

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer II



II 2023 76

Entscheid vom 19. Januar 2024

Besetzung

lic.iur. Achilles Humbel, Präsident
Dr.oec. Andreas Risi, Richter
Dr.iur. Frank Lampert, Richter
MLaw Manuel Gamma, Gerichtsschreiber

Parteien

A. _____ **AG**,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. B. _____,

gegen

1. **Ausgleichskasse Schwyz**, Rechtsdienst, Postfach 53,
6431 Schwyz,
Vorinstanz,
2. **E.** _____,
3. **F.** _____,
Beigeladene,

Gegenstand

Alters- und Hinterlassenenversicherung (Lohnbeiträge 2019 - 2021:
Nachzahlungs- und Verzugszinsverfügungen)

Sachverhalt:

A. Die am 19. Januar 2018 im Handelsregister eingetragene A._____ AG bezweckt die Herstellung von und Handel mit Genussmitteln. Sie verfügt über ein voll liberiertes Aktienkapital von Fr. 100'000.--, eingeteilt in 100'000 Namenaktien zu je Fr. 1.--. Einziges Mitglied des Verwaltungsrates ist C._____, deutscher Staatsangehöriger. Die A._____ AG verlegte ihren Sitz am 24. Juni 2019 von Zürich nach D._____.

B. Gestützt auf einen Arbeitgeberkontrollbericht vom 17. Januar 2023 erliess die Ausgleichskasse (AK) Schwyz am 15. März 2023 folgende Nachzahlungsverfügungen für die Jahre 2019 bis 2021 (vgl. AK-act. 79 bis 81; Beträge in Franken):

Jahr 2019

Beitragsart	Lohnsumme	Beitragssatz %	Betrag
AHV/IV/EO	9'803.25*	10.25	1'004.85
FAK	9'803.25	1.40	137.25
ALV1	9'803.25	2.20	215.55
ALV2	0.00	1.00	0.00
Verwaltungskosten	1'004.85	5.00	50.20
Total			1'407.95

*AK-act. 72: Fr. 3'895.50; AK-act. 76: Fr. 5'907.75

Jahr 2020

Beitragsart	Lohnsumme	Beitragssatz %	Betrag
AHV/IV/EO	16'259.25*	10.25	1'715.35
FAK	16'259.25	1.40	227.60
ALV1	16'259.25	2.20	357.70
ALV2	0.00	1.00	0.00
Verwaltungskosten	1'715.35	5.00	85.80
Total			2'386.45

*AK-act. 73: Fr. 8'058.45; AK-act. 77: Fr. 8'200.80

Jahr 2021

Beitragsart	Lohnsumme	Beitragssatz %	Betrag
AHV/IV/EO	39'513.95*	10.25	4.188.45
FAK	39'513.95	1.40	513.70
ALV1	39'513.95	2.20	869.30
ALV2	0.00	1.00	0.00
Verwaltungskosten	4'188.45	5.00	209.40
Total			5'780.85

*AK-act. 74: Fr. 24'535.65; AK-act. 75: Fr. 3'774.25; AK-act. 78: Fr. 11'204.05

Zudem wurden am 16. März 2023 folgende Verzugszinsen für die Jahre 2019 bis 2021 verfügt (AK-act. 66, 68 und 70; Beträge in Franken):

Jahr 2019				
Zinspflichtiger Betrag	Zinsenlauf	Anzahl Tage	Zinssatz	Betrag
1'407.95	01.01.2020-20.03.2020	80	5.000	15.65
1'407.95	21.03.2020-30.06.2020	100	0.000	0.00
1'407.95	01.07.2020-16.03.2023	976	5.000	190.85
Total Verzugszins				206.50
Jahr 2020				
Zinspflichtiger Betrag	Zinsenlauf	Anzahl Tage	Zinssatz	Betrag
2'386.45	01.01.2021-16.03.2023	796	5.000	263.85
Total Verzugszins				263.85
Jahr 2021				
Zinspflichtiger Betrag	Zinsenlauf	Anzahl Tage	Zinssatz	Betrag
5'780.85	01.01.2022-16.03.2023	436	5.000	350.05
Total Verzugszins				350.05

Gegen diese Verfügungen liess die A. _____ AG am 13. April 2023 Einsprache bei der Ausgleichskasse erheben mit den Anträgen auf Aufhebung der Verfügungen sowie Durchführung einer Einspracheverhandlung (AK-act. 90).

C. Mit Entscheid Nr. 1065/23 vom 25. Juli 2023 wies die Ausgleichskasse die Einsprache ab.

D. Gegen diesen Einspracheentscheid (Versand am 25.7.2023) lässt die A. _____ AG mit Eingabe vom 14. September 2023 (Postaufgabe am gleichen Tag) fristgerecht Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz erheben mit den folgenden Anträgen:

Es sei der Einspracheentscheid der Ausgleichskasse Schwyz vom 25. Juli 2023 i.S. Einsprache-Nr. 1065/23 sowie die Verzugszinsverfügungen für die Jahre 2019 - 2021 aufzuheben.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, einschliesslich des gesetzlichen MWSt-Zuschlags, zulasten der Beschwerdegegnerin bzw. zulasten der Staatskasse.

