

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer II



II 2019 18

Entscheid vom 17. April 2019

Besetzung

lic.iur. Achilles Humbel, Präsident
Dr.oec. Andreas Risi, Richter
Dr.iur. Frank Lampert, Richter
MLaw Philipp Mazenauer, a.o. Gerichtsschreiber

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführerin,
verbeiständet durch B. _____, Berufsbeistand,
Amtsbeistandschaft March, Oststrasse 5, 8854 Siebnen,
dieser vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. C. _____

gegen

Ausgleichskasse Schwyz, Rechtsdienst, Postfach 53,
6431 Schwyz,
Vorinstanz,

Gegenstand

Ergänzungsleistungen (Anspruchsbeginn)

Sachverhalt:

A. A. _____, geboren am . _____, seit 1996 in der Schweiz lebend und schweizerische Staatsangehörige, wurde durch die Amtsbeistandschaft March am 29. März 2016 erstmals bei der IV-Stelle Schwyz angemeldet (vgl. Bf-act. 5), um Leistungen der Invalidenversicherung zu beziehen. Die IV-Stelle Schwyz wies das Leistungsbegehren mit Verfügung vom 19. Oktober 2016 ab, weil kein IV-relevanter Gesundheitsschaden ausgewiesen sei.

B. Mit Schreiben vom 28. April 2017 meldete ihr Beistand A. _____ erneut bei der Invalidenversicherung an (Bf-act. 5). Diese wies das Leistungsbegehren mit Verfügung vom 2. November 2018 ab (Vi-act. 23), weil sie nach umfangreichen Abklärungen erkannte, dass zwar eine vollständige Erwerbsunfähigkeit im ersten Arbeitsmarkt vorliegt, die gesundheitlichen Einschränkungen jedoch bereits vor Einreise in die Schweiz bestanden hatten (sog. importiertes Leiden).

C. Noch vor Erlass dieser Verfügung, aber nach Erhalt des inhaltlich gleichlautenden Vorbescheids vom 20. September 2018 (Vi-act. 5; Z4) erkundigte sich der Beistand mit Schreiben vom 24. September 2018 bei der Ausgleichskasse Schwyz, ob die Versicherte unter den gegebenen Voraussetzungen (IV-Grad 100%, weder Einkommen noch Vermögen) grundsätzlich Anspruch auf Ergänzungsleistungen habe (Vi-act. 4). Die Ausgleichskasse Schwyz teilte dem Beistand am 26. September 2018 mit, dass A. _____ für eine Ergänzungsleistung angemeldet werden könne (Vi-act. 7).

D. Daraufhin meldete der Beistand A. _____ am 2. Oktober 2018 (Posteingang 12.10.2018) zum Bezug von Ergänzungsleistungen an (Vi-act. 8).

E. Mit Verfügung vom 28. November 2018 sprach die Ausgleichskasse A. _____ schliesslich rückwirkend ab 1. September 2018 Ergänzungsleistungen in der Höhe von Fr. 2'971.-- pro Monat (inkl. Prämienpauschale Krankenversicherung) zu (Vi-act. 25).

F. Aufgrund eines Verrechnungsantrags der Gemeinde D. _____ (Vi-act. 31) erliess die Ausgleichskasse Schwyz am 6. Dezember 2018 eine weitere Verfügung (Vi-act. 32), welche die Verfügung vom 28. November 2018 ausdrücklich ersetzte. Die neue Verfügung hatte im Wesentlichen den selben Inhalt wie die aufgehobene mit dem Zusatz, dass der Anspruch auf Nachzahlung von Fr. 7'710.-- für die Monate September bis November 2018 in der Höhe von Fr. 5'926.80 mit Forderungen der Gemeinde D. _____ verrechnet werde. An der Anspruchsberechtigung selbst änderte sich nichts.

G. Mit Schreiben vom 3. Januar 2019 erhob der Beistand von A. _____ fristgerecht Einsprache gegen die Verfügung vom 28. November 2018 mit dem Antrag, es sei A. _____ die Anspruchsberechtigung auf den 1. Oktober 2017 festzusetzen (Vi-act. 39).

