arbeitsplatz sollte ein allfälliger Alkoholkonsum mit einem Atemtest kontrolliert werden. Ausserdem sollte der Hausarzt regelmässig Urinproben vornehmen. Die Vorgesetzten sollten ein gutes Suchtverständnis haben und die vorhandenen Ressourcen motiviert fördern. Ein Versuch mit Antabus wäre sinnvoll. Bei sistiertem Substanzkonsum sei es gut möglich, dass eine Depression diagnostiziert werden könne.

A.d Dr. L.____ vom RAD hielt dazu am 30. August 2010 fest (IV-act. 75), die erlernte Tätigkeit als Koch und eine Tätigkeit auf dem Bau kämen nicht mehr in Frage. Seit dem 22. Mai 2008 sei von einer Arbeitsfähigkeit von 50% auszugehen. Einer Aufлагenteilung stünden keine medizinischen Gründe entgegen. Es liege ein reines Suchtgeschehen vor. Die eingeschränkte Arbeitsfähigkeit sei durch das Abhängigkeitsverhalten begründet. Berufliche Massnahmen seien möglich und angezeigt: Zunächst eine kontrollierte Abstinenz für sechs Monate, mit Beginn der Abstinenz Tätigkeitsaufnahme in einer geschützten Einrichtung halbtags, Anbindung an eine Suchtberatungsstelle, sobald sich die Leberwerte normalisiert hätten, medikamentöse Einstellung auf Antabus, Nachweise für die durchgeführten Drogentests und Blutuntersuchungen in vierwöchigen Abständen, bis sechsmonatige Abstinenz nachgewiesen ist, nach sechs Monaten geschützter Tätigkeit Überführung in eine Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt mit einem Pensum von 50%, bei anhaltender Abstinenz steigerbar auf 100%. Bei Verstössen gegen die Auflage sei eine Fortsetzung der beruflichen Massnahme zu prüfen. In einem an den Rechtsvertreter des Versicherten gerichteten Schreiben vom 30. August 2010 führte die IV-Stelle aus, zur Klärung des versicherungsmedizinischen Sachverhalts und der zumutbaren Arbeitsfähigkeit seien berufliche Eingliederungsmassnahmen angezeigt. Diese könnten



jedoch erst nach einer sechsmonatigen Abstinenz durchgeführt werden. Es sei dem Versicherten zumutbar, eine dauerhafte Drogen- und Alkoholabstinenz einzuhalten und die notwendigen Nachweise einzureichen. Erforderlich seien vierzehntägliche Urinuntersuchungen und monatliche Blutuntersuchungen. Zur Begründung verwies die IV-Stelle auf Art. 21 Abs. 4 und Art. 43 Abs. 3 ATSG. Sie listete folgende Auflagen auf: 1. Bekanntgabe des die Untersuchungen durchführenden Arztes, 2. Teilnahme an den vierzehntäglichen Urin- und monatlichen Blutuntersuchungen, 3. durchgehend kein Nachweis in den Urinuntersuchungen, 4. Blutuntersuchungen im Toleranzbereich. Abschliessend hielt die IV-Stelle fest, nach einer sechsmonatigen Abstinenz werde sie berufliche Eingliederungsmassnahmen einleiten und den Anspruch auf IV-Leistungen prüfen. Der Versicherte teilte am 14. September 2010 den Namen des zuständigen Arztes mit (IV-act. 78). Der Rechtsvertreter des Versicherten wandte am 21. September 2010 ein (IV-act. 79-1), ein solcher Entzug sei nicht zumutbar. Sollte die IV-Stelle ihre Forderung nicht fallen lassen, ersuche er um eine anfechtbare Verfügung. Dr. H.____ hatte am 21. September 2010 angegeben (IV-act. 79-2 ff.), beim Versicherten liege mit grösster Wahrscheinlichkeit eine schwere kombinierte Persönlichkeitsstörung vor. Es müsse davon ausgegangen werden, dass der Konsum von harten Drogen und von Alkohol über Jahrzehnte eine Art von Selbstmedikation eines unerträglichen psychischen Zustands gewesen sei. Die Umschreibung eines angepassten Arbeitsplatzes im Gutachten der Psychiatrischen Dienste J.____ sei diejenige eines geschützten Arbeitsplatzes, für den es eine ganze Rente brauche. Die Auflage der Suchtabstinenz sei unmöglich zu erfüllen und zum Vornherein zum Scheitern verurteilt. Dr. L.____ bemerkte dazu am 22. Oktober 2010 (IV-act. 81), das von Dr. H.____ behauptete Junktim zwischen dem Beginn des Drogenmissbrauchs und einer dahinterstehenden Persönlichkeitsstörung seit Geburt sei nicht stichhaltig. Es könne auch sein, dass der Versicherte aus Rebellion gegen das Elternhaus mit dem Drogenkonsum begonnen habe. Mit der fachärztlichen "Bescheinigung" der Unzumutbarkeit der Abstinenzauflage werde dem Versicherten jegliche Selbstverantwortung abgenommen. Es gebe keine medizinischen Gründe, die der Auflage der Abstinenz entgegen stünden. Im Fall einer Ausklammerung der primären Sucht sei von einer Arbeitsfähigkeit adaptiert von 100% im freien Arbeitsmarkt auszugehen. In einem mit "Mahn- und Bedenkzeitverfahren" betitelten Schreiben vom 25. Oktober 2010 führte die IV-Stelle aus, sie habe am 30. August 2010 eine



