

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.00885 vom 24. Februar 2009

ZH Sozialversicherungsgericht, 2009-02-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2008.00885

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.00885 du 24 février 2009

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.00885 del 24 febbraio 2009

Erwägungen

E. 1

1.1. Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung, IVG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG).

1.2. Gemäss Art. 21 Abs. 4 ATSG können einer versicherten Person Leistungen unter anderem dann gekürzt oder verweigert werden, wenn sie sich einer zumutbaren Behandlung oder Eingliederung ins Erwerbsleben, die eine wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder eine neue Erwerbsmöglichkeit verspricht, entzieht oder widersetzt, wobei Behandlungs- oder Eingliederungsmassnahmen, die eine Gefahr für Leben und Gesundheit darstellen, nicht zumutbar sind.

Gemäss Rechtsprechung sind bei der Zumutbarkeitsabklärung die gesamten objektiven und subjektiven Umstände wie Arbeitsmarktverhältnisse, Alter, Gesundheitszustand, Ausbildung, Wohnsitz und familiäre Verhältnisse zu berücksichtigen. Massgebend ist aber das objektiv Zumutbare, nicht die subjektive Wertung der Versicherten. Die gesetzliche Vorgabe, wonach Massnahmen, welche eine Gefahr für Leben und Gesundheit darstellen, nicht zumutbar sind, bedeutet nicht, dass eine Vorkehr, die keine solche Gefahr darstellt, automatisch zumutbar ist; sie weist aber darauf hin, dass nur Gründe von einer gewissen Schwere zur Unzumutbarkeit führen. Insbesondere bei medizinischen Massnahmen, die einen starken Eingriff in die persönliche Integrität der versicherten Person darstellen können, ist an die Zumutbarkeit kein strenger Massstab anzulegen. Umgekehrt ist die Zumutbarkeit eher zu bejahen, wenn die fragliche Massnahme unbedenklich ist (BGE 105 V 179, Urteil des Bundesgerichts I 824/06 vom 13. März 2007, Erw. 3.1.1.; Urteil I 744/06 vom 30. März 2007, Erw. 3.1; Urteil 8C 128/2007 vom 14. Januar 2008, Erw. 3.1).

Weiter ist erforderlich, dass die fragliche Massnahme eine wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit verspricht, also geeignet ist, eine erhebliche

Minderung des versicherten Schadens zu bewirken. Es bedarf dabei keines strikten Beweises, sondern es genügt, dass die Vorkehr mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit erfolgreich gewesen wäre, wobei sich der Grad der Wahrscheinlichkeit unter Berücksichtigung der Schwere des mit der Massnahme verbundenen Eingriffs in Persönlichkeitsrechte beurteilt. So sind an therapeutische, nur mit einem geringen Eingriff verbundene Massnahmen keine hohen Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit der zu erwartenden Besserung zu stellen, während bei erheblichen Eingriffen zwar kein sicherer Erfolg, aber doch eine höhere Wahrscheinlichkeit verlangt werden (Urteil des Bundesgerichts I 824/06 vom 13. März 2007, Erw. 3.2.1; Urteil 8C 128/2007 vom 14. Januar 2008, Erw. 3.2.1).

Welche Rechtsfolge - ob vorübergehende oder dauernde Kürzung oder Verweigerung der Leistung - zu bestimmen ist, beurteilt sich nach der Schwere des Falles und nach dem Prinzip der Verhältnissässigkeit. Die Kürzung beziehungsweise Verweigerung von Leistungen kann sich mithin nur auf diejenigen Leistungen beziehen, die bei Wahrnehmung der zu fordernden Schadenminderung durch die Sozialversicherung nicht zu erbringen gewesen wären (Kieser, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, Rz 72 zu Art. 21). Das Ausmass der Rentenkürzung hat mithin dem Umstand Rechnung zu tragen, in welchem Umfang mit der vorgeschlagenen Massnahme eine Erwerbstätigkeit erreichbar würde (Urteil des Bundesgerichts I 824/06 vom 13. März 2007, Erw. 4; Urteil 8C_128/2007 vom 14. Januar 2008, Erw. 3.5.2).