H. Mit Entscheid vom 23. Januar 2019 wies die Ausgleichskasse Schwyz die Einsprache ab (Vi-act. 43).

I. Gegen diesen Entscheid erhob A. _____, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. C. _____ am 18. Februar 2019 rechtzeitig Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit den folgenden Rechtsbegehren (Bf-act. 1):

1. Der angefochtene Einspracheentscheid der Ausgleichskasse Schwyz vom 23. Januar 2019 (Nr. 1001/19) sei dahingehend abzuändern, dass die Beschwerdeführerin bereits spätestens seit dem 1. Oktober 2017 Anspruch auf Ergänzungsleistungen hat.
2. Eventualiter sei die Sache in Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheides der Ausgleichskasse Schwyz vom 23. Januar 2019 (Nr. 1001/19) zu ergänzenden Abklärungen an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.
3. Der Beschwerdeführerin sei die unentgeltliche Rechtsvertretung in der Person des unterzeichneten zu gewähren.
4. Unter Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

J. In ihrer Vernehmlassung beantragt die Ausgleichskasse Schwyz die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde und hält an ihrer Begründung gemäss Einspracheentscheid fest.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass ihre gesundheitlichen Einschränkungen bereits vor ihrer Einreise in die Schweiz bestanden hatten, weshalb sie keinen Anspruch auf Leistungen aus der Invalidenversicherung hat. Sie bestreitet auch nicht die Höhe der ihr zustehenden Ergänzungsleistungen. Umstritten ist lediglich der Beginn der Anspruchsberechtigung. Zu prüfen ist, ob der Anspruch der Beschwerdeführerin spätestens per 1. Oktober 2017 entstanden ist (so die Auffassung der Beschwerdeführerin) oder erst per 1. September 2018 (so gemäss dem angefochtenen Entscheid).

2.1.1 Gemäss Art. 4 Abs.1 des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG, SR 831.30) vom 6. Oktober 2006 haben Personen mit Wohnsitz und gewöhnlichem Aufenthalt (Art. 13 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts

[ATSG; SR 830.1] vom 6.10.2000) in der Schweiz Anspruch auf Ergänzungsleistungen, wenn sie unter anderem Anspruch auf eine Rente oder eine Hilflosenentschädigung der Invalidenversicherung (IV) haben oder ununterbrochen während mindestens sechs Monaten ein Taggeld der IV beziehen (lit. c) oder Anspruch hätten auf eine Rente der IV, wenn sie die Mindestbeitragsdauer nach Art. 36 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) vom 19. Juni 1959 erfüllen würden (lit. d).

2.1.2 Den Beginn eines Anspruchs auf jährliche Ergänzungsleistungen regelt Art. 12 ELG. Der Anspruch auf eine jährliche Ergänzungsleistung besteht ab Beginn des Monats, in dem die Anmeldung eingereicht worden ist, sofern sämtliche gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind (Abs. 1). Der Bundesrat regelt die Nachzahlung von Leistungen; er kann die in Art. 24 Abs. 1 ATSG festgelegte Dauer verkürzen (Abs. 4).

2.1.3 Art. 20 Abs. 1 Satz 1 der vom Bundesrat erlassenen Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV; SR 831.301) vom 15. Januar 1971 sieht vor, dass der Anspruch auf eine jährliche Ergänzungsleistung durch eine schriftliche Anmeldung geltend gemacht wird. Das Anmeldeformular hat Aufschluss zu geben über die Personalien und die Einkommens- und Vermögensverhältnisse aller in die Berechnung der jährlichen Ergänzungsleistung eingeschlossenen Personen (Art. 20 Abs. 2 ELV).

Art. 22 ELV normiert die Nachzahlung. Wird die Anmeldung für eine jährliche Ergänzungsleistung innert sechs Monaten seit der Zustellung der Verfügung über eine Rente der AHV oder der IV eingereicht, so beginnt der Anspruch mit dem Monat der Anmeldung für die Rente, frühestens jedoch mit der Rentenberechtigung (Abs. 1). Gemäss dieser Regelung sind folgende Fallkonstellationen zu unterscheiden, sofern die Anmeldung innert sechs Monaten seit der Zustellung der IV- oder AHV-Rentenverfügung erfolgt (vgl. Wegleitung über die Ergänzungsleistungen zur AHV und IV (WEL; Stand 1.1.2019; Carigiet/Koch, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, 2. Aufl., Zürich 2009, S. 90):

- Wird die Rente ab dem Monat der Rentenanmeldung oder ab einem späteren Monat ausgesprochen, beginnt der EL-Anspruch im gleichen Monat wie der Rentenanspruch.
- Wird die Rente auf einen vor der Rentenanmeldung gelegenen Zeitpunkt hin gewährt, fällt der Beginn des EL-Anspruches mit dem Monat der Rentenanmeldung zusammen.