E. Mit Vernehmlassung vom 26. September 2023 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin. Die Beigeladenen, denen die Vernehmlassungsverfügungen je am 20. September 2023 zugestellt wurden (Sendungsnummern __01 und __02), liessen sich nicht vernehmen.

F. Mit Eingabe vom 11. Dezember 2023 repliziert die Beschwerdeführerin. Die Zusendungen der Vernehmlassung der Vorinstanzen an die Beigeladenen wurden von der Post jeweils mit dem Vermerk "weggezogen" retourniert. Auf eine Zweitzustellung wie auf die Zustellung der Replik der Beschwerdeführerin an die

Beigeladenen wurde in der Folge verzichtet, da diese trotz Wissens um das laufende Verfahren und ihre Stellung als Beigeladene das Verwaltungsgericht nicht über ihren Wegzug und die neue Adresse informiert hatten.

Mit Schreiben vom 4. Januar 2024 teilt die Vorinstanz ihren Verzicht auf eine weitere Stellungnahme mit.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.1 Vom Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit, massgebender Lohn genannt, werden paritätische Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge erhoben (Art. 5 Abs. 1 und Art. 13 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10] vom 20.12.1946). Als massgebender Lohn gilt jedes Entgelt für in unselbständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit (Art. 5 Abs. 2 Satz 1 AHVG). Demgegenüber wird vom Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit ein Beitrag des Selbständig-erwerbenden 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).

Die Beiträge vom Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit sind bei jeder Lohnzahlung in Abzug zu bringen und vom Arbeitgeber zusammen mit dem Arbeitgeberbeitrag periodisch zu entrichten (Art. 14 Abs. 1 AHVG). Die Beiträge vom Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit, die Beiträge der Nichterwerbstätigen sowie die Beiträge der Arbeitnehmer ohne beitragspflichtige Arbeitgeber sind periodisch festzusetzen und zu entrichten (Art. 14 Abs. 2 Satz 1 AHVG). Sozialversicherungsbeiträge auf dem Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit sind grundsätzlich in dem Zeitpunkt geschuldet, da die Lohnzahlung in den Geschäftsbüchern des Arbeitgebenden verbucht wurde (Kieser, Rechtsprechung zur AHV, Art. 14 AHVG Rz. 3 mit Hinweis auf SVR 2005 AHV Nr. 12).

1.2 Nach der Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob im Einzelfall selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit vorliegt, nicht aufgrund der Rechtsnatur des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien. Entscheidend sind vielmehr die wirtschaftlichen Gegebenheiten. Die zivilrechtlichen Verhältnisse vermögen allenfalls gewisse Anhaltspunkte für die AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten, ohne jedoch ausschlaggebend zu sein. 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 im konkreten Fall überwiegen (BGE 146 V 139 Erw. 3.1; 144 V 111 Erw. 4.2).

1.3 Als unselbständig erwerbstätig ist im Allgemeinen zu betrachten, wer von einem Arbeitgeber in betriebswirtschaftlicher bzw. arbeitsorganisatorischer Hinsicht abhängig ist und kein spezifisches Unternehmerrisiko trägt (BGE 146 V 139 Erw. 3.1; 144 V 111 Erw. 4.2). Von einer unselbständigen Erwerbstätigkeit ist auszugehen, wenn die für den Arbeitsvertrag typischen Merkmale vorliegen, d.h. wenn der Versicherte Dienst auf Zeit zu leisten hat, wirtschaftlich vom "Arbeitgebenden" abhängig ist und während der Arbeitszeit auch in dessen Betrieb eingeordnet ist, praktisch also keine andere Erwerbstätigkeit ausüben kann. Indizien dafür sind das Vorliegen eines bestimmten Arbeitsplans, die Notwendigkeit, über den Stand der Arbeiten Bericht zu erstatten, sowie das Angewiesensein auf die Infrastruktur am Arbeitsort. Das wirtschaftliche Risiko des Versicherten erschöpft sich diesfalls in der (alleinigen) Abhängigkeit vom persönlichen Arbeitserfolg oder, bei einer regelmässig ausgeübten Tätigkeit, darin, dass bei Dahinfallen des Erwerbsverhältnisses eine ähnliche Situation eintritt, wie dies beim Stellenverlust von Arbeitnehmenden der Fall ist (BGE 122 V 169 Erw. 3c und 281 Erw. 2b mit Hinweisen).

1.4 Eine selbständige Erwerbstätigkeit liegt im Regelfall vor, wenn der Beitragspflichtige durch Einsatz von Arbeit und Kapital in frei bestimmter Selbstorganisation und nach aussen sichtbar am wirtschaftlichen Verkehr teilnimmt mit dem Ziel, Dienstleistungen zu erbringen oder Produkte zu schaffen, deren Inanspruchnahme oder Erwerb durch finanzielle oder geldwerte Gegenleistungen abgegolten wird (BGE 143 V 177 Erw. 3.3). Charakteristische Merkmale für eine selbständige Erwerbstätigkeit sind nach der Rechtsprechung die Tätigkeit erheblicher Investitionen, die Benutzung eigener Geschäftsräumlichkeiten sowie die Beschäftigung von eigenem Personal. Das spezifische Unternehmerrisiko besteht dabei darin, dass unabhängig vom Arbeitserfolg Kosten anfallen, die der Versicherte selber zu tragen hat. Für die Annahme selbständiger Erwerbstätigkeit spricht sodann die gleichzeitige Tätigkeit für mehrere Gesellschaften in eigenem Namen, ohne indessen von diesen abhängig zu sein. Massgebend ist dabei nicht die rechtliche Möglichkeit, Arbeiten von mehreren Auftraggebern anzunehmen, sondern die tatsächliche Auftragslage (BGE 122 V 169 Erw. 3c und 281 Erw. 2b, je mit Hinweisen; zum Ganzen vgl. Urteil BGer 9C_70/2022 sowie 9C_76/2022 vom 16.2.2023 [i.Sa. Uber] = BGE 149 V 57 = SVR 2023 AHV Nr. 12 Erw. 6.1 ff.).

