

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

9C 250/2017

Urteil vom 30. Oktober 2017

II. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichterin Pfiffner, Präsidentin,  
Bundesrichterinnen Glanzmann, Moser-Szeless,  
Gerichtsschreiber Fessler.

Verfahrensbeteiligte  
A. \_\_\_\_\_ Suisse GmbH,  
vertreten durch Rechtsanwalt Gian Andri Töndury,  
Beschwerdeführerin,

gegen

Ausgleichskasse Zug, Baarerstrasse 11, 6300 Zug,  
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Alters- und Hinterlassenenversicherung (Beitragsstatut),

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zug vom 23. Februar 2017  
(S 2016 105).

Sachverhalt:

A.  
Die im Bereich Handel und Dienstleistungen tätige A. \_\_\_\_\_ Suisse GmbH ist seit 1. September 2009 der Ausgleichskasse Zug angeschlossen. Nachdem die sozialversicherungsrechtliche Stellung verschiedener Personen, die Provisionen von der Firma bezogen hatten, zu Abklärungen Anlass gegeben hatte, führte die Ausgleichskasse 2014 eine Arbeitgeberkontrolle an Ort und Stelle betreffend die Periode vom 1. September 2009 bis 31. Dezember 2012 durch. In seinem Bericht vom 6. November 2014 hielt der Revisor fest, es seien nicht alle Provisionszahlungen (von mehr als Fr. 2'300.-) an die rund 350 Mitglieder der Einkaufsgemeinschaft A. \_\_\_\_\_ abgerechnet worden. Auf einen Antrag der A. \_\_\_\_\_ Suisse GmbH und u.a. gestützt auf die Einschätzung des Bundesamtes für Sozialversicherungen (BSV) vom 14. August 2015 stellte die Ausgleichskasse mit Verfügung vom 11. September 2015 fest, dass diejenigen Personen, welche im Empfehlungsmarketing B. \_\_\_\_\_ der Gesellschaft tätig seien, Marketer genannt, als Unselbständigerwerbende gälten. An dieser Qualifikation hielt sie mit Einspracheentscheid vom 1. Juli 2016 fest.

B.  
Die Beschwerde der A. \_\_\_\_\_ Suisse GmbH wies das Verwaltungsgericht des Kantons Zug, Sozialversicherungsrechtliche Kammer, nach zweifachem Schriftenwechsel mit Entscheid vom 23. Februar 2017 ab, soweit es darauf eintrat.

C.  
Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beantragt die A. \_\_\_\_\_ Suisse GmbH, der Entscheid vom 23. Februar 2017 sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass die Marketer als Selbständigerwerbende zu qualifizieren seien und sie mangels Arbeitgeberstellung weder abrechnungs- noch zahlungspflichtig sei; eventualiter sei die Sache zu ergänzender Abklärung des Sachverhalts und anschliessend neuer Entscheidung über den Status der betroffenen Personen an die Ausgleichskasse zurückzuweisen.  
Die Ausgleichskasse Zug ersucht um Abweisung der Beschwerde. Das BSV verzichtet auf die Einreichung einer Vernehmlassung.

Die A. \_\_\_\_\_ Suisse GmbH hat zu den Ausführungen der Ausgleichskasse Stellung genommen.

Erwägungen:

1.

Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen die formellen Gültigkeitserfordernisse auch des vorangegangenen Verfahrens (BGE 136 V 7 E. 2 S. 9), namentlich die Zuständigkeit der Vorinstanz (Urteil 9C 815/2011 vom 22. Februar 2012 in: SVR 2012 BVG Nr. 29 S. 119) sowie die Frage, ob der Anfechtungsgegenstand bildende Verwaltungsakt zu Unrecht ergangen war (Urteil 9C 702/2014 vom 1. Dezember 2014 E. 3 mit Hinweis, in: SVR 2015 BVG Nr. 15 S. 60).