In formeller Hinsicht wird vorausgesetzt, dass der Versicherte vorher schriftlich gemahnt und auf die Rechtsfolgen hingewiesen wurde. Es ist ihm unter substantiierter Bezugnahme auf das von ihm geforderte Verhalten schriftlich mitzuteilen, welche Folgen seine Widersetzlichkeit nach sich ziehen kann, und er ist aufzufordern, seiner Schadenminderungspflicht nachzukommen (Kieser, a.a.O., Rz 70 zu Art. 21). Überdies ist ihm eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen.

1.3 Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Berichtes ist 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 Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen in der Expertise begründet sind (BGE 125 V 352 Erw. 3a, 122 V 160 Erw. 1c).

1.4 Das Gericht kann die Angelegenheit zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückweisen, besonders wenn mit dem angefochtenen Entscheid nicht auf die Sache eingetreten oder der Sachverhalt ungenügend festgestellt wurde (§ 26 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer). Gemäss ständiger Rechtsprechung ist in der Regel von der Rückweisung - da diese das Verfahren verlängert und verteuert - abzusehen, wenn die Rechtsmittelinstanz den Prozess ohne wesentliche Weiterungen erledigen kann. In erster Linie kommt eine Rückweisung in Frage, wenn der Versicherungsträger auf ein Begehren überhaupt nicht eingetreten ist oder es ohne materielle Prüfung abgelehnt hat, wenn schwierige Ermessensentscheide zu treffen sind, oder wenn der entscheidrelevante Sachverhalt ungenügend abgeklärt ist (vgl. SVR 1995 ALV Nr. 27 S. 69).

E. 2

2.1. Die Beschwerdeführerin stellte im angefochtenen Entscheid fest, aufgrund der medizinischen Beurteilung sei dem Beschwerdeführer eine behinderungsangepasste Tätigkeit vollumfänglich zumutbar. Berufliche Massnahmen wären angezeigt und würden zu einer Eingliederung führen. Denkbar wären Berufe im medizinischen (medizinischer Masseur) und im kaufmännischen Bereich (Kaufmann) sowie im Bereich Informatik (Urk. 2 S. 1 unten). Der Beschwerdeführer wünschte jedoch derzeit keine beruflichen Massnahmen. Bei der Berechnung des Invalideneinkommens ging die Beschwerdeführerin von der Annahme einer bereits durchgeführten Umschulung aus. Aus den medizinischen Unterlagen gehe hervor, dass eine berufliche Ausbildung nicht nur zumutbar, sondern so schnell wie möglich an die Hand genommen werden sollte, um die Erfolgsaussichten der Wiedereingliederung zu erhalten. Weiter sei es durchaus möglich, die notwendigen Therapien mit einer beruflichen Eingliederungsmassnahme zu koordinieren (Urk. 2 S. 2).

2.2. Dem hielt der Beschwerdeführer entgegen, berufliche Massnahmen, insbesondere der damit zusammenhängende Aufenthalt im C., seien ihm momentan physisch und psychisch nicht zumutbar (Urk. 1 S. 3 Ziff. III.1). Weiter durchlaufe er zahlreiche Therapien zur Verbesserung seines Gesundheitszustandes (Urk. 1 S. 3 Ziff. III.2). Daher seien ihm zum aktuellen Zeitpunkt stationäre berufliche Massnahmen nicht zuzumuten; er könne nicht auf all seine Therapien zugunsten einer stationären beruflichen Massnahme verzichten (Urk. 1 S. 4 Ziff. III.2). Aus den medizinischen Unterlagen gehe hervor, dass es ihm nicht zumutbar sei, zum jetzigen Zeitpunkt bereits mit beruflichen Massnahmen zu beginnen. Ferner sei er noch sehr jung und die Erfolgsaussichten einer Wiedereingliederung würden auch nach Beendigung seiner Therapien noch vorhanden sein (Urk. 1 S. 5 Ziff. III.3). Weiter unternehme er zahlreiche Bemühungen, um mit seiner Blindheit zurechtzukommen. Er lerne die Blindenschrift und sei gewillt, die Blindenführerhundausbildung zu absolvieren (Urk. 1 S. 5 Ziff. III.4.1).