1.5 In Grenzfällen, in denen sowohl Merkmale unselbständiger als auch solche selbständiger Erwerbstätigkeit vorliegen, ohne dass das Pendel eindeutig in die eine oder die andere Richtung ausschlagen würde, ist rechtsprechungsgemäss namentlich auch Koordinationsgesichtspunkten Rechnung zu tragen. Dies gilt vorab bei Mehrfachbeschäftigten, welche dieselbe Erwerbstätigkeit für verschiedene Arbeit- oder Auftraggeber oder verschiedene Erwerbstätigkeiten für denselben Arbeit- oder Auftraggeber ausüben (vgl. BGE 123 V 161 Erw. 4a; Urteile BGer [vormals Eidg. Versicherungsgericht EVG] 9C_1094/2009 vom 31.5.2010 Erw. 2.2; H 55/01 vom 27.5.2003 Erw. 4.2 und H 300/98 vom 4.7.2000 Erw. 8d/aa). Der Gesichtspunkt der Koordination gebietet, dass ein und dieselbe Erwerbstätigkeit in den einzelnen Zweigen des Sozialversicherungsrechts gleich gewertet wird, soweit dem nicht eine gesetzliche Regelung entgegensteht (BGE 119 V 161 Erw. 3.b).

2.1 Dem Bericht über die Arbeitgeberkontrolle gemäss Art. 68 Abs. 2 AHVG vom 17. Januar 2023 lässt sich unter anderem Folgendes entnehmen (Vi-act. 50-3/3):

Anträge intern/ Sonderfeststellungen:

Vertriebspartner - Statusbeurteilung SE/USE:

Die A._____ AG vertreibt europaweit hanfbasierte Produkte. Hierfür setzt das Unternehmen auf ein Vertriebsmodell des Multi-Level-Marketing (Network-Marketing). Auf der Homepage der A._____ AG kann man sich bei der Bestellung als Vertriebspartner registrieren. Durch Lösen einer Backoffice-Lizenz erhält man Zugriff zu einer Online-Plattform. Diese bietet die Möglichkeit einer personalisierten Homepage mit integriertem Online-Shop. Für Kundenbestellungen über die persönliche Website des Vertriebspartners erhält dieser eine Provision. Auch können sich da neue Partner registrieren. Je umfangreicher und tiefer das persönliche Vertriebsnetzwerk ist, desto grösser die Verdienstmöglichkeiten (siehe Berichtsbeilage intern: Karriereplan V1.2021).

Die Vertriebspartner haben keine Abnahmeverpflichtungen und keine grossen Investitionen zu tragen. Lager und Versand erfolgt direkt durch die A._____ AG. Gemäss den allgemeinen Vertriebspartnerbedingungen, Stand 01.06.2020 (Berichtsbeilage intern) haben die Vertriebspartner diverse Einschränkungen und Verpflichtungen in Bezug auf die Bewerbung und den Verkauf der Produkte.

In der Kontrollperiode wurden folgende Vertriebspartner in der Schweiz geprüft:

E._____. Bei AK G._____ für Coaching und Verkauf von Waren als Selbständigerwerbende registriert.

F._____. Gemäss telefonischer Auskunft der AK G._____ besteht kein Anschluss als Selbständigerwerbender (Provisionsauszahlungen Netto 2019: Fr. 5'540.- / 2020: Fr. 7'678.- / 2021: Fr. 10'487.-).

Keine weiteren Personen mit Auszahlungen über geringfügigem Entgelt in der AHV von Fr. 2'300.-/Jahr festgestellt.

Die Fachabteilung der Ausgleichskasse Schwyz wird gebeten, eine Statusbeurteilung der Vertriebspartner vorzunehmen sowie über eine Aufrechnung als massgebender Lohn bei F._____ zu entscheiden.

2.2.1 Die Beschwerdeführerin hat sich gemäss ihrer Homepage "dem Thema Hanf verschrieben" und vertreibt Hanfprodukte, enthaltend das aus Hanf gewonnene Cannabidiol (CBD), namentlich für Mundpflege, Kosmetik, Food und Tiere. Sie bewirbt ihr Vertriebsmodell in ihrer Broschüre "Karriereplan V.1.2021" (AK-act. 52) unter dem Titel des "Multi-Level-Marketing" (MLM). Bei diesem Modell stehe "eher im Vordergrund, eine Verbindung der Kunden untereinander herzustellen und ein organisches Netzwerk aufzubauen, statt aus dem Unternehmen heraus direkt zu verkaufen" (AK-act. 52-12/35).