1.1. Der vorinstanzlich angefochtene Einspracheentscheid vom 1. Juli 2016 bestätigt die Verfügung vom 11. September 2015 betreffend die sozialversicherungsrechtliche Stellung derjenigen versicherten Personen, welche im Empfehlungsmarketing B. \_\_\_\_\_ tätig sind, Marketer genannt, als Unselbständigerwerbende und die Stellung der Beschwerdeführerin als (beitragspflichtige) Arbeitgeberin (Art. 12 Abs. 1 AHVG). Es handelt sich somit um eine Feststellungsverfügung im Sinne von Art. 49 Abs. 2 ATSG (und Art. 5 Abs. 1 lit. b sowie Art. 25 Abs. 2 VwVG), gegen welche nach Massgabe von Art. 56 ff. ATSG Beschwerde erhoben werden kann. Dabei entscheidet in Abweichung von Artikel 58 Absatz 1 ATSG das Versicherungsgericht am Ort der Ausgleichskasse (Art. 84 Abs. 1 AHVG).

1.2. Nach Art. 49 Abs. 2 ATSG ist dem Begehren um Erlass einer Feststellungsverfügung zu entsprechen, wenn die gesuchstellende Person ein schützenswertes Interesse glaubhaft macht. Erforderlich ist ein rechtliches oder tatsächliches und aktuelles Interesse an der sofortigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses, dem keine erheblichen öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen, und welches nicht durch eine rechtsgestaltende Verfügung gewahrt werden kann (BGE 132 V 257 E. 1 S. 259 mit Hinweisen).

1.2.1. Bei Verfügungen über das AHV-Beitragsstatut bejaht die Gerichtspraxis ein Feststellungsinteresse namentlich bei komplizierten Verhältnissen, wo der mit der Abrechnung über paritätische Beiträge verbundene Arbeitsaufwand oft nur dann zumutbar ist, wenn bereits feststeht, dass eine unselbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt wird und die Abrechnungs- und Beitragszahlungspflicht der als Arbeitgeber oder Arbeitgeberin angesprochenen Person erstellt ist. Für die Bejahung eines schutzwürdigen Interesses im dargelegten Sinne sprechen u.a. die grosse Zahl von betroffenen Versicherten und der Umstand, dass die Rechtsfrage nach dem Beitragsstatut wegen besonderer Verhältnisse neuartig ist (BGE 132 V 257 E. 2.1 S. 260 mit Hinweisen; Urteil 9C 477/2012 vom 21. September 2012 E. 2.1).

1.2.2. Die Vorinstanz hat die Zulässigkeit einer Feststellungsverfügung betreffend die beitragsrechtliche Qualifikation von Marketern als im Grundsatz Unselbständigerwerbende (implizit) bejaht, was nicht bestritten wird. Das BSV äusserte sich in seiner Einschätzung vom 14. August 2015 in dem Sinne, dass ihm gleich gelagerte Sachverhalte nicht bekannt seien. Unter diesen Umständen besteht kein Anlass, das Feststellungsinteresse anders zu beurteilen als es die Vorinstanz getan hat. Nichts zu ihren Gunsten vermag die Beschwerdeführerin übrigens im Rahmen des vorliegenden Verfahrens mit ihrer Rüge zu bewirken, dass bei korrekter Vorgehensweise der Beschwerdegegnerin schon viel früher über das Beitragsstatut der Marketer rückwirkend ab September 2009 hätte entschieden werden können.

1.3. Zuständig für die Beitragsfestsetzung oder zur Feststellung des Beitragsstatuts einer versicherten Person als unselbständig erwerbstätig ist die Ausgleichskasse, welcher der Arbeitgeber zugehört (Art. 63 Abs. 1 und Art. 64 AHVG). Versicherte Arbeitnehmer nicht beitragspflichtiger Arbeitgeber, welche auf ihrem massgebenden Lohn Beiträge bezahlen (Art. 6 Abs. 1 AHVG), sind der kantonalen Ausgleichskasse angeschlossen (Art. 64 Abs. 2 AHVG).

1.3.1. Die Beschwerdeführerin, die ihren Sitz am Ort der Beschwerdegegnerin hat, bestreitet deren Zuständigkeit, das Beitragsstatut der Marketer als Arbeitnehmer und das ihre als Arbeitgeberin mindestens bis November 2014 festzulegen. Zur Begründung trägt sie vor, bis zu diesem Zeitpunkt hätten die Marketer ihre freiberufliche Vertriebstätigkeit im Rahmen eines Dienstleistungsvertrages mit der A. \_\_\_\_\_ Management GmbH in C. \_\_\_\_\_/A ausgeübt, von der sie auch entschädigt worden seien. Die Vorinstanz hat denselben Einwand nicht als stichhaltig erachtet, da es nach der Rechtsprechung für die Beitragspflicht des Arbeitgebers nicht darauf ankomme, ob die Vergütung von ihm direkt oder aber von einem dritten Rechtssubjekt erbracht worden sei (vgl. BGE 137 V 321 E.