St.Galler Gerichte

mindestens sechsmonatige Abstinenz von Suchtmitteln angeordnet. Dieser Aufforderung habe der Versicherte keine Folge geleistet. Sie verwies auf Art. 43 Abs. 2 und 3 ATSG und wiederholte die bereits im Schreiben vom 30. August 2010 aufgelisteten Auflagen. Abschliessend drohte sie dem Versicherten an, dass sie die Erhebungen einstellen und beschwerdefähige Verfügungen erlassen werde, wenn er sich der angeordneten Massnahme nicht unterziehe.

A.e Dr. D.____ liess am 5. November 2010 mitteilen (IV-act. 84), dass sich der Versicherte bei ihm gemeldet habe, um die Proben durchzuführen. Am 5. November 2010 ging eine Dokumentation für zwei Proben vom 12. und 27. Oktober 2010 ein (IV-act. 87). Am 24. November 2010 folgte eine Dokumentation für Proben vom 9. und 23. November 2010 (IV-act. 89) und am 6. Dezember 2010 eine solche für eine Probe vom 3. Dezember 2010 (IV-act. 90). Am 9. Februar 2011 erfuhr die IV-Stelle von der Praxis von Dr. D.____, dass der Versicherte im Dezember 2010 mitgeteilt habe, er müsse keine Laborwerte mehr einreichen (IV-act. 91). Die IV-Stelle teilte dies dem Rechtsvertreter des Versicherten am 23. Februar 2011 mit (IV-act. 93). Sie wies darauf hin, dass die Auflage während zwei Monaten einwandfrei erfüllt worden sei. Der Rechtsvertreter antwortete am 9. März 2011 (IV-act. 94), er erwarte eine Rentenverfügung oder eine Aufforderung zur medizinischen Abklärung. Dazu verwies er auf ein Schreiben von Dr. H.____ vom 3. Februar 2011 (IV-act. 95), laut dem der Versicherte aufgrund einer schweren kombinierten Persönlichkeitsstörung mit abhängigen und emotional instabilen und unreifen Anteilen gar nicht fähig sei, sich sechs Monate strikt abstinenz zu verhalten. Die IV-Stelle erliess am 16. März 2011 nochmals eine Mahnung (IV-act. 96), wobei sie zur Begründung sowohl Art. 21 Abs. 4 als auch Art. 43 Abs. 3 ATSG anführte. Die konkreten Auflagen lauteten sinngemäss: 1. Während mindestens sechs Monaten zweimal monatlich eine Urinuntersuchung und monatlich eine Blutuntersuchung, 2. durchgehend kein Nachweis in den Urinuntersuchungen, 3. Werte der Blutuntersuchungen mindestens im Toleranzbereich, 4. zwingend bis spätestens 31. März 2011 Vereinbarung entsprechender Termine mit dem Arzt und entsprechende Mitteilung an die IV-Stelle, 5. unaufgeforderte Einreichung der Untersuchungsergebnisse erstmals Ende April 2011. Abschliessend hielt die IV-Stelle fest, sie werde eine Sanktionsverfügung gemäss Art. 21 Abs. 4 bzw. Art. 43 Abs. 3 ATSG erlassen, wenn der Versicherte den Anordnungen erneut nicht nachkomme. Der Rechtsvertreter teilte der IV-Stelle am 23. März 2011 mit (IV-act. 99), der Versicherte