2.2.2 Durch einfache Registrierung kann - "ohne hohes Startkapital, keine versteckten Kosten, keine Folgekosten, keine Abnahmeverpflichtungen" - als Vertriebspartner der Beschwerdeführerin eine "Backoffice-Lizenz" gelöst werden. Hierauf erhält der zukünftige Vertriebspartner eine "professionelle, auf dich personalisierte Website mit integriertem Online-Shop"; die Kunden bestellen direkt auf dieser eigenen Homepage; die Bestellungen werden direkt zum Kunden geliefert; die erzielten Provisionen werden direkt auf das Bankkonto des Vertriebspartners überwiesen. Die Aktivierung dieser Backoffice-Lizenz für ein Jahr kostet € 69. Als Leistungen zugunsten der Vertriebspartner genannt werden "personalisierte Homepage, integrierter Onlineshop, mehrsprachiges Backoffice, gesetzliche Überprüfung der Produkte je Land, Dashboard mit Provisionsübersicht, Übersicht über Kunden und Mates, Online-Partnersupport, Zugang zu internen Webinaren, Zugang zu Vertriebstools, Produkte und Bundles speziell für Vertriebspartner, Downloadbereich und Marketingunterlagen, Zugang zu limitierten Back-Office Aktionen" (AK-act. 52-9/35; zur Registrierung als Vertriebspartner vgl. https://www.A._____.com/).

2.2.3 Den Vertriebspartnern werden "6 lukrative Verdienstmöglichkeiten" geboten: 1. Shop Bonus [10% bis 20% Vergütung pro Kundenbestellung je nach kumulierten "Qualifikationspunkten" QP], 2. Uni-Level Bonus [Provision auf Bestellungen der direkten und indirekten Vertriebspartner eines Vertriebspartners], 3. Differenz Bonus [zusätzliche Provision aus Bestellung eines direkten Partners, sofern eine höhere Karrierestufe als der direkte Partner erreicht wird], 4. Aktiv Bonus [weiterer Bonus auf allen Eigenbestellungen und kompletten Teamumsätzen bei Erreichen einer bestimmten Karrierestufe], 5. Generation Bonus [Provisionen auf ganze Teams bei Förderung eines Partners, ein eigenes Team aufzubauen], 6. Mobility-Pool Bonus [Anteil an einem Provisionspool bei Erreichen einer bestimmten Karrierestufe]. Es bestehen die drei Karrierestufen "Starter", "Team-Builder" und "Team-Leader", je unterteilt in fünf Stufen.

Als Vorteile des Geschäftsmodells werden unter anderem genannt eine freie Zeiteinteilung und ein ortsunabhängiges Arbeiten, ein erprobtes, schlüsselferti-

ges Konzept, die fehlende Notwendigkeit grosser Investitionen, eines Geschäftslokals, von Angestellten, eines eigenen Versandes, das Fehlen einer Einkommensbeschränkung sowie von Abnahmeverpflichtungen.

2.3.1 Die Vorinstanz erachtete im angefochtenen Einspracheentscheid die Allgemeinen Vertragsbedingungen (AVB) der Beschwerdeführerin (Stand 1.6.2022; AK-act. 53) als für die Beurteilung der Statusfrage der Vertriebspartner (vorliegend Beigeladene) ausschlaggebend (Erw. 6). In Würdigung der AVB kam die Vorinstanz zu folgendem Ergebnis (Erw. 7 f.):

- Die Vertriebspartner hätten sich an die Vorgaben des Karriereplans (AK-act. 52) sowie die Werberichtlinien der Beschwerdeführerin zu halten.
- Provisionen fliessen nur, wenn der Provisionsanspruch in Höhe von € 50.-- bzw. CHF 60.-- tatsächlich erfüllt werde.
- Der Entscheidungsspielraum sei durch die ABV eng eingegrenzt, indem genaue Vorschriften über Verkauf und Werbung gemacht würden.
- Obwohl die Vertriebspartner ihre Geschäftstätigkeit formell selbständig ausübten, indem sie nicht an Arbeitszeiten gebunden seien und in eigenen Räumen arbeiteten, bestehe faktisch eine betriebswirtschaftliche resp. arbeitsorganisatorische Abhängigkeit.
- Namhafte Investitionen hätten sie nicht zu tätigen. Als Arbeitsplatz genüge im Grunde genommen ein Zimmer in der Wohnung oder im Haus mit Computer (allenfalls ein Smartphone). Besondere Einrichtungsgegenstände seien nicht erforderlich.
- Es bestehe kein wirtschaftliches Risiko, da kein eigentliches Warenlager angelegt werden müsse, sondern die Ware bei Bedarf bestellt werden könne.
- Lager und Versand erfolge vorliegend direkt über die Beschwerdeführerin.
- In § 1 Ziff. 2 AVB werde zwar festgehalten, dass der Vertriebspartner zunächst nebenberuflich tätig sei und weder als Arbeitnehmer, noch als Handelsvertreter oder Makler von A. _____ AG auftrete, dennoch bestehe das eigentliche Risiko der Vertriebspartner in der Abhängigkeit von ihrem persönlichen Arbeitserfolg, indem sie neue Kunden akquirierten und Ware an Dritte verkauften. Denn je mehr Verkäufe getätigt würden, je höher steige man im System gemäss Karriereplan V.1.2021 auf.
- Entschädigungen/Provisionen, welche die Beschwerdeführerin ihren Vertriebspartner entrichte, seien als massgebender Lohn zu betrachten.
- Auf ihrer Homepage präsentiere sich die Beschwerdeführerin mit ihren Produkten. Vertriebspartner würden keine aufgeführt analog z.B. zum Franchise.