2.2.1 S. 326). Neu und grundsätzlich unzulässigerweise (vgl. Art. 99 Abs. 1 BGG) bringt die Beschwerdeführerin vor Bundesgericht vor, sie sei vor November 2014 nur im Bereich Verkauf von Gutscheinen tätig gewesen. Dieser Nachtrag ist aber ohnehin nicht entscheiderelevant.

1.3.2. Bestand bis November 2014 tatsächlich nur ein Vertragsverhältnis der Marketer mit der A.\_\_\_\_\_ Management GmbH, setzte die Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Entrichtung paritätischer Beiträge auf den geflossenen Entschädigungen (Provisionen) voraus, dass sie bis zum besagten Datum eine Betriebsstätte (eines ausländischen Arbeitgebers) im Sinne von Art. 12 Abs. 2 AHVG gewesen war (BGE 114 V 65 E. 3a S. 70; EVGE 1960 S. 304 E. 2). Es bestehen Anhaltspunkte, welche diese Annahme stützen: Gemäss den Vorbringen in der vorinstanzlichen Beschwerde ist die 2003 gegründete A.\_\_\_\_\_ als branchen- und länderübergreifende Einkaufsgemeinschaft aktiv. An der Spitze steht die A.\_\_\_\_\_ International AG als Konzerngesellschaft, welche verschiedene Zwischenholdings hält, in denen, nach Kontinenten organisiert, die einzelnen Landesgesellschaften zusammengefasst sind. Innerhalb dieses Firmenkonglomerats bestand offenbar eine enge (re) Verbindung und Zusammenarbeit zwischen der A.\_\_\_\_\_ Management GmbH und der Beschwerdeführerin. Anders lässt sich nicht erklären, dass in den 2015 erfolgten Lohnnachmeldungen für die Jahre 2010-2013 - fälschlicherweise, wie in der vorinstanzlichen Beschwerde festgehalten wurde - auch die angeblich vom ausländischen Unternehmen vergüteten Entschädigungen an die Marketer mit Sitz/Wohnsitz in der Schweiz enthalten waren. Es kommt dazu, dass bis heute kein einziger Vertrag eines Marketers mit der A.\_\_\_\_\_ Management GmbH ins Recht gelegt worden ist. Ob damit mit dem notwendigen Beweisgrad erstellt ist, dass die Beschwerdeführerin bis November 2014 eine Betriebsstätte der A.\_\_\_\_\_ Management GmbH gewesen ist, kann indessen offenbleiben, wie nachfolgende Überlegung zeigt.

Die vorinstanzliche Beurteilung der Tätigkeit der Marketer als unselbständige Erwerbstätigkeit beruht auf der B.\_\_\_\_\_ -Vereinbarung in der Fassung vom November 2014. Laut deren Präambel betreibt die Beschwerdeführerin eine Einkaufsgemeinschaft, die den Teilnehmern auf der Grundlage der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ermöglicht, durch den Bezug von Waren und Dienstleistungen bei A.\_\_\_\_\_ Partnerunternehmen Vorteile zu erhalten. Dieses sogenannte Treueprogramm wird über ein unter dem Begriff "B.\_\_\_\_\_ " geführtes Vertriebssystem vermarktet, dessen wesentlicher Bestandteil die B.\_\_\_\_\_ -Vereinbarung ist. In der vorinstanzlichen Beschwerde wurde ausgeführt, Ende 2014 seien neue Allgemeine Geschäftsbedingungen erlassen worden. Erst mit deren Akzeptanz sei zwischen den Marketer mit Sitz/Wohnsitz in der Schweiz und der Beschwerdeführerin ein Vertrag entstanden. Nach Auffassung der Vorinstanz kommt dem Regelwerk, bestehend aus der B.\_\_\_\_\_ -Vereinbarung und den Allgemeinen Geschäftsbedingungen von 2014 sowie Merkblättern), entscheidende Bedeutung für die Einstufung der Marketer als Unselbständigerwerbende zu (E. 4 hiernach). Ob dieselbe oder eine vergleichbare Regelung auch für die Zeit davor (vor November 2014) galt, ist unklar. Damit kann aber das Beitragsstatut der Marketer bis zu diesem Zeitpunkt, bzw. für die die B.\_\_\_\_\_ -Vereinbarung nicht gilt, nicht in zuverlässiger Weise beurteilt und darüber im Grundsatz entschieden werden. Insoweit verletzt der vorinstanzliche Entscheid Bundesrecht (Art. 95 lit. a und Art. 97 Abs. 1 BGG).

