



Fall-Nr.: IV 2006/262
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 26.06.2020
Entscheiddatum: 01.04.2008

Entscheid Versicherungsgericht, 01.04.2008

Art. 17 Abs. 1 ATSG ABI-Gutachten sind nicht pauschal aus dem Recht zu weisen, sondern es ist im Einzelfall zu prüfen, ob sie die Anforderungen an ein Gutachten mit Beweiswert erfüllen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 1. April 2008, IV 2006/262).

Präsident Franz Schlauri, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Karin Huber-Studerus; Gerichtsschreiberin Iris Scherer

Entscheid vom 1. April 2008

in Sachen

Z.____

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Jean-Pierre Menge, Quaderstrasse 5, Postfach 26, 7002 Chur,

gegen

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

Beschwerdegegnerin,

betreffend

Rentenrevision und unentgeltliche Rechtsverteidigung im Verwaltungsverfahren



Sachverhalt:

A.

A.a Z.____, geboren 1958, meldete sich am 12. April 1995 bei der Invalidenversicherung (IV) zur Umschulung auf eine neue Tätigkeit an (act. 6.1.1). Seit seinem Sturz vom Baugerüst aus 6 m Höhe am 16. Oktober 1994 litt der Versicherte an Rücken- Brust und Kopfschmerzen sowie Atem- und Herzproblemen (act. G 6.1.7 und 1). Am 18. Oktober 1994 diagnostizierten Dr. med. A.____, Assistenzarzt, und Dr. med. B.____, Orthopädische Abteilung der Chirurgischen Klinik des Rätischen Kantons- und Regionalspitals, Chur, ein Polytrauma mit Commotio cerebri, instabiler BWK 8 Kompressions- /Distractionsfraktur mit Rotationskomponente bei Sternumfraktur, Contusio cordis, Hämathorax rechts, Metacarpale V-Frakturen beidseits sowie Luxation Dig. I im PIP (act. G 6.1.7). Nach diversen Operationen stellte Dr. B.____ am 21. Juli 1995 folgende zusätzlich Diagnosen: Status nach dorsaler Aufrichtungsspondylodese Th7/Th8 mit Fixateur interne Th7/Th9 sowie Einlegen einer Bülau-Drainage rechts am 17.9.1994, Status nach geschlossener Reposition und Anlegen eines Iselingipses rechts am 18.9.1994, links am 22.9.1994, Status nach Entfernung des Fixateurs interne Th7/Th9 sowie der abgebrochenen Schanzensschrauben am 26.5.1995, Dyspnoe unklarer Aetiologie und eine reaktive Depression (act. G 6.1.15). Im Oktober 1995 begann der Versicherte eine zweijährige Umschulung zum kaufmännischen Angestellten an der Handels- und Dolmetscherschule C.____ auf Kosten der IV, die er am 22. Juni 1997 abschloss (act. G 6.1.18 bis 21 und 31). Mit Verfügung vom 5. Januar 1999 sprach die IV dem Versicherten aufgrund langdauernder Krankheit eine halbe Invalidenrente ab dem 1. Juni 1997 basierend auf einem Invaliditätsgrad von 56.42% (Valideneinkommen Fr. 61'094.--, Invalideneinkommen Fr. 26'622.--) zu. Eine Revision der Rente wurde auf den 31. Januar 2002 vorgesehen (act. G 6.1.61).

A.b Am 22. April 2002 reichte der Versicherte den Revisionsfragebogen ein, in welchem er angab, dass sich sein Gesundheitszustand sowohl körperlich als auch geistig verschimmert habe oder gleich geblieben sei. Von Februar bis April 2001 sei er zu 100% arbeitsunfähig gewesen. Zur Zeit sei er bei Dr. D.____ und Dr. E.____ in Behandlung. Seit der Zusprechung der Rente seien aus gesundheitlichen Gründen drei



St.Galler Gerichte

berufliche Umstellungen erfolgt (act. G 6.1.69). Dem Fragebogen für Arbeitgeber vom 27. Mai 2002 lässt sich entnehmen, dass der Versicherte seit dem 1. Juli 1999 als Nachtwache im F.____ angestellt war und ab April 2001 noch 4.3 Std./Tag arbeitete, bei einem Stundenlohn von Fr. 27.62 (seit 1. Januar 2002). Im Jahr 2000 hat er Fr. 28'805.25 und 2001 Fr. 26'157.25 verdient (act. G 6.1.68). Mit Verlaufsbericht vom 27. Juni 2002 teilte Dr. med. D.____, Facharzt für Allgemeinmedizin, der IV mit, dass sich der Gesundheitszustand des Versicherten verschlechtert habe. Der Versicherte habe eine depressive Störung entwickelt, die eine psychiatrische Behandlung sowie einen stationären Aufenthalt in der Klinik St. Pirminsberg, Klinik für Psychiatrie, Psychotherapie und Suchtbehandlung, Pfäfers, notwendig gemacht habe. Der Befund habe sich seit Januar /Februar 2001 verschlechtert und seit Mai 2002 sei der Versicherte nur noch zu 20-30% fähig, seine bisherige Tätigkeit als Nachtwache im Heim F.____ zu versehen. Zur Beurteilung der weiteren Erwerbsfähigkeit sei die Einholung eines Berichts bei den Psychiatern (G.____ für Erwachsene) angezeigt. Dr. E.____, Assistenzarzt, und Dr. med. H.____, Oberarzt, Fachstelle I.____ teilten Dr. D.____ am 6. September 2002 mit, dass beim Versicherten, der bei ihnen vom 25. April 2001 bis 6. September 2002 in ambulanter Behandlung gewesen sei, eine rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig relimitiert (ICD-10 F 33.4), vorliege und sie zur Rückfallprophylaxe die Beibehaltung von Floxyfral für zwei Jahre mit dem Versicherten vereinbart hätten (act. G 6.1.72). Am 11. April 2002 teilte die IV- Stelle dem Versicherten mit, dass die Überprüfung des Invaliditätsgrades keine rentenbeeinflussende Änderung ergeben habe (act. G 6.1.74).