- Der Auftritt der Firma gegen aussen lasse keine Vermutung zu, dass die Vertriebspartner in Selbständigkeit tätig seien. Nebenbei sei angemerkt, dass Franchiseunternehmen nicht per se ahv-rechtlich als selbständig eingestuft würden, sondern es sei immer der Einzelfall abzuklären.

Die überwiegenden vertraglichen Elemente seien Merkmale der unselbständigen Erwerbstätigkeit.

2.3.2 Vernehmlassend ergänzt die Vorinstanz, die Beschwerdeführerin erlaube den Vertriebspartnern formell für andere Unternehmen tätig zu sein. Der Umfang werde jedoch in § 5 Abs. 7 AVB derart eingeschränkt, dass von einem eigentlichen Konkurrenzverbot auszugehen sei.

2.4.1 Die Beschwerdeführerin macht beschwerdeweise namentlich geltend:

- Der Vertriebspartner (sog. Network Marketer) sei frei, seine Arbeitszeit selber einzuteilen, könne seinen Arbeitsort selbständig wählen und seine Tätigkeit sei nicht ortsgebunden.
- Der Vertriebspartner sei in der Ausübung seiner Tätigkeit weitestgehend frei und könne diese eigeninitiativ gestalten.
- Der übliche Verkauf der angebotenen Produkte finde eher beim Kunden statt, der Vertriebspartner sei demnach viel auf Reisen. Daher würden in der Regel keine eigenen Empfangsflächen / Geschäftsräumlichkeiten benötigt.
- Die meisten Vertriebspartner erzielten mit ihrem Verdienst zumeist Nebeneinkünfte und kein Haupteinkommen.
- Steuerlich sei jeder Network Marketer selbständig und eigenverantwortlich.
- Sollte der Entscheid der Vorinstanz in Rechtskraft erwachsen, würde das eine grundsätzliche Umgestaltung des Network-Marketing-Geschäftsmodells in der Schweiz bedeuten, die auf dem Prinzip der Selbständigkeit der Vertriebspartner basiere. Damit dürften die ganze Network Marketingbranche der Schweiz und damit viele Verdienstmöglichkeiten für die entsprechenden Unternehmer und Unternehmerinnen in Frage gestellt sein.
- Es treffe nicht zu, dass die Vertriebspartner keine eigenen Investitionen tätigten und keine eigenen Betriebskosten zu tragen hätten, wie die Übersicht der Beigeladenen Ziff. 2 über ihre Auslagen zeigten.

2.4.2 Replizierend bestreitet die Beschwerdeführerin ein Konkurrenzverbot. Vielmehr sei es den Vertriebspartnern gemäss § 4 Abs. 2 AVB ausdrücklich erlaubt, für andere Unternehmen, unabhängig von der Branche, Waren und/oder Dienstleistungen zu vertreiben. Untersagt sei ihnen nur, Produkte bzw. Dienstleistungen anderer Unternehmen an andere A. _____-Vertriebspartner und/oder -kunden zu vertreiben. In § 1 Abs. 2 Satz 4 AVB sei zudem ausdrücklich geregelt,

dass die Vertriebspartner der Beschwerdeführerin frei agierten, da sie keinen Umsatzvorgaben, Abnahme-, Vertriebs- oder anderen Tätigkeitspflichten oder Weisungen in Bezug auf ihre Vertriebstätigkeit unterlägen. Auch in Satz 5 dieser Bestimmung sei die Eigenverantwortlichkeit der Vertriebspartner für die Einhaltung der steuer- und sozialrechtlichen Bestimmungen geregelt. Jeder Vertriebspartner der Beschwerdeführerin kennzeichne sich selbst als Independent Distributor und sei insbesondere nicht Vertreter der Beschwerdeführerin. Hierfür gebe es eigene Logos, und die Vertriebspartner seien verpflichtet, diese zu nutzen.

3.1.1 Mit dem Urteil 9C_250/2017 vom 30. Oktober 2017 hatte das Bundesgericht den Beitragsstatus einer als GmbH auftretenden Einkaufsgemeinschaft zu beurteilen, die Personen im "Empfehlungsmarketing", so genannte Marketer, beschäftigte. Ziel der Einkaufsgemeinschaft war es, den Umsatz zu fördern, indem (mehr) Mitglieder (mehr) Waren und Dienstleistungen bei (mehr) Vertragshändlern beziehen. Die Marketer hatten die Aufgabe, auf ihre eigenen Kosten potentielle Kaufkunden oder auch potentielle Vertragshändler als Mitglieder für ihre Einkaufsgemeinschaft zu gewinnen oder zwecks Vermittlung von Kaufgeschäften einander zuzuführen. Dabei trugen sie kein unternehmerisches Risiko und konnten teils kostenfreies und teils kostenpflichtiges Kommunikationsmaterial freiwillig in Anspruch nehmen. Sie hatten keine Kompetenz, Verträge zu schliessen, keine Verpflichtung zum Tätigwerden, keine Bindung an Arbeitszeiten, konnten weitgehend selbst bestimmen, wie viele und welche Geschäfte sie vermittelten, was sich auf die Höhe ihrer Vergütung auswirkte, und waren nicht rechenschaftspflichtig. Auch waren sie in keine Arbeitsorganisation integriert und wurden nach dem Einkaufsvolumen der ihnen zuzuordnenden neu gewonnenen Mitglieder entschädigt.