widersetze sich weder einer Behandlung noch einer zumutbaren Eingliederung. Er sei aber medizinisch schlicht nicht in der Lage, die Behandlung gemäss der Auflage durchzustehen. Mit dem Versuch, abstinent zu werden, habe er das ihm Zumutbare unternommen. Die Voraussetzungen für eine Sanktionsverfügung seien nicht erfüllt. Sollte die IV-Stelle trotzdem eine solche Verfügung erlassen, werde sich das Versicherungsgericht damit befassen müssen. Am 5. April 2011 erliess die IV-Stelle eine Verfügung mit folgendem Dispositiv: "Die beantragten Leistungen auf berufliche Massnahmen/Rente werden verweigert" (IV-act. 100). Zur Begründung verwies die IV-Stelle einleitend auf Art. 21 Abs. 4 ATSG. Sie führte weiter aus, die Abstinenz sei gemäss dem Gutachten vom 24. August 2010 sowie der RAD-Stellungnahme vom 30. August 2010 die Grundvoraussetzung und der erste Schritt für jegliche weitere Massnahme. Die Aussage des Rechtsvertreters, der Versicherte widersetze sich einer Eingliederung nicht, sei ein blosses Lippenbekenntnis. Die letzte Frist zur Einhaltung der zumutbaren Auflagen sei unbenutzt verstrichen. Der Versicherte sei seiner Schadenminderungspflicht nicht nachgekommen. Deshalb seien ihm Leistungen zu verweigern. Das Rentengesuch hätte auf jeden Fall abgewiesen werden müssen, da der Versicherte nach einer sechsmonatigen Tätigkeit in einem geschützten Rahmen in die freie Wirtschaft wechseln und dort seine Arbeitsfähigkeit hätte steigern können.

B.

B.a Der Versicherte liess am 23. Mai 2011 Beschwerde erheben (act. G 1) und beantragen, die Verfügung vom 5. April 2011 sei aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sei anzuweisen, das Verfahren fortzusetzen und eine Rentenverfügung zu erlassen. Sein Rechtsvertreter führte am 24. Juni 2011 zur Begründung aus (act. G 6), der behandelnde Psychiater habe von Anfang an erklärt, dass der Beschwerdeführer nicht im Stande sei, die Auflage zu erfüllen. Der Beschwerdeführer habe es versucht, sei aber nach kurzer Zeit gescheitert. Er habe die Auflage schuldlos nicht erfüllen können. Das zeige sich auch darin, dass in der Vergangenheit verschiedene Entzüge gescheitert seien. Aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer anfangs abstinent gewesen sei, dürfe nicht der Schluss gezogen werden, dass er die Auflage hätte erfüllen können. Er habe es nicht geschafft, sechs Monate "clean" zu bleiben. Dass die MEDAS-Ärzte die Entzugsgeschichte nicht berücksichtigt hätten, sei mehr als oberflächlich.



B.b Die Beschwerdegegnerin beantragte am 9. September 2011 die Abweisung der Beschwerde (act. G 8). Sie führte aus, es sei nicht um eine Abstinenzauflage im Hinblick auf eine Feststellung des Gesundheitszustands, sondern um eine regelrechte Schadenminderungsauflage gegangen. Die Gutachter der Psychiatrischen Dienste J.____ hätten darauf hingewiesen, dass eine mindestens sechsmonatige Abklärung erzwungen werden müsse, bevor Eingliederungsmassnahmen in Angriff genommen werden könnten. Es sei geplant gewesen, bereits nach drei Monaten erfolgreicher Abstinenz mit den beruflichen Massnahmen zu beginnen. Mit dem Schreiben des Rechtsvertreters vom 23. März 2011 habe festgestanden, dass der Beschwerdeführer innert der ihm gesetzten Frist die geforderten Schritte nicht unternehmen, d.h. seiner Schadenminderungspflicht nicht nachkommen werde.

B.c Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers wandte am 6. Oktober 2011 ein (act. G 11), die verschiedenen erfolglosen Entzugsversuche bewiesen, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage sei, einen ambulanten Entzug durchzustehen. Deshalb habe er keine Schadenminderungspflicht verletzt. Die Behauptung, das Rentenbegehren hätte ohnehin abgewiesen werden müssen, beruhe auf einer unzulässigen antizipierten Beweiswürdigung.

B.d Die Beschwerdegegnerin verzichtete am 19. Oktober 2011 auf eine Stellungnahme (act. G 13).

Erwägungen:

1.