2.

2.1. Vom Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit, massgebender Lohn genannt, werden paritätische Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge erhoben (Art. 5 Abs. 1 und Art. 13 AHVG). Als massgebender Lohn gilt jedes Entgelt für in unselbständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit, mit Einschluss von Teuerungs- und anderen Lohnzulagen, Provisionen [und Kommissionen; Art. 7 lit. g AHVV], Gratifikationen, Naturalleistungen, Ferien- und Feiertagsentschädigungen und ähnlichen Bezügen, sowie Trinkgeldern, soweit diese einen wesentlichen Bestandteil des Arbeitsentgeltes darstellen (Art. 5 Abs. 2 AHVG). Als beitragspflichtiger Arbeitgeber gilt, wer obligatorisch versicherten Personen Arbeitsentgelte gemäss Artikel 5 Absatz 2 ausrichtet (Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 AHVG).

Vom Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit wird ein Beitrag des Selbständigerwerbenden erhoben (Art. 8 AHVG). Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit ist jedes Erwerbseinkommen, das nicht Entgelt für in unselbständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt (Art. 9 Abs. 1 AHVG).

2.2. Nach der gesetzlichen Regelung kann nur an Unselbständigerwerbende massgebender Lohn ausgerichtet werden. Ein Arbeitgeber kann dieselbe Arbeit durch eigene von ihm entlohnte Angestellte

ausführen lassen oder damit einen selbständigerwerbenden Dritten oder eine juristische Person beauftragen, welche hiefür allenfalls eigene Arbeitnehmer einsetzt. Im zweiten Fall stellt die an den Dritten geleistete Entschädigung für diese Tätigkeit nicht massgebenden Lohn, sondern Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit bzw., im Falle einer juristischen Person, überhaupt kein beitragspflichtiges Einkommen dar (BGE 133 V 498 E. 5.1 S. 301). Demgemäss kann es im vorliegenden Fall lediglich um natürliche Personen gehen, die als Marketer tätig sind und dafür von der Beschwerdeführerin Entgelte erhalten. In diesem Sinne ist die Aussage in E. 7.2 des angefochtenen Entscheids zu verstehen, dass "juristische Personen, die unter anderem auch Marketer-Tätigkeiten (...) erbringen, beitragsrechtlich und aufgrund ihres gesamten Leistungsspektrums anders zu qualifizieren sind".

2.3. Nach der Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob im Einzelfall selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit vorliegt, nicht auf Grund der Rechtsnatur des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien. Entscheidend sind vielmehr die wirtschaftlichen Gegebenheiten. Die zivilrechtlichen Verhältnisse vermögen dabei allenfalls gewisse Anhaltspunkte für die AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten, ohne jedoch ausschlaggebend zu sein. Als unselbständig erwerbstätig ist im Allgemeinen zu betrachten, wer von einem Arbeitgeber in betriebswirtschaftlicher bzw. arbeitsorganisatorischer Hinsicht abhängig ist und kein spezifisches Unternehmerrisiko trägt. Aus diesen Grundsätzen allein lassen sich indessen noch keine einheitlichen, schematisch anwendbaren Lösungen ableiten. Die Vielfalt der im wirtschaftlichen Leben anzutreffenden Sachverhalte zwingt dazu, die beitragsrechtliche Stellung einer erwerbstätigen Person jeweils unter Würdigung der gesamten Umstände des Einzelfalles zu beurteilen. Weil dabei vielfach Merkmale beider Erwerbsarten zu Tage treten, muss sich der Entscheid oft danach richten, welche dieser Merkmale im konkreten Fall überwiegen (BGE 123 V 161 E. 1 S. 163; Urteile 9C 407/2016 vom 23. November 2016 E. 2.1, in: SVR