B.

B.a Mit Schreiben vom 27. April 2004 liess der Versicherte um die Einleitung einer Revision bitten, da sich sein Gesundheitszustand erheblich verschlechtert habe. Er legte seine Kündigung beim F.____ bei (act. G 6.1.76 und 77). Gemäss Fragebogen für den Arbeitgeber vom 24. Mai 2004 arbeitete der Versichert ab dem 1. Januar 2002 noch 27.62 Stunden pro Woche als Nachtwache und verdiente 2002 Fr. 18'097.30 und 2003 Fr. 9'433.90. Mit Verlaufsbericht vom 20. Juli 2004 teilte Dr. D.____ mit, dass sich die Diagnose zwar nicht verändert, aber der Gesundheitszustand sich seit Ende Oktober 2003 verschlechtert habe. Der Versicherte sei auch bei Dr. K.____, G.____ für Erwachsene, in Behandlung, der die psychische Verschlechterung bestätigt und auch



St.Galler Gerichte

von psychiatrischer Seite eine Erwerbsunfähigkeit von etwa 70% empfehle (act. G 6.1.80).

B.b Dr. med. K.____, Assistenzarzt, und Dr. med. L.____, Oberärztin, von der Fachstelle I.____ diagnostizierten am 18. August 2004 eine rezidivierende depressive Störung mit gegenwärtig mittelgradiger Episode. Die bisherige Tätigkeit sei nicht mehr zumutbar. Der Versicherte könne die psychischen Belastungen an der bisherigen Stelle nicht mehr ertragen. Zumutbar seien noch Tätigkeiten, die weder körperlich noch seelisch sehr belastend seien, dies im Rahmen von zwei bis drei Stunden pro Tag, wobei eine verminderte Leistungsfähigkeit bestehen würde. Aus psychiatrischer Sicht würden sie eine Dreiviertelsrente vorschlagen. Der Gesundheitszustand habe sich seit dem letzten Bericht deutlich verschlechtert und die Prognose bezüglich der Arbeitsfähigkeit sei eher ungünstig (act. G 6.1.81). Nachdem die Suva daraufhin die UV-Rente bei 50% belies, da die Veränderung ihrer Ansicht nach keine Auswirkungen auf die zumutbare Arbeitsfähigkeit habe, veranlasste die IV-Stelle eine polydisziplinäre medizinische Abklärung bei der ABI Basel, dies weil Unklarheit darüber bestand, ob die Verschlechterung des psychischen Zustandes als Spätfolge des Unfalles von 1994 anzusehen sei oder ob es sich dabei um ein selbstständiges Krankheitsbild handle (act. G 6.1.86 bis 91).

B.c Dr. med. M.____, Orthopädie, und Dr. med. N.____, Innere Medizin, Ärztliches Begutachtungsinstitut, Basel, stellten am 10. Januar 2006 im Gutachten (internistisch, orthopädisch, psychiatrisch) folgende Diagnosen mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit: chronisches thorakolumbovertebrales Schmerzsyndrom ohne radikuläre Symptomatik (ISD-10 M54.85), Status nach dorsaler Aufrichtungsspondylodese Th7/8 mit Fixateur interne Th7 bis Th9 am 17.09.94 und Status nach Spondylodesematerial-Entfernung am 26.5.95 (ICD- 10Z98.8/ Z47.0), Status nach instabiler BWK8 Kompressions-/ Distraktionsfraktur mit Rotationskomponente bei Sternumfraktur (ICD-10 T91.1) sowie eine rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig leichte Episode (ISD-10 F 33.0). Aus orthopädischer Sicht bestehe in seiner angestammten Tätigkeit als Kaufmann weiterhin eine Arbeitsfähigkeit von mindestens 50%, idealerweise in einem Pensum, das je hälftig auf Morgen und Nachmittag verteilt sei. Aus psychiatrischer Sicht bestehe aufgrund der gegenwärtig leicht ausgebildeten rezidivierenden depressiven Störung eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit von 20%. Aus internistischer Sicht bestehe



St.Galler Gerichte

keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Zusammenfassend bestehe für die angestammte Tätigkeit oder für jede andere körperlich leichte Tätigkeit in wechselnder Position und ohne wesentliche Zwangshaltungen der Wirbelsäule eine zumutbare Arbeitsfähigkeit von 50% (act. G 6.1.100).