1.1 Am 25. Oktober 2010 hat die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer aufgefordert, sich auf eine bestimmte Art zu verhalten, um so seiner "Schaden- und Mitwirkungspflicht" (vgl. IV-act. 82) nachzukommen. Sie hat diese Aufforderung mit Art. 43 Abs. 2 und 3 ATSG begründet. Welchem Abklärungsziel das geforderte Verhalten (mindestens sechsmonatige Alkohol- und Drogenabstinenz und Nachweis derselben) dienen sollte, hat die Beschwerdegegnerin in dieser Aufforderung nicht angegeben. Der Beschwerdeführer hat sich nur bis Ende 2010 an die Aufforderung gehalten. Deshalb



ist am 16. März 2011 eine Abmahnung erfolgt (IV-act. 96), bei der wieder dasselbe Verhalten gefordert worden ist wie in der Aufforderung vom 25. Oktober 2010. In dieser Abmahnung hat die Beschwerdegegnerin ausgeführt, sie habe bei der Aufforderung irrtümlicherweise angegeben, die Suchtmittelabstinenz solle der medizinischen Abklärung dienen. Sie habe aber eigentlich eine Schadenminderungspflicht gestützt auf Art. 21 Abs. 4 ATSG durchsetzen wollen. Es sei nämlich geplant gewesen, nach drei Monaten erfolgreicher Abstinenz einen Eingliederungsauftrag zu erteilen, wie sich der RAD-Stellungnahme vom 30. August 2010 (vgl. IV-act. 75) entnehmen lasse. Die Beschwerdegegnerin hat allerdings nicht angegeben, wie dieser Eingliederungsauftrag konkret hätte aussehen sollen. In der Abmahnung vom 16. März 2011 hat die Beschwerdegegnerin zwar neu den für die Eingliederung relevanten Art. 21 Abs. 4 ATSG angegeben, aber sie hat gleichzeitig weiterhin auf den nur die Abklärung des Sachverhalts betreffenden Art. 43 Abs. 3 ATSG verwiesen, den sie nach ihren eigenen Angaben in der Aufforderung vom 25. Oktober 2010 irrtümlicherweise genannt hatte. Die konkrete Sanktion, mit welcher der Beschwerdeführer zu rechnen hatte, falls er sich nicht wie abgemahnt verhalten sollte, ist in der Abmahnung nicht angegeben worden. Die Beschwerdegegnerin hat nur den Erlass einer Sanktionsverfügung angedroht und damit im Ergebnis offen gelassen, welche der in den beiden genannten Gesetzesbestimmungen vorgesehenen Sanktionsmöglichkeiten sie gegebenenfalls wählen werde. Erst in der eigentlichen Sanktionsverfügung vom 5. April 2011 (vgl. IV-act. 100) hat sie sich dann endgültig auf die Anwendung des Art. 21 Abs. 4 ATSG bzw. darauf festgelegt, dass sie mit der Abmahnung eine Schadenminderungspflicht (genauer: Eingliederungspflicht) des Beschwerdeführers habe durchsetzen wollen. Dementsprechend hat sie die Sanktion der Abweisung sämtlicher beantragter Leistungen gewählt. Der Art. 7b Abs. 1 IVG ist weder in der Aufforderung vom 25. Oktober 2010 noch in der Abmahnung vom 16. März 2011 oder in der angefochtenen Sanktionsverfügung vom 5. April 2011 erwähnt worden.

1.2 Das (sowohl in Art. 21 Abs. 4 als auch in Art. 43 Abs. 3 ATSG vorgesehene) Mahn- und Bedenkzeitverfahren bezweckt, in dem Sinn klare Verhältnisse zu schaffen, dass der Versicherte weiss, woran er ist. Er muss also "auf die möglichen nachteiligen Folgen seines Widerstands gegen Eingliederungsmassnahmen aufmerksam" gemacht und so in die Lage versetzt werden, "in Kenntnis aller wesentlichen Faktoren seine Entscheidung zu treffen" (BGE 122 V 220). Diese Voraussetzung ist im vorliegenden