2017 AHV Nr. 7 S. 15 und 9C 799/2011 vom 26. März 2012 E. 3.2, in: SVR 2012 AHV Nr. 10 S. 37). Nach der Gerichts- und Verwaltungspraxis sind Agenten (Reisevertreter, Handelsreisende usw.) natürliche Personen, die gegen Entgelt im Namen und auf Rechnung eines andern ausserhalb von dessen Geschäftsräumen mit Dritten Verträge abschliessen oder den Abschluss vermitteln. Sie gelten in der Regel als Unselbständigerwerbende. Damit sie als Selbständigerwerbende betrachtet werden können, müssen sie ein eigentliches Unternehmerrisiko tragen, das heisst über eine eigene Verkaufsorganisation verfügen. Diese Bedingung ist erfüllt, wenn sie kumulativ eigene Geschäftsräumlichkeiten benutzen, eigenes Personal beschäftigen und die Geschäftskosten im Wesentlichen selber tragen (Rz. 4020 f. und 4024 f. der Wegleitung über den massgebenden Lohn in der AHV, IV und EO [WML]; Urteil 9C 407/2016 vom 23. November 2016 E. 2.2, in: SVR 2017 AHV Nr. 7 S. 15).

3.

Die beitragsrechtliche Qualifikation einer Tätigkeit als unselbständig oder selbständig ist eine frei überprüfbare Rechtsfrage. Die Sachverhaltselemente, die der Schlussfolgerung zu Grunde liegen, beschlagen dagegen Tatfragen, welche das Bundesgericht lediglich unter eingeschränktem Blickwinkel anschaut (Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG sowie BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445; Urteil 9C 799/2011 vom 26. März 2012 E. 2, in: SVR 2012 AHV Nr. 10 S. 37).

4.

Die Vorinstanz hat erwogen, Marketer würden potenzielle Kaufkunden oder auch potenzielle Vertragshändler als Mitglieder der Einkaufsgemeinschaft A.\_\_\_\_\_ gewinnen oder einander zuführen zwecks Vermittlung von Kaufgeschäften. Dieses Tun sei in grosser Nähe der Tätigkeit eines Vertreters zu sehen, sodass zumindest die Subsumtion unter "Angehörige in ähnlichen Berufen" im Sinne der Überschrift zu Rz. 4019 ff. WML zulässig erscheine. Im Lichte von Rz. 4022-4024 WML rechtfertige sich die grundsätzliche Qualifikation der Marketer als Unselbständige durch die Beschwerdegegnerin. Die betreffenden Personen trügen namentlich kein nennenswertes Unternehmerrisiko in dem Sinne, dass sie über eine eigene Verkaufsorganisation verfügten, stünden hingegen in einem gewissen Abhängigkeitsverhältnis zur A.\_\_\_\_\_-Gruppe. Aufgrund der sich aus dem Regelwerk (B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung, Allgemeine Geschäftsbedingungen, Merkblätter) ergebenden Pflichten könne jedenfalls nicht von gleichwertigen bzw. gleichgestellten Vertragspartnern gesprochen werden. Daran ändere nichts, dass auch juristische Personen Marketer-Tätigkeiten für die Beschwerdeführerin erbrächten, diesbezüglich jedoch aufgrund ihres gesamten Leistungsspektrums beitragsrechtlich anders einzustufen seien.

5.

5.1. Wie die Beschwerdeführerin vorbringt, kommt es für die Abgrenzung selbständiger von unselbständiger Erwerbstätigkeit nicht allein auf das Unternehmerrisiko an. Von Bedeutung sind immer die gesamten Umstände des konkreten Falles, insbesondere Art und Umfang der wirtschaftlichen und arbeitsorganisatorischen Abhängigkeit vom Auftrag- oder Arbeitgeber (Urteil 9C 407/2016 vom 23. November 2016 E. 2.2 mit Hinweisen, in: SVR 2017 AHV Nr. 7 S. 15; E. 2.3 hiervor). In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass Rz. 4023 WML nicht eine Aufzählung von Merkmalen enthält, die für unselbständige Erwerbstätigkeit von Reisevertretern charakteristisch und gemäss Vorinstanz in Bezug auf die hier zur Diskussion stehenden Marketer weitgehend erfüllt sind. Vielmehr handelt es sich um Merkmale, von denen jedes an sich für selbständige Erwerbstätigkeit spricht, die jedoch nach höchstrichterlich bestätigter Praxis an der beitragsrechtlichen Stellung von Reisevertretern als in der Regel Unselbständigerwerbende nichts ändern sollen. Nach für das Bundesgericht verbindlicher Feststellung der Vorinstanz (E. 3) sind bei den Marketern folgende dieser "Kriterien" gegeben: Keine Kompetenz, Verträge zu schliessen; keine Verpflichtung zum Tätigwerden; keine