B.dMit Verfügung vom 9. Februar 2006 lehnte die IV-Stelle die Erhöhung der Invalidenrente ab. Die Abklärungen hätten ergeben, dass sich der Gesundheitszustand des Versicherten nicht in einer für den Rentenanspruch erheblichen Weise verändert habe. Die Ausübung einer leidensadaptierten Tätigkeit wäre ihm aus medizinischer Sicht im Rahmen von 50% zumutbar. Ob eine zumutbare Tätigkeit auch tatsächlich ausgeübt werde, sei für die Bemessung der Invalidität unerheblich. Der Invaliditätsgrad betrage 56% und begründe weiterhin den Anspruch auf die bisherige Rente (act. G 6.1.104).

C.

C.a Gegen diese Verfügung erhob der Versicherte am 7. März 2006 Einsprache (act. G 6.1.107). Mit Einsprachebegründung vom 30. August 2006 liess er das ABI-Gutachten vom 10. Januar 2006 zurückweisen. Vielmehr sei auf die beiliegenden Arztberichte abzustellen. Ausserdem habe sich der Versicherte durch den Arzt der Gutachterstelle sehr schlecht behandelt gefühlt, habe das Gespräch doch nur 45 Minuten gedauert, wobei es vor allem darum gegangen sei, dem Versicherten Vorwürfe zu machen. Der angeschlagene Gesundheitszustand des Einsprechers sei komplex und widerspreche dem Gutachten des ABI in verschiedener Hinsicht. Dabei verwies er auf folgende Dokumente: Bericht der Fachstelle I.____ vom 4. Juli 2006, Schreiben von Dr. O.____ vom 23. August 2006, Schreiben von Dr. P.____ vom 25. Juli 2006, Bericht von Dr. Q.____ vom 14. Juni 2006 (act. G 6.1.115).

C.b Dr. med. Q.____, Facharzt für Chirurgie, berichtete am 14. Juni 2006, dass kein Anhaltspunkt für eine höhergradige Durchblutungsstörung der Arme bestehe, aber ein Verdacht auf Nervenstörung bei Wirbelsäulenproblemen (act. G 6.1.116).

C.c Dr. med. L.____, Oberärztin, und med. prakt. R.____, Assistenzarzt, Fachstelle I.____ berichteten am 4. Juli 2006 zu Händen des Rechtsvertreters, dass eine rezidivierend



St.Galler Gerichte

depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige Episode (ICD-10.F33.1), vorliege. Beim Versicherten bestehe seit Jahren eine rezidivierende depressive Störung. Seit 1997 werde er an ihrer Fachstelle behandelt. Der Verlauf der letzten Jahre sei durch ausgeprägte Stimmungsschwankungen gezeichnet gewesen. Trotz medikamentöser Therapie und Psychotherapie hätten sich nach wie vor zum Teil ausgeprägte Schwankungen der depressiven Störung mit immer wieder auftretenden depressiven Krisen gezeigt. Durch die Instabilität des psychischen Zustandes sei er nicht in der Lage, konstant über einen längeren Zeitabschnitt zu arbeiten. In der angestammten Tätigkeit als kaufmännischer Angestellter würden sie die Arbeitsunfähigkeit bei mindestens 50% einschätzen. Es müsse jedoch darauf hingewiesen werden, dass dieses Arbeitspensum wahrscheinlich nicht konstant durchgehalten werden könnte und immer wieder Pausen eingelegt werden müssten, so dass zuletzt eine verwertbare Arbeitsleistung von zwei bis drei Stunden pro Tag resultieren würde (act. G 6.1.119).

C.d Dr. med. P.____, Spezialarzt Orthopädische Chirurgie FMH, erwähnte am 25. Juli 2006 eine geringgradige Wirbelsäulearthrose L 5/S1 rechts sowie eine sekundäre Brustwirbelfehlstellung von ca. 30 Grad, woraus seines Erachtens eine geringe Arbeitsunfähigkeit von 15-20% resultieren dürfte (act. G 6.1.116).

C.e Dr. med. O.____, Spezialarzt FMH für Innere Medizin, spez. Pneumologie, organisierte am 23. August 2006 für den Versicherten bei Dr. med. S.____, Pneumologie, Kantonsspital, St. Gallen, eine stationäre CPAP-Einschulung, da dieser unter einem leichten obstruktiven Schlaf-Apnoe-Syndrom mit einem Aapnoe-/Hypnoeindex von 21/h und einem Entsättigungsindex von 17/h leide. Seine Schlafstörung sei sicher multifaktoriell und es würden bei ihm noch einige Randprobleme mitlaufen. Vom RAV sei er als nicht vermittlungsfähig eingestuft worden, weshalb er auch kurzfristig einen Termin wahrnehmen könne (act. G 6.1.117).