Bildet die Verfügung der IV- (oder AHV-)Rente Gegenstand einer Beschwerde, so ist für den Beginn der sechsmonatigen Frist, um eine Nachzahlung der jährli-

chen EL beanspruchen zu können der Zeitpunkt der Zustellung der Verfügung, die dem Urteil zu folgen hat, oder der Zeitpunkt des Rückzugs der Beschwerde massgebend (WEL Rz. 2122.03 mit Hinweis auf BGE 105 V 274).

2.1.4 Weder Gesetz noch Verordnung enthalten eine Nachzahlungsregelung für Fälle, in welchen Personen - wie vorliegend - zwar keinen IV-Anspruch, sehr wohl aber Anspruch auf selbständige Ergänzungsleistungen haben. Das Gesetz erweist sich mithin als lückenhaft. Ebenso enthält die vom Bundesamt für Sozialversicherungen herausgegebene WEL keine Direktiven zur vorliegend zu beurteilenden Konstellation.

2.1.5 Die Vorinstanz folgerte im Einspracheentscheid (Erw. 8 f.) nach Darlegung der gesetzlichen Grundlagen, dass eine echte Lücke vorliege. Die Beschwerdeführerin teilt diese Ansicht (Beschwerdeschrift, Rz. 15).

2.2.1 Die Vorinstanz ging von einer echten Lücke bzw. einer "planwidrigen Unvollständigkeit" des Gesetzes aus, die "in freier Rechtsfindung" zu schliessen sei. Auszugehen sei vom (gesetzlichen) Grundsatz, dass der EL-Anspruch ab dem Monat bestehe, in dem die Anmeldung eingereicht werde. Aus der ELV lasse sich ableiten, dass der Beginn des EL-Anspruches im Fall einer AHV-/IV-Rentenberechtigung mit dem Beginn des Rentenanspruches zusammenfallen soll, sofern innert sechs Monaten seit Zustellung der IV-Verfügung die EL-Anmeldung erfolge. Auf jeden Fall ausser Betracht falle eine Nachzahlung für eine vor der Rentenanmeldung liegende Zeitspanne (sofern eine Rente für eine vor der Rentenanmeldung liegende Zeit zugesprochen werde; Erw. 10). Es sei nachvollziehbar, wenn sich die Ausgleichskasse auf den aus Art. 12 ELG fliessenden Grundsatz abstützte und die EL erst ab dem Zeitpunkt der EL-Anmeldung gewähre. Nach der Normenhierarchie gehe das höherstufige Bundesgesetz der tieferstufigen Verordnung vor. Zudem sei das ELG jünger als die ELV (Erw. 11 f.). Zum gleichen Ergebnis komme man, wenn nicht von einer echten Gesetzeslücke ausgegangen, sondern mit gesetzessystematischen Überlegungen argumentiert werde (Erw. 13).

2.2.2 Die Beschwerdeführerin geht in der Beschwerde mit der Vorinstanz von einer echten Gesetzeslücke aus (S. 5 Rz. 15). Hintergrund von Art. 22 Abs. 1 ELV sei, dass es insbesondere in IV-Fällen nach einer Anmeldung sehr lange dauern könne, bis eine entsprechende Verfügung ergehe. Diese lange Verfahrensdauer könne einer Person nicht angelastet werden. Sie wisse bei der Rentenanmeldung auch nicht, ob sie denn tatsächlich entsprechende Rentenleistungen erhalten werde. Infolge dieser Ungewissheit könne sie sich noch gar nicht zum Bezug von EL anmelden. Daher habe der Bundesrat geregelt, dass ein rückwirkender