Bindung an Arbeitszeiten; weitgehend selber bestimmen können, wie viele und welche Geschäfte sie vermitteln, was sich auf die Höhe der Vergütung auswirkt; keine Rechenschaftspflicht. Im Übrigen ist die beitragsrechtliche Stellung der Marketer vor dem Hintergrund zu würdigen, dass die Einkaufsgemeinschaft der A.\_\_\_\_\_ (seit Ende 2014) "ein unter dem Begriff B.\_\_\_\_\_ geführtes, betriebsexternes Vertriebssystem" ist, wie in der vorinstanzlichen Beschwerde festgehalten wurde. Die Beschwerdeführerin, welche die Einkaufsgemeinschaft betreibt, hat somit ihren Haupttätigkeitsbereich gewissermassen ausgelagert.

5.2. Gemäss der Präambel der B.\_\_\_\_\_ -Vereinbarung ist die Tätigkeit der Marketer auf die Förderung der Verbreitung und Nutzung des Treueprogramms der Einkaufsgemeinschaft der A.\_\_\_\_\_ gerichtet, welches darin besteht, Mitgliedern zu ermöglichen, durch den Bezug von Waren und Dienstleistungen bei deren Partnerunternehmen Vorteile zu erhalten. Konkret geht es darum, neue Mitglieder und Partnerunternehmen zu gewinnen und die bestehenden Mitglieder und Partnerunternehmen zu betreuen. Ziel ist, den Umsatz der Einkaufsgemeinschaft zu fördern, indem (mehr) Mitglieder (mehr) Waren und Dienstleistungen bei (mehr) Vertragshändlern beziehen. Die Entschädigung der Marketer bemisst sich nach dem Einkaufsvolumen der ihnen zuzuordnenden Mitglieder. Als solche gelten die selber gewonnenen Mitglieder, die von diesen gewonnenen Mitglieder usw. ("Lifeline"; Ziff. 7 der B.\_\_\_\_\_ -Vereinbarung). Die Vertragshändler bzw. Partnerunternehmen überweisen einen Teil des von den Mitgliedern bezahlten (günstigeren) Kaufpreises an die A.\_\_\_\_\_ bzw. an die Beschwerdeführerin. Aus diesen Sonderkonditionen werden die Marketer für ihre Tätigkeit entschädigt.

5.3. Nach dem Vorstehenden sind die Marketer nicht im eigentlichen Sinne in die Arbeitsorganisation der Beschwerdeführerin eingebunden. Innerhalb der Einkaufsgemeinschaft der A.\_\_\_\_\_ erscheinen sie zwar als ebenso wichtige Akteure wie die Partnerunternehmen bzw. Vertragshändler, die als Selbständigerwerbende "der A.\_\_\_\_\_ (...) eine Dienstleistung erbringen", wie in der Beschwerde vorgebracht wird. Das allein ist indessen für deren beitragsrechtliche Einstufung nicht entscheidend. Vielmehr kommt es auf die Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen zur Beschwerdeführerin an. Im Weiteren ist in der Art der Vergütung, welche abhängig ist vom Einkaufsvolumen der Mitglieder der eigenen Lifeline und von den Sonderkonditionen, welche die Partnerunternehmen gewähren, ein Unternehmerrisiko zu erblicken. Die Marketer werden, wie insoweit zutreffend vorgebracht wird, für den Arbeitserfolg, d.h. für die erbrachte Arbeit an sich, entschädigt und nicht für den (effektiven) Arbeitsaufwand. Allerdings erschöpft sich das diesbezügliche unternehmerische Risiko im Wesentlichen darin, dass geleistete Arbeit nicht oder nicht vollständig entschädigt wird (Urteil 9C 246/2011 vom 22. November 2011 E. 6.2, in: SVR 2012 AHV Nr. 6 S. 21; vgl. auch E. 5.4.3 hinten).