C.f Dr. Q.____ teilte dem Rechtdienst der SVA St. Gallen am 29. September 2006 mit, dass sich aufgrund der Daten der Lungenfunktion noch keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit für eine körperlich leichte Tätigkeit ergebe. Das leichte obstruktive Schlaf-Apnoe-Syndrom könne hingegen zu einer gewissen Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit führen, schon gar, wenn es sich um eintönige Arbeiten (Kontrollfunktion, ständig gleiche Tätigkeiten am Bildschirm etc.) handle. Er gehe



jedoch davon aus, dass eine solche Beeinträchtigung 30% nicht übersteige. Hinzu komme, dass unter der Voraussetzung einer erfolgreichen Therapie mit einer CPAP-Beatmung eine in diesem Sinne volle Arbeitsfähigkeit erreicht werden kann. Eintönige und einschläfernde Arbeiten sollten möglichst vermieden werden (act. G 6.1.122).

D.

Mit Entscheid vom 31. Oktober 2006 lehnte der Rechtsdienst der SVA St. Gallen die Einsprache vom 7. März 2006 ab. Das ABI-Gutachten entspreche den Anforderungen der Rechtsprechung. Die Begutachtung sei von qualifizierten Begutachtern vorgenommen worden, basiere auf umfassenden Kenntnissen des Sachverhalts und beinhalte ein orthopädisches sowie psychiatrisches Teilgutachten. Die Anamnese sowie die Befunde seien erhoben worden. Auch die Beschwerdebeschreibung des Versicherten sowie sämtliche IV-Akten hätten Eingang in das Gutachten gefunden. Die Beurteilung der zumutbaren Arbeitsleistung sei nach Kenntnisnahme der Vorakten abgegeben worden. Zu bereits vorliegenden Arztberichten sei Stellung genommen und eine allfällige Abweichung begründet worden. Zudem sei gewürdigt worden, dass die Depression bereits schon mittelschwer gewesen sei. Zum Untersuchungszeitpunkt habe allerdings nur eine leichte Depression vorgelegen, woraus eine 20%-ige Arbeitsunfähigkeit abgeleitet worden sei. Die von der Fachstelle I.____ vorgeschlagene Arbeitsfähigkeit von nur 2-3 Stunden pro Tag sei nicht nachvollziehbar. Die Einwände gegen das Gutachten im Gesamten aufgrund des laufenden Strafverfahrens gegen Dr. N.____ seien allgemein gehalten und würde nicht aufzeigen, inwiefern dieses Gutachten zu Ungunsten des Versicherten erfolgt sei. Das ABI-Gutachten könne daher nicht von vorneherein abgelehnt werden. Zu beachten sei auch, dass es sich bei den Gutachten um eine Einzelfallproblematik handle und das Strafverfahren noch hängig sei und somit die Unschuldsvermutung für Dr. N.____ gelte. Nach Prüfung und unter Berücksichtigung der beigelegten Arztberichte erweise sich die Begutachtung auch als korrekt. Die beigelegten Arztberichte würden keine höhere Einschätzungen der Arbeitsfähigkeit belegen, sondern stimmten sogar grösstenteils mit der Einschätzung des ABI überein. Es bestehe daher weiterhin eine 50%-ige Arbeitsfähigkeit und eine Verschlechterung des Gesundheitszustands liege nicht vor (act. G 1.1).

E.



E.a Mit Beschwerde vom 29. November 2006 lässt der Versicherte beantragen, es sei der Einspracheentscheid vom 31. Oktober 2006 aufzuheben und ihm eine ganze unbefristete IV-Rente zuzusprechen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Eventualiter müsse ein polydisziplinäres Obergutachten eingeholt werden, um den Arbeitsunfähigkeitsgrad des Beschwerdeführers zu ermitteln. Es sei ihm für das Einsprache- und Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Das ABI-Gutachten sei aus dem Recht zu weisen, auch wenn das Strafverfahren gegen Dr. N.____ in der Zwischenzeit eingestellt worden sei. Dagegen sei jedoch Rekurs bei der Rekurskammer des Strafgerichts T.____ erhoben worden. Es handle sich auch nicht um einen Einzelfall, werde Dr. N.____ doch vorgeworfen, dass er bei verschiedenen Patientendossiers den Arbeitsfähigkeitsgrad ohne Rücksprache mit den Nebengutachtern gegen oben korrigiert habe. Selbst wenn das Strafverfahren rechtskräftig eingestellt werde oder mit einem Freispruch enden sollte, würde dies nicht heissen, dass er sich keines Fehlverhaltens schuldig gemacht habe. Die Vorwürfe seien dermassen gravierend, dass nicht nur er, sondern auch das ABI, welchem er als Geschäftsführer vorstehe, nicht mehr als unabhängige Gutachterstelle in Frage kommen könne, da die geforderte Unparteilichkeit nicht gegeben sei. Auf die weitere Begründung wird soweit notwendig in den Erwägungen eingegangen (act. G 1).

E.b Am 15. Dezember 2006 teilt der Beschwerdeführer mit, dass er über keine Rechtsschutzversicherung verfüge (act. G 4.1).