Obwohl zahlreiche wichtige Kriterien für eine selbständige Erwerbstätigkeit sprachen, mass das Bundesgericht den wenigen den Radius der Aktivitäten einschränkenden Vertragsverpflichtungen, insbesondere auch derjenigen zur persönlichen Erfüllung der Vermittlungstätigkeit, und in Analogie zu den als unselbständigerwerbend eingestufteten Reisevertretern so viel Gewicht zu, um die Marketer als unselbständigerwerbend zu qualifizieren (vgl. Riemer-Kafka, Plattformarbeit oder andere Formen der Zusammenarbeit: Sind die Abgrenzungskriterien für selbständige oder für unselbständige Erwerbstätigkeit noch tauglich?, in: SZS 2018 S. 581 ff., S. 590 ff. Ziff. 2.3). Laut Riemer-Kafka (a.a.O.) macht dieses Beispiel deutlich, dass der die Freiheit in der Geschäftstätigkeit einschränkenden Einflussnahme auf den Dienstleister und dem Mass der Anbindung, nicht der Einbindung, an die Organisation wohl doch mehr Gewicht eingeräumt wird als allen anderen (Abgrenzungs-)Kriterien zusammen.

3.1.2 Die Vertriebspartner können mit Vertretern und Agenten verglichen werden. Als solche gelten natürliche Personen, die gegen Entgelt, üblicherweise im Namen und auf Rechnung eines anderen, ausserhalb von dessen Geschäftsräumen mit Dritten Verträge abschliessen oder den Abschluss vermitteln (vgl. Wegleitung über den massgebenden Lohn in der AHV, IV und EO [WML], gültig ab 1.1.2019, Stand 1.1.2024, Rz. 4015). Unselbständige Erwerbstätigkeit ist gemäss der WML (Rz. 4018 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung) insbesondere auch dann anzunehmen, wenn die Person, die für Dritte Verträge abschliesst oder vermittelt, unter anderem keinen festen Lohn, sondern nur Provisionen bezieht; für ihre Unkosten selber aufkommt; über ihre bzw. seine Tätigkeit den Arbeitgebenden nicht Bericht erstatten muss; nicht zur Einhaltung einer bestimmten Arbeitszeit verpflichtet ist; die Reisetätigkeit nur als Nebenerwerb ausübt; für andere Erwerbstätigkeiten als selbständigerwerbende Person einer Ausgleichskasse angeschlossen ist; das Delkredererisiko trägt (WML Rz. 4018).

3.2.1 Der Vertriebspartner kann vorliegend für die Beschwerdeführerin Waren vermitteln, ohne dass hierzu eine Pflicht besteht. Für seine Tätigkeit als Vermittler erhält der Vertriebspartner eine entsprechende Provision. Erforderlich ist bloss die kostenlose Registrierung, womit der Vertriebspartner Zugang zum Backoffice-System erlangt. Zur Nutzung aller Vorteile dieses Systems wird jedoch eine halbjährliche oder jährliche Servicegebühr verlangt. Damit werden dem Vertriebspartner "Partnerrabatte, eine personalisierte Website einschliesslich Wartung, Betreuung, Pflege inklusive der Vornahme von Updates oder Upgrades des Backoffices und der personalisierten Website" als nicht übertragbares Nutzungsrecht gewährt. Ein Recht zur Änderung, Bearbeitung oder sonstigen Umgestaltung steht dem Vertriebspartner ebenso wenig zu wie ein Recht zur Erteilung von Unterlizenzen (an von ihm angeworbene weitere Vertragspartner) (vgl. §§ 1 und 2 AVB).

3.2.2 § 4 AVB regelt die Pflichten des Vertriebspartners. Die Ausschliesslichkeit der Nutzung des auf der "Website oder im Backoffice oder sonstwo" angebotenen Werbematerials der Beschwerdeführerin wird mit den strengen Regulierungen in Bezug auf Werbung für Nahrungsergänzungsmittel und Kosmetikwaren gerechtfertigt. Den Vertriebspartnern wird konkret vorgeschrieben, welche Angaben zu den Produkten nicht gemacht bzw. gemacht werden dürfen, und auf welche Dokumente (Empfehlungsschreiben, Tests, Referenzen u.ä.) unter welchen Voraussetzungen (offizielle Autorisierung durch die Beschwerdeführerin) Bezug genommen werden darf (Abs. 1 lit. a und b). Ähnliche starke Restriktionen gelten hinsichtlich der erlaubten Angaben betreffend Verdienstmöglichkeiten an potentielle Vertriebspartner wie auch an anderweitige Dritte; erlaubt ist der Hinweis,

dass "die Erzielung eines Einkommens nur durch sehr intensive und kontinuierliche Arbeit möglich ist". Namentlich zu unterbinden ist der Eindruck eines rechtswidrigen Vertriebssystems oder Schneeballsystems (Abs. 1 lit. c ff. und Abs. 2). Unter dem Titel des "Schutzes der Vertriebspartner vor Abmahnungen" regelt Abs. 3 insbesondere die zulässige Werbung. Eigene Werbemittel bedürfen der Zustimmung der Beschwerdeführerin, wobei diese "im freien Ermessen" entscheiden darf. Abs. 4 f. machen Vorgaben zum Vertrieb der Waren der Beschwerdeführerin. Gemäss Abs. 6 besteht keine Mindestabnahmepflicht; der Bezug für den (familieninternen) Eigengebrauch darf aber auch nicht unangemessen hoch sein zwecks Erreichung der für Provisionszahlungen erforderlichen Qualifikationen.