2.3. Strittig und zu präzisieren ist die Rechtmässigkeit der leistungsabweisenden Rentenverfugung.

E. 3

3.1. In ihrem Bericht vom 5. Oktober 2006 stellten Dr. med. E., Leitender Arzt Neurorehabilitation, und Dr. med. F., Assistenzarzt, G., folgende Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit (Urk. 9/12 lit. A):

- Unfall vom 28. Mai 2006: Sturz bei Bungee-Jumping aus 60 Meter Höhe (Seilriss)
- schwere traumatische Hirnverletzung (initialer GCS 3)
- multiple Gesichtsschädelfrakturen
- subtotale Durchtrennung der Zunge
- traumatische Ischämie Nn. optici bds. mit Amaurose beidseits
- Clavicula Fraktur rechts disloziert
- Deckplattenfrakturen LWK 1-5
- Talonaviculäre Luxationsfraktur links
- Gluteales Hämatom links
- leichte neuropsychologische Funktionsstörungen aufgrund des Schädel-Hirn-Traumas

Der Gesundheitszustand sei bezüglich Blindheit stationär und bezüglich des allgemeinen Zustandes besserungsfähig (Urk. 9/12 lit. C.1). In seiner zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Landschaftsgärtner sei der Beschwerdeführer zu 100 % arbeitsunfähig (Urk. 9/12 lit. B). Eine Beurteilung der Arbeitsbelastbarkeit wäre noch verfrüht und mache nach der Hirnverletzung mit Blindheit keinen Sinn (Urk. 9/12 S. 3).

3.2 In ihrem Bericht vom 21. August 2007 diagnostizierten PD Dr. med. H.____, Oberarzt, und Dr. med. I.____, Assistenzärztin, (J.____), Augenklinik, eine bilaterale Amaurose bei Status nach traumatischer Optikusläsion nach Sturz aus zirka 60 Meter am 28. Mai 2006 (Urk. 9/23/1 Ziff. 2.1). Der Gesundheitszustand sei stationär (Urk. 9/23/2 Ziff. 5.1). Der Beschwerdeführer sei seit dem Trauma vom 28. Mai 2006 erblindet und daher in den Tätigkeiten als Hochbauzeichner und Landschaftsgärtner nicht mehr arbeitsfähig (Urk. 9/23/1 Ziff. 3, Urk. 9/23/2 Ziff. 6.2). In einer behinderungsangepassten Tätigkeit sei er zu 100 % arbeitsfähig seit der letzten Konsultation vom 9. August 2007 (Urk. 9/23/2 Ziff. 6.2). Ferner hielten sie fest, es bestehe keine Therapiemöglichkeit mit dem Ziel, den Visus zu verbessern. Daher sei aus augenärztlicher Sicht keine Therapie durchgeführt worden. Die Prognose sei sehr schlecht; es müsse mit einer permanenten, schwersten Sehbehinderung respektive Blindheit gerechnet werden (Urk. 9/23/1 f. Ziff. 4.7, Urk. 9/23/2 Ziff. 5.2). In einer Low-Vision-Beratung sollen dem Beschwerdeführer die nötigen Hilfsmittel bereitgestellt werden (Urk. 9/23/2 Ziff. 5.3).

3.3 In seiner Stellungnahme vom 26. Mai 2008 führte Dr. med. K.____, Chirurgie FMH, Regionaler ärztlicher Dienst (RAD), aus, in einer optimal leidensangepassten Tätigkeit könne beim Beschwerdeführer von einer Arbeitsfähigkeit von 100 % ausgegangen werden. Dies setze jedoch eine wie von der Berufsberaterin empfohlene Ausbildung voraus. In den zuletzt ausgeübten Tätigkeiten als Hochbauzeichner und Gärtner bestehe eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % (Urk. 9/42/3 unten).

3.4 Dr. med. L.____, Allgemeine Medizin FMH, führte am 9. Juni 2008 aus, der Beschwerdeführer müsse aufgrund des Unfallereignisses diverse Therapien durchlaufen, um seinen Gesundheitszustand zu verbessern. Folgende Therapien würden beim Beschwerdeführer vorgenommen: Physiotherapie (NTT), Akupunktur, Kraniosakraltherapie mit Bioresonanz, Brainjoin (9/51).

3.5 In seinem Bericht vom 19. Juni 2008 diagnostizierte Dr. med. univ. M.____, Chefarzt, Spital N.____, eine traumatische Optikusläsion nach Sturz aus 60 Meter und eine bilaterale Amaurose. Der Beschwerdeführer sei am 11. März 2008 in die Klinik gekommen, um sein Leiden mit traditioneller chinesischer Medizin (TCM) behandeln zu lassen. Die Untersuchung nach traditionellen chinesischen medizinischen Parametern habe Störungen im psychischen Bereich sowie Energieschwäche mit mangelhafter Blutzirkulation ergeben. Die TCM-Behandlung mit Akupunktur und chinesischer Phytotherapie zielle auf die Verbesserung des Energiezustandes und der Blutzirkulation im kranialen Bereich; dies diene besonders der Durchblutung der Augen. Um eine Prognose stellen zu können, brauche es etwa 30 Behandlungseinheiten (Urk. 9/52).