E.c Mit Beschwerdeantwort vom 8. Januar 2007 beantragt die IV-Stelle die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung verweist sie auf die Erwägungen im Einspracheentscheid (act. G 6).

E.d Am 20. Februar 2007 reicht der Vertreter des Beschwerdeführers den Austrittsbericht der Reha-Klinik Walenstadtberg vom 16. Februar 2007 ein, wo sich dieser ab dem 23. Januar 2007 in stationärer Behandlung befunden hatte. Dr. med. U.____, Neurologie, und Dr. med. V.____ hielten folgende Diagnosen fest: 1. Status nach mehrzeitigen ischämischen Hirninfarkten im Versorgungsgebiet der linken A. cerebri media mit i-Hemiparese rechts, motorische Aphasie - persistierendes Foramen ovale-kvRF; Hypertonie, Diabetes mellitus, Nikotinabusus, Hypercholesterinämie, Adipositas; 2. KHK- Status nach inferiorem Mykordininfarkt; 3. Hypertonus; 4. Diabetes mellitus



Typ 2; 5. Hypercholesterinämie; 6. Adipositas; 7. depressive Störung (act. G 8 und 8.1).

E.e Am 10. Mai 2007 reicht der Vertreter des Beschwerdeführers ein an die Beschwerdegegnerin adressiertes Schreiben der psychiatrischen Dienste W.____ vom 27. April 2007 ein. In diesem beantragen Dr. med. X.____, Assistenzarzt, und Dr. med. Y.____, Leitender Arzt, eine ausserordentliche Rentenrevision für den Beschwerdeführer. Dieser habe sich vom 21. Dezember 2006 bis 10. Januar 2007 bei ihnen befunden, wobei eine schwergradig depressive Episode festgestellt worden sei, und befinde sich zur Zeit, nach Aufenthalten im Kantonsspital St. Gallen, der Reha-Klinik Walenstadtberg und im Spital Grabs, wieder in ihrer Klinik. Der Eintritt sei am 20. März 2007 erfolgt und zwar aufgrund neuerlicher psychischer Dekompensation, Depression mit Existenzängsten und ausgeprägten, anhaltenden Einschränkungen bei der Wortfindung, die auf die mehrzeitigen ischämischen Hirninfarkte zurückzuführen seien, weshalb sie zusätzlich zu den Vordiagnosen eine mittelgradige motorische Aphasie feststellten. Der Beschwerdeführer sei aufgrund der Folgen seiner Erkrankung auf umfassende Heimpflege durch das Angehörigenumfeld und die Spitex angewiesen, so dass keine Arbeitsfähigkeit mehr gegeben sei. Aufgrund der Vorgeschichte und der aktuellen Situation mit akuter Verschlechterung des Zustandbildes nach multiplen Hirninfarkten Anfang 2007 sei eine ausserordentlich Rentenrevision durchzuführen und die Vollberentung zu prüfen. Es sei ein rückwirkender Bescheid ab dem 21. Dezember 2006 zu erlassen, da er aufgrund seiner Erkrankungen schon zu diesem Zeitpunkt nicht mehr in der Lage gewesen sei, einer regelmässigen Arbeit nachzugehen (act. G 10 und 10.1).

Erwägungen:

1.

Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Einspracheentscheids (hier: 31. Oktober 2006) eingetretenen Sachverhalt ab ([BGE 129 V 4 E. 1.2 neues Fenster](#) mit Hinweis). Ferner sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen



führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 130 V 329 neues Fenster, 127 V 467 E. 1 neues Fenster). Daher finden bei der Beurteilung des geltend gemachten Anspruchs die auf den 1. Januar 2008 eingetretenen Änderungen des IVG keine Anwendung.

2.

2.1 Gemäss Art. 28 neues Fenster Abs. 1 IVG neues Fenster (in der bis zum 31. Dezember 2003 gültig gewesenen Fassung) haben Versicherte Anspruch auf eine ganze Rente, wenn sie mindestens zu 66 2/3%, auf eine halbe Rente, wenn sie mindestens zu 50%, oder auf eine Viertelsrente, wenn sie mindestens zu 40% invalid sind. In Härtefällen besteht gemäss Art. 28 neues Fenster Abs. 1^{bis} IVG neues Fenster bereits bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% Anspruch auf eine halbe Rente. Die seit dem 1. Januar 2004 massgeblichen neuen Rentenabstufungen geben bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50% Anspruch auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60% Anspruch auf eine Dreiviertelsrente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70% Anspruch auf eine ganze Rente (Art. 28 neues Fenster Abs. 1 IVG neues Fenster in der seit dem 1. Januar 2004 in Kraft stehenden Fassung).