Der Beschwerdeführerin ist sodann darin beizupflichten, dass die Tätigkeit der Marketer, für sich allein betrachtet, nicht eine typischerweise von Arbeitnehmern ausgeführte Tätigkeit ist. Angestellte etwa einer Bank oder einer Versicherung können zwar für bestimmte Kunden, unter Umständen sogar für einen grossen Kundenkreis verantwortlich sein. Von einer aktiven Anwerbung und Betreuung kann jedoch nicht gesprochen werden, und zwar umso weniger, als die Marketer die bei der Ausübung ihrer Tätigkeit entstehenden Kosten grundsätzlich selber zu tragen haben (Ziff. 9.1 der B.\_\_\_\_\_ -Vereinbarung). Kein Spesenersatz ist wohl typisch für selbständige Erwerbstätigkeit. Die Beschwerdeführerin erwähnt namentlich die Kosten für die von den Marketern organisierten Veranstaltungen für die Gewinnung neuer und die Betreuung der bestehenden Mitglieder. Allerdings

macht sie keine nähere Angaben zur Höhe dieser Kosten. Im Übrigen macht die Beschwerdeführerin nicht geltend, es fielen für die Marketer beträchtliche Investitionen an, welche sie selber zu tragen hätten. Das von ihr zur Verfügung gestellte Kommunikationsmaterial ist kostenfrei (Ziff. 6.1 der B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung). Das Starter-Paket, enthaltend u.a. Flyer, Broschüren, zur Unterstützung der vertrieblichen Tätigkeit ist zwar kostenpflichtig, muss jedoch nicht erworben werden. Dies gilt auch in Bezug auf die angebotenen IT-gestützten Zusatzleistungen, insbesondere das Lifeline Management System, welches der Kommunikation innerhalb der eigenen Lifeline, zur Terminverwaltung sowie zur Verwaltung von kurz-, mittel- oder langfristigen Zielen dient (Ziff. 8 der B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung).

5.4. Im Weiterem bestehen nach verbindlicher Feststellung der Vorinstanz (E. 3) zahlreiche Pflichten der Marketer in Bezug auf ihre vertriebliche Tätigkeit, welche zusammen mit Bestimmungen organisatorischer Natur, bezogen auf die Einkaufsgemeinschaft der A.\_\_\_\_\_- und deren Funktionieren, gegen die Annahme, sie seien gleichgeordnete Geschäftspartner der Beschwerdeführerin, und damit gegen eine selbständige Erwerbstätigkeit sprechen (Urteil 9C 675/2015 vom 31. Mai 2016 E. 4.3) :

5.4.1. Marketer treten nicht mit einem bereits bestehenden eigenen Vertriebsnetz in Rechtsbeziehung mit der Beschwerdeführerin und werden im Rahmen der Einkaufsgemeinschaft der A.\_\_\_\_\_- tätig. Vielmehr müssen sie selber zuerst Mitglieder werden und die B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung unterzeichnen, bevor sie eine (eigene) Lifeline aufbauen können, um "durch Aktivierung des eigenen Vertriebsnetzes (...) der A.\_\_\_\_\_- eine kostenpflichtige Dienstleistung" zu erbringen, wie in der Beschwerde vorgebracht wird. Dieses umfasst zudem lediglich einen ganz bestimmten Kreis von Mitgliedern (E. 5.2). Im Übrigen ist die Lifeline grundsätzlich unveränderlich. Es erfolgt kein Nachrücken an die Stelle eines ausgeschiedenen Mitglieds. Ein Wechsel der Lifeline durch Marketer setzt zudem voraus, dass die B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung beendet wurde (Ziff. 7.3-4 der B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung). Schliesslich dürfen die Marketer ausschliesslich das von der Beschwerdeführerin zur Verfügung gestellte Kommunikationsmaterial verwenden (Ziff. 6.2 der B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung). Die Verletzung dieser Pflicht ist ein Kündigungsgrund (Ziff. 13.3 lit. b der B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung). Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, die Partnerunternehmen bzw. Vertragshändler - als ihr gleichgeordnete Geschäftspartner - seien in einer vergleichbar strikt reglementierten Weise in das Vertriebssystem der "Einkaufsgemeinschaft A.\_\_\_\_\_- " eingebunden.