3.6 In seiner Stellungnahme vom 21. Juli 2008 hielt Dr. K.____, RAD, fest, in Übereinstimmung mit dem J.____, Augenklinik, müsse so früh wie möglich alles getan werden, um den Beschwerdeführer wieder in die Gesellschaft zu integrieren.

Ferner werde die Akupunkturbehandlung kaum zu einem Erfolg führen (Urk. 9/63/2).

E. 4

4.1 Gemäss Art. 21 Abs. 4 ATSG können die Leistungen vorübergehend oder dauernd gekürzt oder verweigert werden, wenn sich eine versicherte Person einer zumutbaren Behandlung oder Eingliederung ins Erwerbsleben, die eine wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder eine neue Erwerbsmöglichkeit verspricht, entzieht oder widersetzt. Die gleiche Sanktion wird angedroht, wenn die versicherte Person nicht aus eigenem Antrieb das ihr Zumutbare zur Verbesserung beiträgt. Es muss vorher eine schriftliche Mahnung erfolgen, es muss auf die Rechtsfolgen hingewiesen werden und es ist schliesslich eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen. Diese Regelung entspricht dem im alten Recht als «Mahn- und Bedenkzeitverfahren» genannten Vorgehen; die Rechtsprechung hiezu ist anwendbar (Urteil des Bundesgerichts vom 13. März 2007 in Sachen E., I 824/06, Erw. 2 mit Hinweis auf BGE 122 V 218). Dies betrifft insbesondere die Erfordernisse des Mahn- und Bedenkzeitverfahrens und den Begriff der Zumutbarkeit (vgl. zum Ganzen vorstehend Erw. 1.2).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Gemäss BGE 122 V 220 kann das Mahn- und Bedenkzeitverfahren nicht durch einen blossen (in die Ablehnungsverfugung aufgenommenen) Hinweis ersetzt werden.

4.2 In Missachtung der zwingenden gesetzlichen Vorschrift über die Einräumung einer angemessenen Bedenkzeit hat die Beschwerdegegnerin allein aufgrund der vom Beschwerdeführer abgelehnten beruflichen Massnahmen mit Vorbescheid und Verfugung über den Rentenanspruch entschieden (Urk. 9/44, Urk. 2). Dabei ging die Beschwerdegegnerin bei der Bestimmung des Invalideneinkommens von der Annahme einer bereits durchgeführten Eingliederungsmassnahme aus, was zu einem höheren Invalideneinkommen und damit zur Verneinung des Rentenanspruchs führte (Urk. 2 S. 2).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Vorliegend hätte die Beschwerdegegnerin in formeller Hinsicht die Verletzung der Mitwirkungspflicht ausdrücklich rügen und den Beschwerdeführer unter Fristansetzung zu einem konkreten Verhalten auffordern müssen. Dabei hätte sie den Beschwerdeführer auf die Rechtsfolgen hinweisen müssen. Indem sie das Mahn- und Bedenkzeitverfahren nicht durchgeführt hat, ist eine Verneinung des Rentenanspruchs wegen Verletzung der Mitwirkungs- beziehungsweise Schadensminderungspflicht nicht zulässig, was zur Aufhebung der angefochtenen Verfugung aus formellen Gründen führt.

E. 5

5.1 Vorliegend ist dennoch zu prüfen, ob es dem Beschwerdeführer im Rahmen der Schadensminderungspflicht (BGE 123 V 233 Erw. 3c) zugemutet werden kann, die von der Beschwerdegegnerin vorgeschlagene Ausbildung an der D.____ zu absolvieren.