2.2 Ändert sich der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers erheblich, so wird die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben (Art. 17 Abs. 1 ATSG). Anlass zur Rentenrevision gibt nach der auch unter dem ATSG massgeblichen Rechtsprechung jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Die Invalidenrente ist nicht nur bei einer wesentlichen Veränderung des Gesundheitszustandes, sondern auch dann revidierbar, wenn sich die erwerblichen Auswirkungen des an sich gleich gebliebenen Gesundheitszustandes erheblich verändert haben (BGE 130 V 349 f. E. 3.5). Eine bloss unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen gleich gebliebenen Sachverhaltes stellt dagegen praxisgemäss keine revisionsbegründende Änderung dar (BGE 112 V 372 E. 2b; SVR 1996 IV Nr. 70 S. 203). Ob eine revisionsbegründende Änderung eingetreten ist, beurteilt sich nach einer neuen Rechtsprechung durch Vergleich des Sachverhalts, wie er im Zeitpunkt der letzten (der



versicherten Person eröffneten) rechtskräftigen Verfügung bestand, welche auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines Einkommensvergleichs (bei Anhaltspunkten für eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustands) beruht (BGE 133 V 108), mit demjenigen zur Zeit der streitigen Neubeurteilung (BGE 130 V 351 E. 3.5.2; BGE 125 V 369 E. 2).

2.3 Nach Art. 88a IVV ist eine anspruchsbeeinflussende Änderung bei einer Verschlechterung der Erwerbsfähigkeit zu berücksichtigen, sobald sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate andauert hat (Abs. 2), bei einer Verbesserung von dem Zeitpunkt an, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit dauern wird, in jedem Fall nachdem sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate andauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird (Abs. 1).

2.4 Die Ermittlung des Invaliditätsgrades erfolgt im Revisionsverfahren nach den allgemeinen, für die Invaliditätsbemessung geltenden Vorschriften (Rz 5015 des vom Bundesamt für Sozialversicherungen erlassenen Kreisschreibens über Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung = KSIH). Für die Bestimmung des Invaliditätsgrades im Zusammenhang mit Geldleistungen wird nach Art. 16 ATSG das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen; sog. allgemeine Methode).

3.

3.1 Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist (BGE 125 V 261 E. 4 [neues Fenster](#)). Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche



Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können ([BGE 125 V 261 E. 4 neues Fenster](#) mit Hinweisen; AHI 2002 S. 70 E. 4b.cc).

3.2 Versicherungsträger und Sozialversicherungsgerichte haben die Beweise frei, das heisst ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Für das Beschwerdeverfahren bedeutet dies, dass das Sozialversicherungsgericht alle Beweismittel, unabhängig davon, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruches gestatten. Insbesondere darf es bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt. Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist also entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten ([BGE 125 V 351 E. 3a S. 352 neues Fenster](#)).

3.3 Die IV-Stellen können medizinische Abklärungsstellen beziehen (Art. 59 Abs. 3 IVG). Das Bundesamt für Sozialversicherung trifft mit Spitälern oder anderen geeigneten Stellen Vereinbarungen über die Einrichtung von medizinischen Abklärungsstellen, welche die zur Beurteilung von Leistungsansprüchen erforderlichen ärztlichen Untersuchungen vornehmen (Art. 72^{bis} IVG). Auch mit dem ABI in Basel hat das Bundesamt für Sozialversicherung eine entsprechende Vereinbarung abgeschlossen. Es handelt sich beim ABI also um eine anerkannte MEDAS. Die höchstrichterliche Rechtsprechung betrachtet jede MEDAS als unabhängig, da sich die Weisungsbefugnis des Bundesamtes für Sozialversicherung auf die organisatorischen und administrativen Belange bezieht. "Schliesslich ist auch nicht entscheidend, dass die Kosten für die Einrichtung und den Betrieb der MEDAS durch die Invalidenversicherung getragen werden [...]. Denn der Umstand, dass Abklärungsdienste, Gutachterstellen usw. mit Mitteln des Sozialversicherers finanziert



werden, steht der Annahme eines freien Abklärungsverfahrens nicht im Wege [...] (BGE 123 V 179). Der generelle Verdacht des Beschwerdeführers, das ABI erstelle versichertenfeindliche Gutachten, ist haltlos. Das Bundesamt für Sozialversicherung hat weder die Möglichkeit noch eine Veranlassung, das ABI dazu zu bringen, versichertenfeindliche Gutachten zu erstellen, d.h. medizinisch nicht objektiv, sondern - tatsachenwidrig - zulasten der Versicherten zu urteilen. Das ABI hat keinen Anlass, sich versichertenfeindlich zu verhalten, denn weder die Zahl der Begutachtungsaufträge noch die Vergütung der Abklärungsarbeit hängt vom Ergebnis der Begutachtung ab. Es ist gerichtsnotorisch, dass die Beschwerdegegnerin die Begutachtungsaufträge nach Massgabe der Länge der Wartefristen der einzelnen MEDAS-Stellen erteilt. Der vom Beschwerdeführer geäusserte Verdacht kann also nicht die Wahl einer anderen Abklärungsinstitution rechtfertigen. Das gilt auch für den sich auf einen Fernsehbericht und auf Beobachter-Artikel stützenden Vorwurf des Beschwerdeführers, das ABI pflege Gutachten zu manipulieren. Die gegen das ABI in den Medien erhobenen Vorwürfe dürfen nicht Anlass dazu geben, alle Gutachten des ABI pauschal als unglaubwürdig zu qualifizieren und auf weitere Abklärungen durch das ABI zu verzichten. Im übrigen hat die Beschwerdegegnerin jedes Gutachten sorgfältig darauf zu prüfen, ob es die Anforderungen an ein Gutachten mit vollem Beweiswert erfüllt (vgl. zum Ganzen die Urteile des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 4. Juli 2007 i.S. L.C., IV 2007/11, und vom 20. Dezember 2007, IV 2007/373). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist das ABI in Basel also geeignet, objektiv abzuklären, wie hoch die Arbeitsunfähigkeit ist.