5.4.2. Gemäss Vorinstanz dürfen sodann die Marketer nur innerhalb bzw. im Rahmen der Einkaufsgemeinschaft A.\_\_\_\_\_- tätig werden (Ziff. 12 der B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung). Die Beschwerdeführerin weist richtig darauf hin, dass das "Wettbewerbsabrede/Abwerbeverbot" nicht über das Vertragsende hinaus gilt, ebenso nicht für bestehende konkurrenzierende Tätigkeiten bei Vertragsabschluss. Daraus kann sie indessen nichts zu ihren Gunsten ableiten. Das Konkurrenzverbot während der Dauer des Arbeitsverhältnisses ist Ausfluss bzw. gehört zum Kerngehalt der Treupflicht des Arbeitnehmers (Art. 321a Abs. 3 OR). Diese erlischt grundsätzlich mit Ablauf des Arbeitsvertrags. Ein danach noch weiter geltendes Konkurrenzverbot muss vereinbart werden (Art. 340 OR; BGE 138 III 67 E. 2.3.3 S. 73). Die Regelung gemäss Ziff. 12 der B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung spricht somit nicht gegen unselbständige Erwerbstätigkeit.

5.4.3. Schliesslich ist auf Ziff. 5.3 der B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung hinzuweisen, welche wie folgt lautet: "Sobald der Marketer Kenntnis von einem möglichen Verstoss gegen diese B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung durch einen anderen Marketer erhält, hat er B.\_\_\_\_\_- unverzüglich hierüber zu benachrichtigen". Diese Pflicht läuft auf eine gegenseitige Kontrolle und Überwachung hinaus, wie wenn die Beschwerdeführerin selber die betreffenden Personen verstärkt kontrollierte und überwachte, was ein Indiz für unselbständige Erwerbstätigkeit ist (vgl. BGE 122 V 281 E. 5b/aa S. 286). Davon betroffen ist etwa die Pflicht der Marketer, die Vertriebstätigkeit stets alleine, höchstpersönlich durchzuführen (Ziff. 5.1 der B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung; vgl. Art. 321 ZGB, wonach der Arbeitnehmer die vertraglich übernommene Arbeit grundsätzlich "in eigener Person" zu leisten hat). Sie sind zwar berechtigt, zur organisatorischen Unterstützung ihrer Vertriebstätigkeit Dritte beizuziehen. Die blosser Möglichkeit, Personal gegen Entlohnung anzustellen, genügt indessen nicht, um insoweit von einem spezifischen Unternehmerrisiko und unternehmerischer Selbständigkeit sprechen zu können. Die Anstellung muss tatsächlich erfolgt sein (Urteil 9C 618/2015 vom 22. Januar 2016 E. 2.5.2), was die Beschwerdeführerin jedoch nicht geltend macht.

5.5. In Würdigung der gesamten Umstände verletzt die Qualifikation der Marketer, die natürliche Personen sind und für die die B.\_\_\_\_\_-Vereinbarung (Fassung vom November 2014) gilt (E. 1.3.2 und E. 2.2 hiervor), als grundsätzlich Unselbständigerwerbende durch die Vorinstanz kein

Bundesrecht (vgl. auch E. 6). Die Beschwerdeführerin hat demzufolge auf den ihnen ausgerichteten Entschädigungen paritätische Beiträge zu bezahlen.

6.

Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit der "betroffenen Personen" (Art. 27 BV), wozu sie indessen nicht legitimiert ist.

7.

Die Gerichtskosten sind den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zug, Sozialversicherungsrechtliche Kammer, vom 23. Februar 2017 und der Einspracheentscheid der Ausgleichskasse Zug vom 1. Juli 2016 werden aufgehoben, soweit sie Marketer betreffen, die nicht natürliche Personen sind und für die nicht die B. \_\_\_\_\_-Vereinbarung (Fassung vom November 2014) gilt. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 8'000.- werden den Parteien je zur Hälfte (Fr. 4'000.-) auferlegt

3.

Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 1'400.- zu entschädigen.

4.

Die Sache wird zur Neuverlegung der Parteientschädigung des vorangegangenen Verfahrens an das Verwaltungsgericht des Kantons Zug zurückgewiesen.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Zug und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 30. Oktober 2017

Im Namen der II. sozialrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Pfiffner

Der Gerichtsschreiber: Fessler