5.2 Für die Beantwortung der Frage nach der Zumutbarkeit der Behandlung oder Eingliederungsmassnahme im Sinne von Art. 21 Abs. 4 ATSG kann auf die zu Art. 31 Abs. 1 IVG in der bis 31. Dezember 2002 gültig gewesenen Fassung ergangene Rechtsprechung verwiesen werden, da sich diesbezüglich mit dem neuen Recht nichts geändert hat (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 13. März 2007 in Sachen E., I 824/06 Erw. 3.1.1.). Danach sind die gesamten persönlichen Verhältnisse, insbesondere die

berufliche und soziale Stellung des Versicherten, zu berücksichtigen. Massgebend ist aber das objektiv Zumutbare, nicht die subjektive Wertung des Beschwerdeführers (ZAK 1982 S. 495 Erw. 3; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 11. März 1994 in Sachen I., I 105/93 Erw. 2.a; Meyer-Blaser, Zum Verhältnismässigkeitsgrundsatz im staatlichen Leistungsrecht, Dissertation Bern 1985, S. 189). Die gesetzliche Vorgabe, wonach Massnahmen, die eine Gefahr fürs Leben und Gesundheit darstellen, nicht zumutbar sind, bedeutet nicht, dass eine Vorkehr, die keine solche Gefahr darstellt, automatisch zumutbar sei (ZAK 1985 S. 326 Erw. 1; Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, N 60 zu Art. 21; Meyer-Blaser, a.a.O., S. 138); sie weist aber doch darauf hin, dass nur Gründe von einer gewissen Schwere Unzumutbarkeit annehmen lassen.

5.3 Die IV-Berufsberaterin hielt im Schreiben vom 4. September 2007 an den Beschwerdeführer fest, aus berufsberaterischer Sicht seien berufliche Massnahmen angezeigt. Der Gesundheitszustand werde im Arztbericht des J. ____, Augenklinik, als stabil beschrieben und deshalb wäre ein Eintritt in die D. ____ sinnvoll und notwendig. Ohne eine gründliche EDV-Schulung werde eine Umschulung nicht möglich sein. In welche berufliche Richtung es letztlich gehen könnte, werde sich während des Aufenthaltes in U. ____ abzeichnen (Urk. 9/24 S. 1). Ferner wurde im ausführlichen Verlaufsprotokoll vom 25. Februar 2008 festgehalten, ohne berufliche Massnahmen werde der Beschwerdeführer zu keiner Erwerbstätigkeit in der Lage sein. Blinde könnten ausschliesslich über eine Ausbildung qualifiziert und fit für den Arbeitsmarkt gemacht werden. Weiter führte die IV-Berufsberaterin aus, dass ein Aufenthalt an der D. ____ der erste unerlässliche Eingliederungsschritt sei. Da der Beschwerdeführer jedoch weiterhin an die Wiedererlangung seiner Sehkraft glaube, wolle er noch keine berufliche Massnahmen durchlaufen (Urk. 9/34/3 unten und Urk. 9/34/6).

5.4 Die Beschwerdegegnerin geht mit Recht davon aus, dass der von der IV-Berufsberaterin vorgeschlagene Aufenthalt an der D. ____ dem Beschwerdeführer zumutbar ist. Aufgrund der vorliegenden medizinischen Aktenlage ist ein Wiedererlangen der Sehkraft eher auszuschliessen und nach durchgeführten beruflichen Massnahmen eine volle Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit wahrscheinlich (vgl. Urk. 9/23/1 Ziff. 2, 3, 4.7, 5.1 und 6.2; Urk. 9/42/3; Urk. 9/63/2). Der vom Beschwerdeführer angeführte Umstand, dass er nicht auf die verschiedenen alternativen Therapien zur Wiedererlangung der Sehkraft zugunsten eines Aufenthalts an der D. ____ verzichten möchte, begründet vorliegend keine Unzumutbarkeit. In Übereinstimmung mit der Beschwerdegegnerin handelt es sich beim Aufenthalt an der D. ____ nicht um eine stationäre Massnahme (Urk. 8). Dem Beschwerdeführer stünde es offen, während der Woche in U. ____ zu übernachten oder mit dem öffentlichen Verkehr nach U. ____ zu pendeln und daneben seine laufenden Therapien weiterzuführen. Dies umso mehr, als sich der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben in seiner Mobilität nicht eingeschränkt fühle und oft mit dem Zug ins W. ____ oder nach X. ____ fahre; dabei koordiniere er seine Fahrten mit der Bahnhofshilfe (Urk. 9/34/2 unten). Ferner ist das öffentliche Zugverbindungsnetz Z. ____-U. ____ sehr gut ausgebaut.