Anspruch auf EL bestehen könne, sofern die EL-Anmeldung innert sechs Monaten seit der Rentenverfügung erfolge (S. 5 Rz. 17). Die versicherte Person habe dann Anspruch auf EL seit dem Monat der Rentenmeldung, frühestens jedoch mit der Rentenberechtigung. Bei IV-Fällen sei dies in der Regel nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des Rentenanspruches. Ein Anspruch auf IV-Rente bestehe, wenn die versicherte Person während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 Prozent arbeitsunfähig gewesen sei und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 Prozent invalid sei (Art. 28 Abs. 1 IVG). Der entsprechende Rentenanspruch entstehe frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs; die Rente werde vom Beginn des Monats an ausbezahlt, in dem der Rentenanspruch bestehe (Art. 29 Abs. 1 und Abs. 3 IVG) (Beschwerde S. 6 Rz. 18). Eine sehr spezielle, aber vergleichbare Situation liege vor, wenn sich eine versicherte Person für eine IV-Rente anmelde und die IV-Stelle dann nach längerer Abklärungsdauer zum Ergebnis gelange, dass zwar eine (teilweise/vollständige) Erwerbsunfähigkeit im ersten Arbeitsmarkt vorliege, also grundsätzlich Anspruch auf eine IV-Rente bestehen würde, hier aber (mit einem sogenannten "importierten Leiden") ein Ausnahmefall vorliege, weshalb gerade kein Rentenanspruch bestehe. Der fehlende IV-Rentenanspruch bei einem "importierten Leiden" sei Laien nicht bekannt. Schon gar nicht wissen könnten Laien, dass dennoch ein Anspruch auf EL bestehe. Vor einer (rechtskräftigen) IV-Verfügung könne man sich gar nicht zum Bezug von EL anmelden (S. 6 Rz. 19). Die Situation, wo einer versicherten Person nach längerer Abklärungsdauer eine IV-Rente zugesprochen werde, sei also absolut vergleichbar mit der Situation, wo einer versicherten Person zwar keine IV-Rente zugesprochen, mittels (rechtskräftiger) Verfügung jedoch festgestellt werde, dass ein "importiertes Leiden" vorliege, welches zu einer entsprechenden Erwerbsunfähigkeit führe. In dieser Konstellation sei für die Regelung des Anspruchsbeginns an Art. 22 Abs. 1 ELV anzuknüpfen und diese Bestimmung analog anzuwenden. Dies bedeute, dass der Anspruch mit dem Monat der Anmeldung für die IV-Rente, frühestens jedoch mit der allfälligen Rentenberechtigung - wie wenn es sich also um kein "importiertes Leiden" gehandelt hätte - beginne, sofern die Anmeldung für die EL innert sechs Monaten seit der Zustellung der entsprechenden IV-Verfügung eingereicht werde (S. 7 Rz. 22). Im Falle der Beschwerdeführerin datiere die IV-Verfügung vom 2. November 2018; die EL-Anmeldung sei schon zuvor nach dem IV-Vorbescheid vom 20. September 2018 erfolgt, die IV-Anmeldung am 28. April 2017. Der IV-Rentenanspruch wäre also am 1. Oktober 2017 entstanden, wenn es sich um kein "importiertes Leiden" gehandelt hätte (S. 7 Rz. 23). Bereits mit dem Urteil 9C_628/2011 vom 2. Dezember 2011 habe das Bundesgericht einmal über einen Fall befinden

müssen, wo der Beginn des EL-Anspruches streitig gewesen sei und eine echte Gesetzeslücke vorgelegen habe (S. 8 f. Rz. 24).

2.3.1 Lehre und Rechtsprechung unterscheiden traditionell zwischen echter und unechter Lücke (hierzu und zum Verzicht auf diese Differenzierung bzw. zu deren Ersatz durch den Begriff der "planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes" vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich 2016 Rz. 202 ff., besonders Rz. 213; vgl. auch BGE 132 III 470 Erw. 5.1 f.).