3.4 Das ABI-Gutachten vom 10. Januar 2006 stellt zusammenfassend fest, dass für die angestammte Tätigkeit oder für jede andere körperlich leichte Tätigkeit in wechselnder Position und ohne wesentliche Zwangshaltungen der Wirbelsäule eine zumutbare Arbeitsfähigkeit von 50% besteht. Aus orthopädischer Sicht besteht in der angestammten Tätigkeit als Kaufmann weiterhin eine Arbeitsfähigkeit von mindestens 50%, idealerweise in einem Pensum, das je hälftig auf Morgen und Nachmittag verteilt ist. Aus psychiatrischer Sicht besteht aufgrund der im Zeitpunkt der Begutachtung leicht ausgebildeten rezidivierenden depressiven Störung eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit von 20%. Aus internistischer Sicht besteht keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Dabei gehen die Gutachter von folgenden Diagnosen mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit aus: chronisches thorakolumbovertebrales Schmerzsyndrom ohne



radikuläre Symptomatik (ISD-10 M54.85), Status nach dorsaler Aufrichtungsspondylodese Th7/8 mit Fixateur interne Th7 bis Th9 am 17.09.94 und Status nach Spondylodesematerial-Entfernung am 26.5.95 (ICD- 10Z98.8/ Z47.0), Status nach instabiler BWK8 Kompressions-/Distractionsfraktur mit Rotationskomponente bei Sternumfraktur (ICD-10 T91.1) sowie eine rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig leichte Episode (ISD-10 F 33.0; act. G 6.1.100).

3.5 Der Beschwerdeführer wendet gegen die Annahme einer Arbeitsfähigkeit von 50% ein, dass er, wie sich aus dem Schreiben von Dr. O.____ vom 23. August 2006 ergebe, gemäss RAV nicht vermittlungsfähig sei, was gegen die Annahme einer Arbeitsfähigkeit von 50% spreche, dass möglichst eintönige und einschläfernde Arbeiten vermieden werden sollten, was bei körperlich leichten Tätigkeiten in vermehrten Masse zutrefte, weshalb auch hier von einer Einschränkung der Arbeitsfähigkeit ausgegangen werden müsse und es sei nicht nachvollziehbar, dass ergänzende Auskünfte bei Dr. O.____ eingeholt worden seien, nicht jedoch bei der Fachstelle I.____. Wenn doch ihre Einschätzung als zu wenig fundiert und widersprüchlich betrachtet worden sei, hätte diese Stelle mit den Vorbehalten konfrontiert werden müssen.

3.6 Soweit sich der Beschwerdeführer auf die vom RAV festgestellte Vermittlungsunfähigkeit beruft, ist zu bemerken dass es ausschliesslich die Aufgabe des Arztes ist, für die Belange der IV zur Frage der Arbeitsunfähigkeit Stellung zu nehmen (Urteil vom 3. Januar 2002 U 189/01) und die Einschätzung des RAV daher für das IV-Verfahren nicht relevant ist. Ausserdem stammt die vom Beschwerdeführer eingereichte diesbezügliche Verfügung einerseits vom 4. Dezember 2006, erging also drei Monate nach dem Einspracheentscheid und stützt sich andererseits auf ein einfaches Arzteugnis des Hausarztes ab, das die Arbeitsfähigkeit ab dem 6. September 2006 verneint. Darüber hinaus wird die Vermittlungsfähigkeit auch aufgrund der mangelnden subjektiven Bereitschaft für eine Wiedereingliederung verneint (act. G 4.5). Dass die Beschwerdegegnerin im Einspracheverfahren die RAV-Akten nicht beigezogen hat, stellt demgemäss keine Verletzung des rechtlichen Gehörs bzw. des Untersuchungsgrundsatzes dar. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers handelt es sich bei körperlich leichten Tätigkeiten nicht hauptsächlich um eintönige und einschläfernde Arbeiten, die vermieden werden sollten. Auch der Verzicht auf das Einholen von weiteren Auskünften bei der Fachstelle I.____ ist nicht zu bemängeln.



Nachdem die Abklärungen die Beschwerdegegnerin nach pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung geführt haben, der von ihr festgestellte Sachverhalt sei überwiegend wahrscheinlich und weitere Beweismassnahmen könnten an diesem feststehendem Ergebnis nichts mehr ändern, konnte sie auch aus der Sicht des urteilenden Gerichts auf die Abnahme weiterer Beweise verzichten.