Die geleisteten Vergütungen (Provisionen) gelten gemäss § 5 Abs. 1 zunächst als Provisionsvorschuss in Höhe von 100 % der zu leistenden Vergütung und stehen unter dem Vorbehalt einer Rückforderung, falls von Widerrufs- oder Rückgaberechten an verprovisionierbaren Leistungen der Beschwerdeführerin Gebrauch gemacht wird. Mit der Vergütung sind alle Kosten (inkl. Reise-, Büro-, Telefonkosten, sonstige Ausgaben für Werbematerialien und Spesen des Vertriebspartners) abgedeckt.

Der Karriereplan und die darin enthaltenen Vorgaben sind ausdrücklich Bestandteil des Vertriebspartnervertrages und sind stets einzuhalten (§ 6 Abs. 1 AVB).

3.2.3 Laut den von der Beschwerdeführerin auf ihrer Homepage publizierten Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB; vgl. https://www.A._____.com/, besucht am 28.12.2023) erbringt die Beschwerdeführerin als Verkäuferin "ihre Leistungen ausschliesslich auf der Grundlage" der AGB und sind diese "Bestandteil eines jeden Vertrags" zwischen ihr und dem Kunden.

Unter den FAQs werden die Vertriebspartner als Sponsor bezeichnet und als Person definiert, "die dich bei A._____ registriert hat und offiziell unsere Produkte verkaufen kann. Solltest du noch keinen Sponsor haben, schreibe uns ein E-Mail an (...). Ein selbständiger Vertriebspartner aus deiner Region wird sich umgehend bei dir melden".

3.3 Nach Massgabe des erwähnten Bundesgerichtsurteils 9C_250/2017 sowie der in der WML zusammengefassten Rechtsprechung zu Vertretern u.dgl., denen bei der vorliegenden Beurteilung als Richtschnur gefolgt werden kann, ist angesichts des dargelegten Sachverhaltes und insbesondere der vorstehend zitierten Dokumente (Erw. 2.2 und Erw. 3.2.1 ff.) die von der Vorinstanz vorgenommene Beurteilung nicht zu beanstanden.

Dabei ist vorab klarzustellen, dass der in § 1 Abs. 2 AVB vorgenommenen Qualifikation eines Vertriebspartners als "selbständiger und unabhängiger Unternehmer" und der übereinstimmend vereinbarten Eigenverantwortlichkeit der Vertriebspartner für die Bezahlung der Sozialversicherungsabgaben wie der Steuern a priori kein besonderes Gewicht beigemessen werden kann.

Die Vertriebspartner bewegen sich geschäftlich-unternehmerisch in ein enges Korsett eingeschnürt, das ihnen keine erkennbare unternehmerische Freiheit zugesteht. Im Aussenauftritt haben sie zwar als "Independent Distributor" der A._____ aufzutreten; deren Logo tritt indessen dominant in Erscheinung (vgl. Beilage 1 zur Replik). Umgekehrt wird auf der Homepage der Beschwerdeführerin nicht aktiv auf die Vertriebspartner hingewiesen; insbesondere findet sich in der Beschreibung des Bestellvorganges kein Hinweis auf die Vertriebspartner (vgl. https://www.A._____.com/, besucht am 28.12.2023). Hierfür muss man die FAQs unter Infos am Ende der Homepage aufrufen.

Die Werbung für das Produkt wie auch für die allfällige Akquisition weiterer Vertriebspartner, was angesichts des Entschädigungsmodells erst zu entsprechenden Verdienstaussichten führt (vgl. vorstehend Erw. 2.2), ist vorgegeben und klar umrissen; Änderungen/Anpassungen sind zwar nicht ausgeschlossen, aber von der Zustimmung bzw. vom Goodwill der Beschwerdeführerin abhängig. Auch auf das Produktesortiment können die Vertriebspartner keinen Einfluss nehmen. In diesen Rahmenbedingungen sind gewichtige Gesichtspunkte für ein Arbeitsverhältnis zu sehen; jedenfalls kann nicht ansatzweise gesagt werden, die Vertriebspartner träten der Beschwerdeführerin als gleichgeordnete Geschäftspartner bzw. wie Selbständigwerbende gegenüber. Dies zeigt sich auch darin, dass die Vertriebspartner abgesehen von der Servicegebühr keine nennenswerten Kosten zu tragen und/oder irgendwelche Investition zu tätigen haben. Einer besonderen Infrastruktur für ihre Tätigkeit, die als Vermittlertätigkeit zu qualifizieren ist, bedürfen sie nicht; Telefon und/oder Computer/Laptop genügen grundsätzlich. Persönliche Kontakte vor Ort und Vertriebspartnern sind nicht (zwingend) erforderlich, wovon auch die Beschwerdeführerin auszugehen scheint (vgl. vorstehend Erw. 3.2.3 betr. FAQs: "Sponsor"). Insofern handelt es sich bei der Vertriebspartnertätigkeit um eine für Homeoffice geeignete unselbständige (Erwerbs-)Tätigkeit.