Eine Lücke im Gesetz besteht, wenn sich eine Regelung als unvollständig erweist, weil sie jede Antwort auf die sich stellende Rechtsfrage schuldig bleibt. Hat der Gesetzgeber eine Rechtsfrage nicht übersehen, sondern stillschweigend - im negativen Sinn - mitentschieden (qualifiziertes Schweigen), bleibt kein Raum für richterliche Lückenfüllung. Eine Gesetzeslücke, die vom Gericht zu füllen ist, liegt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts vor, wenn der Gesetzgeber etwas zu regeln unterlassen hat, was er hätte regeln sollen, und dem Gesetz diesbezüglich weder nach seinem Wortlaut noch nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Inhalt eine Vorschrift entnommen werden kann (echte Lücke). Von einer unechten oder rechtspolitischen Lücke ist demgegenüber die Rede, wenn dem Gesetz zwar eine Antwort, aber keine befriedigende zu entnehmen ist. Echte Lücken zu füllen, ist dem Gericht aufgegeben, unechte zu korrigieren, ist ihm nach traditioneller Auffassung grundsätzlich verwehrt. Ob eine zu füllende Lücke oder ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers vorliegt, ist durch Auslegung zu ermitteln. Ist ein lückenhaftes Gesetz zu ergänzen, gelten als Massstab die dem Gesetz selbst zugrundeliegenden Zielsetzungen und Werte. Lücken können oftmals auf dem Weg der Analogie geschlossen werden (BGE 144 IV 97 Erw. 3.1.2 mit zahlreichen Hinweisen).

2.3.2 Es ist der Vorinstanz und der Beschwerdeführerin beizupflichten und analog zum von der Beschwerdeführerin erwähnten Bundesgerichtsurteil 9C_628/2011 vom 2. Dezember 2011 davon auszugehen, dass aufgrund der Tatsache, dass Gesetz- und Verordnungsgeber die vorliegend strittige Frage, ab welchem Zeitpunkt einer versicherten Person, der infolge eines importierten Leidens eine IV-Rente verfügungsweise verwehrt wird, ein Anspruch auf EL zusteht, nicht geregelt haben, eine echte Gesetzeslücke anzunehmen ist. Weder dem Gesetzeswortlaut noch durch Auslegung des Gesetzes lässt sich dem Gesetz eine Antwort auf die strittige Frage entnehmen. Für eine Gesetzeslücke spricht vorliegend im Weiteren auch der angesprochene Umstand, dass die Verwaltung diesen Fall in der WEL ebenfalls nicht bedacht hat.

3.1 Die (echte) Gesetzeslücke ist nach derjenigen Regel zu schliessen, die der Richter als Gesetzgeber aufstellen würde (Art. 1 Abs. 2 Schweizerisches Zivilgesetzbuch [ZGB; SR 210] vom 10.12.1907; BGE 135 V 163 Erw. 5.3; Urteil des Bundesgerichts 9C_628/2011 vom 2.12.2011 Erw. 3.3; Gustavo Scartazzini/Marc Hürzeler, Bundessozialversicherungsrecht, 4. Aufl., Basel 2012, § 10 N 9).

Gemäss der Rechtsprechung (BGE 126 III 129 Erw. 4) besteht richterliche Lückenfüllung in der Bildung einer Rechtsregel in umfassender Würdigung der generell-abstrakten Interessenlage unter dem Gesichtspunkt der Realien, der Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit. Zudem gilt es, das Prinzip der Einheit der Rechtsordnung zu beachten. Die richterliche Rechtsregel soll sich nach Möglichkeit in das vorgegebene System einpassen, dem Gedanken Rechnung tragend, dass gleichgelagerte Rechtsfragen ohne Not nicht unterschiedlich beantwortet werden sollten. Die Lückenfüllung ist damit auf den Weg der Analogie verpflichtet.

3.2.1 Vorab ist festzuhalten, dass die Argumentation der Beschwerdeführerin (vorstehend Erw. 2.2.2) überzeugt.

3.2.2 Der Anspruch auf eine EL setzt grundsätzlich einen Anspruch auf Leistungen der IV (oder AHV) voraus (vgl. vorstehend Erw. 2.1.1). Die häufigste Art des Anspruchs auf EL ist die Ergänzungsleistung zu einer Rente der AHV/IV. Die Gesuchstellenden weisen den Bezug mit der entsprechenden Verfügung nach (vgl. Carigiet/Koch, a.a.O., S. 114). Die Verfügung im Sinne von Art. 22 Abs. 1 ELV muss rechtskräftig sein.