3.7 Das ABI-Gutachten erfüllt die entscheidenden Voraussetzungen für den Beweiswert eines Arztberichts. Der Bericht ist für die streitigen Belange umfassend, beruht auf allseitigen Untersuchungen, berücksichtigt die geklagten Beschwerden und ist in Kenntnis der Vorakten abgegeben worden. Es leuchtet in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation ein. Die Schlussfolgerungen des Experten sind begründet (BGE 125 V 352 E. 3a). Damit ist auf das Gutachten abzustellen.

3.8 Führen die von Amtes wegen vorzunehmenden Abklärungen die Verwaltung oder das Gericht bei pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung, ein bestimmter Sachverhalt sei überwiegen wahrscheinlich und weitere Beweismassnahmen könnten an diesem feststehendem Ergebnis nichts mehr ändern, ist, wie bereits ausgeführt, auf die Abnahme weiterer Beweise zu verzichten (antizipierte Beweiswürdigung; Urteil vom 27. April 2005 I 769/04 E. 3 mit Hinweisen). Angesichts dessen, dass die Akten eine zuverlässige Beurteilung der Auswirkungen des Gesundheitszustands auf die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit zulassen, kann das Gericht von den beantragten Abklärungsmassnahmen absehen, da von ihnen keine neuen Erkenntnisse zu erwarten sind. Soweit sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers nach Erlass des Einspracheentscheids vom 31. Oktober 2006 verschlechtert hat, ist darüber in einem weiteren Verfahren zu befinden, welches bereits am 27. April 2007 von den Dres. med. X.____ und Y.____, Klinik St. Pirminsberg, Pfäfers, in Gang gesetzt worden ist (act. G 10.1). Es finden sich keine Anhaltspunkte in den neuen Arztberichten, dass die späteren Hirninfarkte mit der Zuspitzung der Kreislaufsymptomatik bereits Auswirkungen auf die Zeit vor Oktober 2006 gehabt hätten.

3.9 Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass beim Beschwerdeführer im Zeitpunkt des Einspracheentscheids eine Arbeitsunfähigkeit von 50% und keine Verschlechterung des Gesundheitszustandes vorlag, weshalb keine Rentenrevision



vorzunehmen ist. Der angefochtene Einspracheentscheid erweist sich in diesem Punkt als rechtmässig.

4.

Der Beschwerdeführer macht ausserdem geltend, dass die Beschwerdegegnerin nicht auf das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege eingegangen sei und beantragt, dass ihm für das Einspracheverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren sei. Weder der Einsprache vom 7. März 2006, dem Schreiben des Rechtsvertreters vom 9. Mai 2006 noch der der Einsprachebegründung vom 30. August 2006 lässt sich jedoch ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege entnehmen. Da der Beschwerdeführer bis zum Erlass des Einspracheentscheids am 31. Oktober 2006 kein derartiges Gesuch gestellt hatte, konnte die Beschwerdegegnerin im Einspracheentscheid auch nicht darauf eingehen. Da diese Frage im Einspracheverfahren nicht Streitgegenstand war, kann das Gericht vorliegend auf das entsprechende Begehren nicht eintreten.

5.

Zu prüfen bleibt das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtsverteidigung für das vorliegende Verfahren. Die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Verteidigung sind in der Regel erfüllt, wenn der Prozess nicht offensichtlich aussichtslos, die Partei bedürftig und die Vertretung durch einen Anwalt notwendig oder doch geboten ist ([BGE 103 V 47 E. II.1b neues Fenster](#), [100 V 62 E. 3 neues Fenster](#) in Verbindung mit SVR 2004 AHV Nr. 5 S. 17 E. 2.1; RKUV 1996 Nr. U 254 S. 209 E. 2, 1994 Nr. U 184 S. 78 E. 4a; vgl. auch [BGE 125 V 202 E. 4a neues Fenster](#); Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, S. 626 Rz 88 zu Art. 61). Als aussichtslos sind Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn Gewinnaussichten und Verlustgefahren sich ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese ([BGE 129 I 135 E. 2.3.1 neues Fenster](#), [128 I 236 E. 2.5.3 neues Fenster](#) mit Hinweis; SVR 1996 UV Nr. 40 S. 123 E. 2). Da der Gesuchsteller hälftiges Miteigentum an einer Immobilie im Wert von über Fr. 500'000-- besitzt



St.Galler Gerichte

(Verkehrswert Fr. 955'000.--, Hypothekarschulden Fr. 397'200.--; act. G 4.6), ist er nicht bedürftig. Der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung ist abzuweisen.

6.

Gemäss den Schlussbestimmungen des IVG zur Änderung vom 16. Dezember 2005, in Kraft seit 1. Juli 2006, gilt für die vor dem 1. Juli 2006 von der IV-Stelle erlassenen, aber noch nicht rechtskräftigen Verfügungen das bisherige Recht (lit. a der Schlussbestimmungen). Somit gelangt Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG zur Kostenpflicht von Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen im kantonalen Gerichtsverfahren nicht zur Anwendung. Gerichtskosten sind somit keine zu erheben. Der vollumfänglich unterliegende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung durch die Beschwerdegegnerin.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung wird abgewiesen.
3. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.