Die IV-Berufsberaterin weist weiter bestände die Möglichkeit, die vom Beschwerdeführer und von Dr. L. ____ aufgeführten Therapien (Physiotherapie, Akupunktur, Kraniosakraltherapie mit Bioresonanz, Brainjoin; Urk. 1 S. 3 Ziff. III.2, Urk. 9/51) in U. ____ durchzuführen. Die vom J. ____, Augenklinik, vorgeschlagene und empfohlene

Low-Vision-Beratung würde sogar an der D.____ angeboten (vgl. www.D.____.ch).

Das Dass der Beschwerdeführer aus psychischen Gründen nicht in der Lage wäre, die Ausbildung an der D.____ zu absolvieren (Urk. 1 S. 5 oben), ist aus den medizinischen Berichten nicht ersichtlich.

5.5 Weiter ist vorliegend dem Umstand Rechnung zu tragen, dass ohne die genannte Ausbildung an der D.____ voraussichtlich keine Wiedereingliederung ins Erwerbsleben erreicht werden kann und dass diese Ausbildung als erster unerlässlicher Eingliederungsschritt zu erachten ist. Damit verspricht die Ausbildung an der D.____ nicht nur eine wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit (Urk. 21 Abs. 4 Satz 1 ATSG), sondern ist geradezu Voraussetzung zur Erlangung einer Erwerbsfähigkeit und damit geeignet, eine erhebliche Minderung des versicherten Schadens zu bewirken. Sodann ist die Zumutbarkeit eher zu bejahen, wenn eine fragliche Massnahme unbedenklich ist und die Anforderungen an die Schadenminderungspflicht dort strenger, wo eine erhöhte Inanspruchnahme der Invalidenversicherung in Frage steht, namentlich wenn der Verzicht auf schadenmindernde Vorkehren Rentenleistungen auslöst (BGE 113 V 22 S. 32 f.).

5.6 Damit ist die Zumutbarkeit der von der Beschwerdegegnerin vorgeschlagenen Ausbildung an der D.____ grundsätzlich zu bejahen.

6. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass dem Beschwerdeführer die Ausbildung an der D.____ zumutbar ist; aus der Aktenlage ist jedoch nicht ersichtlich, dass die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer auf die Folgen hingewiesen hat, die eintreten, wenn er die Ausbildung nicht besucht. Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer auch nicht unter Fristansetzung aufgefordert, die Ausbildung zu absolvieren. Ein Mahn- und Bedenkzeitverfahren wurde demnach nicht durchgeführt. Dies schliesst die Verweigerung des Anspruchs auf eine Invalidenrente aus formellen Gründen aus.

Die angefochtene Verfügung vom 28. Juli 2008 ist deshalb aufzuheben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie vor dem Entscheid über das Leistungsbegehren das Mahn- und Bedenkzeitverfahren durchföhre. Ferner wird der Vollständigkeit halber abzuklären sein, ob die 30 Behandlungseinheiten bei Dr. M.____ zu einem Erfolg geführt haben und wie seine Prognose lautet.

7.

7.1 Da es im vorliegenden Verfahren um die Bewilligung oder Verweigerung von IV-Leistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG in der seit dem 1. Juli 2006 in Kraft stehenden Fassung) und auf Fr. 700.-- anzusetzen.

Nach ständiger Rechtsprechung gilt die Rückweisung der Sache an die Verwaltung zur weiteren Abklärung und neuen Verfügung als vollständiges Obsiegen (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 10. Februar 2004 in Sachen K., U 199/02, Erw. 6, mit Hinweis auf BGE 110 V 57 Erw. 3a; SVR 1999 IV Nr. 10 S. 28 Erw. 3), weshalb die Gerichtskosten entsprechend dem Ausgang des Verfahrens der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen sind.

7.2 Nach § 34 Abs. 3 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) hat die obsiegende Beschwerdeführerin Anspruch auf Ersatz der Parteikosten.

Diese werden ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens bemessen (Art. 34 Abs. 3 GSVGer). Vorliegend erscheint eine Prozessentschädigung von Fr. 1'600.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass die angefochtene Verfügung vom 28. Juli 2008 aufgehoben und die Sache an die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zurückgewiesen wird, damit sie im Sinne der Erwägungen verfähre und hernach über den Leistungsanspruch neu befinde.

2. Die Gerichtskosten von Fr. 700.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden der Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt.

3. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 1'600.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Dr. Kurt Meier, unter Beilage einer Kopie von Urk. 8

- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle

- Bundesamt für Sozialversicherungen

sowie an:

- Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft)

5. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.