Fall lediglich in Bezug auf die Art des verlangten Verhaltens erfüllt gewesen: Die Abstinenz von Alkohol und Drogen verschiedenster Art sowie das Vorgehen zum Nachweis der Abstinenz ist in der Abmahnung vom 16. März 2011 klar und für den (anwaltlich vertretenen) Beschwerdeführer verständlich definiert worden. Das reichte aber nicht aus, um die Abmahnung im Sinn der angeführten Rechtsprechung als ausreichend qualifizieren zu können, denn es fehlte eine präzise Umschreibung der Eingliederungsmassnahmen, die durch die mindestens sechsmonatige Abstinenz ermöglicht werden sollten, und es fehlte auch eine klare Bestimmung der Sanktion, mit welcher der Beschwerdeführer zu rechnen hatte. Die Beschwerdegegnerin hat zwar in der Abmahnung angegeben, sie habe geplant, nach einer dreimonatigen Abstinenz einen Eingliederungsauftrag zu erteilen. Worin dieser Auftrag bestanden hätte bzw. welche Art von Eingliederung konkret geplant war, hat sie nicht angegeben. Da in den Akten jeder Hinweis auf die Planung und Vorbereitung einer bestimmten beruflichen Eingliederungsmassnahme fehlt und da die Beschwerdegegnerin nur auf eine Stellungnahme des RAD (und nicht eines Eingliederungsberaters) hat verweisen können, muss angenommen werden, dass sie entgegen ihrer Behauptung gar keine Eingliederungsmassnahme vorgesehen hatte, d.h. sie dürfte beabsichtigt haben, eine mindestens sechsmonatige Abstinenz abzuwarten, um dann allenfalls die Eingliederungsberatung mit der Abklärung der Möglichkeit einer allfälligen beruflichen Eingliederung des Beschwerdeführers zu betrauen. Die Beschwerdegegnerin hat aber nicht nur keine konkrete Eingliederungsmassnahme angeben können, sondern sie hat es auch unterlassen, die schliesslich gewählte Sanktion (Abweisung aller beantragten Leistungen) in der Abmahnung zu nennen. Damit erweist sich die Abmahnung im Sinn der obgenannten Rechtsprechung als unzureichend. Das hat zur Folge, dass die angefochtene Sanktionsverfügung als aus formalen Gründen rechtswidrig aufgehoben werden muss. Ein weiterer formaler Mangel der Abmahnung vom 16. März 2011 besteht darin, dass die Beschwerdegegnerin zwar das vom Beschwerdeführer erwartete schadenmindernde (bzw. eine erfolgreiche Eingliederung ermöglichende) Verhalten genau definiert hat, dass sie es aber unterlassen hat zu bestimmen, wie lange dieses Verhalten notwendig sein sollte. Sie hat nämlich eine wenigstens sechsmonatige Abstinenz gefordert, d.h. es wäre ihr möglich gewesen, die Dauer der Abstinenz immer weiter zu verlängern, ohne dafür einen Grund angeben zu müssen.



1.3 Neben den oben angeführten formalen Mängeln weist die Abmahnung vom 16. März 2011 auch inhaltliche Mängel auf. Es fehlt nämlich eine plausible Begründung dafür, dass der Beschwerdeführer eine berufliche Eingliederung nur dann hätte erfolgreich absolvieren können, wenn er vorher wenigstens sechs Monate alkohol- und drogenabstinent gelebt hätte. Weder im Privatgutachten von Dr. H.____ noch im Gutachten der Psychiatrischen Dienste J.____ finden sich brauchbare Angaben zum Ausmass des Alkohol- und Drogenkonsums des Beschwerdeführers während der Zeit, in der dieser seiner Arbeit als Metallfassadenbauer nachgegangen ist. Es ist also durchaus möglich, dass der Alkohol- und Drogenkonsum damals nicht geringer gewesen ist als während der Abklärungsphase und dass der Beschwerdeführer trotzdem seinen Job in zufriedenstellender Weise hat ausüben können. Dann bestünde zumindest eine Vermutung dafür, dass dies auch für eine berufliche Eingliederungsmassnahme gelten würde. Die Behauptung im Gutachten der Psychiatrischen Dienste J.____ (vgl. IV-act. 74-12 unten), eine Umschulung sei aufgrund des aktuellen Substanzkonsums kontraindiziert (also wohl zum Scheitern verurteilt), ist so lange nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt, als die diesem Substanzgebrauch zugrunde liegende oder von diesem Substanzgebrauch überdeckte Beeinträchtigung der psychischen Gesundheit nicht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststeht. Die Gutachter der Psychiatrischen Dienste J.____ haben darauf hingewiesen, dass ein Verdacht auf eine Persönlichkeitsstörung vorliege, dass diese Diagnose aber nicht weiter verifiziert werden könne, weil die Austestung unter Benzodiazepinsubstitution erfolgt sei. Das muss natürlich auch für die weitere psychiatrische Exploration gelten. Die Gutachter haben weiter angegeben, es seien keine Symptome beobachtet worden, die auf eine schwere oder mittelschwere Depression hingedeutet hätten (vgl. IV-act. 74-15), aber bei substituiertem Substanzkonsum werde es gut möglich sein, dass eine Depression diagnostiziert werden könne (IV-act. 74-16). Diese Angaben zwingen zum Schluss, dass die medizinische Abklärung noch gar nicht so weit hat vorangetrieben werden können, um den psychischen Gesundheitszustand - und damit die Eingliederungsfähigkeit - des Beschwerdeführers mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erhebbar zu machen. Damit ist es aber auch verfrüht gewesen, eine Schadenminderungspflicht im Hinblick auf eine berufliche Eingliederung gestützt auf Art. 21 Abs. 4 ATSG abzumahnen. Daraus folgt, dass die