Sinn und Zweck von Art. 22 Abs. 1 ELV besteht darin, dem Versicherten sechs Monate Zeit einzuräumen, um sich über die Erfolgsaussichten einer allfälligen Ergänzungsleistungsanmeldung klar zu werden. Zieht eine versicherte Person die Verfügung einer unteren Instanz über die AHV oder IV-Rente weiter, steht die Berechnungsgrundlage der Ergänzungsleistung noch in Frage. Weder der Versicherte noch die Versicherung können in diesem Zeitpunkt eine gesicherte Beurteilung über den Ergänzungsleistungsanspruch vornehmen. Für die Frist von Art. 22 Abs. 1 ELV kommt es daher auf den Zeitpunkt an, in welchem die in Rechtskraft erwachsene Verfügung zugestellt wurde (BGE 105 V 274 Erw. 3). Erst mit rechtskräftigem Abschluss des invalidenversicherungsrechtlichen Verfahrens besteht mithin Klarheit über die Anspruchsvoraussetzung gemäss Art. 4 ff. ELG sowie die für die Berechnung der jährlichen Ergänzungsleistung massgebenden Einkommensverhältnisse nach Art. 11 ELG (Urteil des Bundesgerichts P 23/04 vom 25.10.2004 Erw. 3.3.1).

3.2.3 Diese Klarheit beschlägt indessen auch die Frage, ob einem IV-Rentenanspruch allenfalls ein "importiertes Leiden" entgegensteht, was sich regelmässig erst im IV-Abklärungsverfahren herausstellt. Insofern besteht kein Unterschied zu denjenigen Fällen, in denen ein Rentenanspruch im Grundsatz bejaht und im Quantitativ festgelegt wird. In all diesen Fällen wird einerseits (implizit) gleichzeitig über eine Voraussetzung für eine EL entschieden; vorliegend angesichts des fehlenden IV-Rentenanspruches infolge eines "importierten Leidens" unbestrittenermassen im Sinne eines speziellen Falles einer EL-Anspruchsberechtigung. Andererseits wird Klarheit über den Rentenbetrag geschaffen, der bei der numerischen Ermittlung der EL bei den Einnahmen anzurechnen ist; das Besondere an der vorliegenden speziellen Konstellation liegt darin, dass dieser Betrag mangels eines IV-Rentenanspruches Fr. 0.00 beträgt.

Es wäre bei dieser Sachlage mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung und eines willkürfreien Verwaltungshandelns nicht vereinbar, beim Spezialfall der EL-Berechtigung ohne IV-Rente(nanspruch) für die Ausrichtung der EL auf den Zeitpunkt der EL-Anmeldung abzustellen. Vielmehr drängt es sich auf, die Nachzahlung auch in diesen Fällen im Sinne von bzw. analog zu Art. 22 ELV zu regeln.

3.2.4 Für diese Lösung spricht auch folgender Umstand: Wird ein EL-Gesuch eingereicht, bevor der Anspruch auf eine IV-Rente erstellt ist, wird eine Ausgleichskasse auf das Gesuch in der Regel nicht eintreten oder aber dieses ohne weiteres abweisen. Das gleiche dürfte für den Fall gelten, dass ein EL-Gesuch zeitnah nach einer IV-Anmeldung vorgenommen würde. Keinen Unterschied macht es dabei, wenn ein EL-Gesuch in Erwartung eines baldigen (in Rechtskraft erwachsenden) IV-Entscheidunges allenfalls sistiert würde. Ein Anspruch auf eine Sistierung besteht nicht.

Eine versicherte Person müsste - abgesehen davon, dass sie einen abschlägigen IV-Entscheid, der mit einem "importierten Leiden" begründet wird, gewissermassen antizipieren müsste - bereits mit dem IV-Gesuch oder aber (angesichts des frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des IV-Leistungsanspruches entstehenden Rentenanspruches [Art. 29 Abs. 1 IVG]) jedenfalls innerhalb eines halben Jahres nach Einreichung des IV-Gesuches ein EL-Gesuch einreichen, wenn sie mit Beginn des (hypothetischen) Rentenanspruches auch in den Genuss einer allfälligen EL kommen möchte. Auf dieses Gesuch würde indessen - wie gesagt - nicht eingetreten oder aber es würde ohne weiteres (mangels einer Anspruchsvoraussetzung) abgewiesen. Hieraus ergäbe sich die Konsequenz, dass eine versicherte Person in der Situation der Beschwerdeführerin so oder anders nur einen Anspruch auf eine EL ab Beginn des

Monats der Anmeldeeinreichung haben könnte. Dies müsste im Sinne der vorstehenden Erwägung als stossende Ungleichbehandlung qualifiziert werden.

3.3 Anzufügen ist, dass ein erstes IV-Leistungsbegehren der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 19. Oktober 2016 abgewiesen wurde mit der Begründung, es sei kein IV-relevanter Gesundheitsschaden ausgewiesen (vgl. vorstehend Ingress lit. A, angefochtener Einspracheentscheid Ingress lit. A). Diese Begründung steht im Widerspruch zur IV-Verfügung vom 2. November 2018, welche - offensichtlich dank besserer Erkenntnis als Folge umfangreicher Abklärungen (angefochtener Einspracheentscheid Ingress lit. B) - das Leistungsbegehren trotz vollständiger Arbeitsunfähigkeit wegen des "importierten Leidens" abwies. Bei dieser Sachlage wäre es im konkreten Fall besonders stossend, für den Beginn des EL-Anspruches auf den Grundsatz gemäss Art. 12 ELG und nicht - analog - auf Art. 22 Abs. 1 ELV abzustellen.

3.4 Der Vorinstanz kann nicht gefolgt werden, wenn sie ihren Entscheid bzw. die Füllung einer echten Lücke mit normenhierarchischen Überlegungen und der Gesetzeschronologie begründen will (vgl. vorstehend Erw. 2.2.1). Hierbei handelt es sich zum einen um Elemente der Gesetzesauslegung. Zum andern können sie die vorstehenden Überlegungen und die Argumentation der Beschwerdeführerin nicht aufwiegen.

3.5 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die festgestellte (echte) Lücke in analoger Anwendung von Art. 22 ELV zu füllen ist. Die Beschwerde erweist sich insoweit als begründet und ist daher gutzuheissen.

3.6 Die IV-Anmeldung ging bei der Ausgleichskasse am 1. Mai 2017 ein und muss daher noch im April der Post übergeben worden sein. Der Beschwerdeführerin steht somit antragsgemäss ein EL-Anspruch ab dem 1. Oktober 2017 zu (Art. 29 Abs. 1 IVG i.V. Art. 29 Abs. 1 ATSG; vgl. vorstehend Erw. 3.2.4). Nachdem der EL-Anspruch ab dem 1. September 2018 unbestritten und von der Beschwerdeführerin, soweit ersichtlich, auch betreffend die Höhe der EL nicht angefochten wurde, wird die Vorinstanz noch die Höhe der EL für die Zeit vom 1. Oktober 2017 bis 31. August 2018 zu ermitteln haben.

4. Das Verfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht ist kostenlos (Art. 1 ELG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG).

5. Gemäss Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende beschwerdeführende Partei Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Die Parteientschädigung wird vom Gericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der

Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG). Der Antrag der Beschwerdeführerin auf unentgeltliche Rechtsvertretung ist mithin obsolet.

Der kantonale Gebührentarif für Rechtsanwälte (GebT; SRSZ 280.411) vom 27. Januar 1975 sieht in § 14 für das Honorar in Verfahren vor dem Verwaltungsgericht einen Rahmen von Fr. 300.-- bis Fr. 8'400.-- vor. Unter Berücksichtigung der massgebenden, in § 2 Abs. 1 GebT aufgeführten Kriterien, und in Ausübung des pflichtgemässen Ermessens ist der Beschwerdeführerin zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- (inkl. Barauslagen und MwSt) zuzusprechen.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid Nr. 1001/19 vom 23. Januar 2019 im Sinne der Erwägungen aufgehoben. Die Beschwerdeführerin hat Anspruch auf Ergänzungsleistungen ab dem 1. Oktober 2017. Die Vorinstanz hat die Höhe der Ergänzungsleistungen für die Dauer vom 1. Oktober 2017 bis 31. August 2018 zu ermitteln und hierüber zu verfügen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Der beanwalteten Beschwerdeführerin wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- (inkl. Barauslagen und MwSt) zugesprochen.
4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, erhoben werden (Art. 42 und 82ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17.6.2005).
Soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig ist, kann in derselben Rechtsschrift subsidiäre Verfassungsbeschwerde* erhoben und die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 113ff. BGG).
5. Zustellung an:
 - den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin (2/R)
 - die Vorinstanz (R)
 - und das Bundesamt für Sozialversicherungen BSV, 3003 Bern (A).

Schwyz, 17. April 2019

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Präsident:

Der a.o. Gerichtsschreiber:

***Anforderungen an die Beschwerdeschrift**

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache (Deutsch, Französisch, Italienisch, Rumantsch Grischun) abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Versand: 2. Mai 2019