Beschwerdegegnerin die Mitwirkung des Beschwerdeführers bei der Abklärung des Sachverhalts in der Form einer Alkohol- und Drogenabstinenz hätte abmahnen (und gegebenenfalls sanktionieren) müssen. Ob dazu eine sechs Monate dauernde Abstinenz erforderlich gewesen wäre, steht nicht fest. Möglicherweise hätte bereits die vom Beschwerdeführer effektiv erbrachte Abstinenz von zwei Monaten ausgereicht, um den medizinischen Gutachtern die Abklärung des psychischen Gesundheitszustands (und damit der Eingliederungsfähigkeit) zu ermöglichen. Die tatsächlich erbrachte "Abstinenzleistung" lässt immerhin den Schluss zu, dass eine Abklärungsmassnahme in der Form einer zweimonatigen Alkohol- und Drogenabstinenz zumutbar wäre. Erst recht würde das gelten, wenn der Beschwerdeführer von Seiten seines behandelnden Psychiaters dabei unterstützt worden wäre. Solange die Eingliederungsfähigkeit des Beschwerdeführers nicht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststeht, weil der psychische Gesundheitszustand nicht ausreichend abgeklärt ist, macht es keinen Sinn, im Hinblick auf eine geplante konkrete berufliche Eingliederungsmassnahme eine langdauernde Alkohol- und Drogenabstinenz abzumahnen. Die Beschwerdegegnerin hätte also nicht gestützt auf Art. 21 Abs. 4 ATSG die mindestens sechsmonatige Abstinenz abmahnen dürfen. Stattdessen hätte sie gestützt auf Art. 43 Abs. 3 ATSG für eine von den medizinischen Sachverständigen vorzugebende Dauer eine Abstinenz abmahnen können, um so eine ausreichende Abklärung des Gesundheitszustands und damit der Eingliederungsfähigkeit zu ermöglichen. Damit wäre die Sanktion wohl anders ausgefallen (wenn sie angesichts der effektiven Abstinenzdauer überhaupt noch nötig gewesen wäre). Die angefochtene sanktionsweise Abweisung des Leistungsgesuchs erweist sich somit auch aufgrund einer materiellen Fehlerhaftigkeit als rechtswidrig.

2.

Da sich die angefochtene Verfügung vom 5. April 2011 als rechtswidrig erweist, ist sie ersatzlos aufzuheben. Damit ist die Beschwerdegegnerin verpflichtet, das Verfahren zur Prüfung eines Leistungsanspruchs des Beschwerdeführers weiterzuführen. Dabei steht es ihr frei, zur Durchsetzung der Abklärungspflicht das Mahn- und Bedenkzeitverfahren nach Art. 43 Abs. 3 ATSG einzusetzen, um eine Alkohol- und Drogenabstinenz durchzusetzen. In Bezug auf die Verteilung der Verfahrenskosten ist von einem vollumfänglichen Obsiegen des Beschwerdeführers auszugehen. Dieser hat deshalb



einen Anspruch auf eine ungekürzte Parteientschädigung, die angesichts des durchschnittlichen Vertretungsaufwands praxisgemäss auf Fr. 3'500.-- festzusetzen ist. Die unterliegende Beschwerdegegnerin hat nicht nur für diese Parteientschädigung, sondern auch für die Gerichtskosten aufzukommen. Die Gerichtsgebühr ist ausgehend von einem durchschnittlichen Verfahrensaufwand praxisgemäss auf Fr. 600.-- festzusetzen. Der Kostenvorschuss im gleichen Betrag ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 5. April 2011 ersatzlos aufgehoben.
2. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- zu bezahlen.
3. Die Beschwerdegegnerin hat eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.-- zu bezahlen; der in gleicher Höhe geleistete Kostenvorschuss wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.