Die Geschäftsabschlüsse erfolgen jeweils, wie die AGB verdeutlichen (vgl. vorstehend Erw. 3.2.3), zwischen dem Kunden und der Beschwerdeführerin, die ihrerseits auch selber direkt Verkäufe tätigen kann. Die Vertriebspartner verfügen also offensichtlich über keine Kompetenz zu Vertragsabschlüssen. Auf Lagerung

der Ware und den Versand können sie ebenfalls keinen Einfluss nehmen; dies besorgt die Beschwerdeführerin.

Für ein Arbeitsverhältnis spricht auch der von der Beschwerdeführerin für die Vertriebspartner erlassene, strukturierte Karriereplan. Wie hoch ein Vertriebspartner "steigt", hängt gleich wie bei einer anderen unselbständigen (Erwerbs-)Tätigkeit allein vom Arbeits- bzw. Vertriebspartner ab, und kann ansonsten von ihnen nicht beeinflusst werden.

Es ist der Vorinstanz im Weiteren beizupflichten, dass die Vertriebspartner, auch wenn sie nicht in eine zeitlich und räumlich geregelte Arbeitsorganisation eingebunden sind, faktisch in einer hohen betriebswirtschaftlichen Abhängigkeit von der Beschwerdeführerin stehen. Das "unternehmerische" Risiko der Vertriebspartner erschöpft sich im Erfolg bzw. Misserfolg bei der Akquise von Kunden und anderen Vertriebspartnern. Eine Abnahmeverpflichtung trifft sie nicht, womit auch kein Risiko unnötiger Wareninvestitionen besteht. Ob und inwieweit sie eine Arbeitsleistung erbringen (können und wollen), liegt an ihnen. Gleich wie im zitierten Urteil BGer 9C_250/2017 vom 30. Oktober 2017 (Erw. 5.3) werden sie für den "Arbeitserfolg", nicht für den Arbeitsaufwand entschädigt. Dabei erschöpft sich das unternehmerische Risiko im Wesentlichen darin, dass geleistete Arbeit nicht oder nicht vollständig entschädigt wird, dies auch im Fall des Vertragsrücktritts/-Widerrufs eines Kunden.

Richtig ist, dass die Vertriebspartner keinem absoluten Konkurrenzverbot im Sinne einer Ausschliesslichkeit unterliegen; dies hat die Vorinstanz allerdings auch nicht behauptet (vgl. vorstehend Erw. 2.3.2). Der Vertrieb von Waren und/oder Dienstleistungen für andere Unternehmern ist ihnen erlaubt (§ 4 Abs. 7 Satz 1 AVB). Indessen wird dies mit den AVB in der Folge wieder insoweit nicht unerheblich eingeschränkt, dass es den Vertriebspartnern untersagt wird, selbst branchenfremde Produkte bzw. Dienstleistungen an andere Vertriebspartner und/oder Kunden der Beschwerdeführerin zu vertreiben. Allfällige Vertriebslinien sind klar zu trennen. Diese Trennung betrifft auch die Werbung. Zudem dürfen Vertriebspartner nicht für den Vertrieb anderer Produkte abgeworben werden. Insofern kann durchaus von einem zumindest partiellen Konkurrenzverbot gesprochen werden, was ebenfalls als Indiz für ein Arbeitsverhältnis gewertet werden kann, gehört ein Konkurrenzverbot doch zum Kerngehalt der Treuepflicht des Arbeitnehmers (Art. 321a Abs. 3 OR; vgl. Urteil BGer 9C_250/2017 vom 30.10.2017 Erw. 5.4.2). Von der offerierten Zeugenbefragung (Replik S. 1 f. Ziff. 4) kann daher ohne Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes und des Gehörsanspruches der Beschwerdeführerin in zulässiger antizipierter Beweiswürdigung abgesehen werden.

3.4.1 Die Beschwerdeführerin ihrerseits kann aus der Übersicht der Beigeladenen Ziff. 3 über Einnahmen und Ausgaben in den Jahren 2019 bis 2022 (Beschwerdebeilage 3) nichts zu ihren Gunsten herleiten.

Diese Übersicht betrifft gemäss ihrer Überschrift "Praxisrechnung H._____" die von der Beigeladenen Ziff. 3 geführte (Tierheil-)Praxis und den Vertrieb von H._____, offensichtlich einer Tiernahrung (vgl. https://www.E._____.com; besucht am 28.12.2023). Ausserdem scheint die Beigeladene Ziff. 3 esoterische - von Schamanismus und anderen "Techniken" beeinflusste - Kurse anzubieten zu Kosten von Fr. 120.-- pro Einzelsitzung bzw. Fr. 111.-- pro Sitzung bei mehreren Sitzungen (vgl. https://www.E._____.com, besucht am 28.12.2023). Abgesehen davon spricht der Umstand, dass ein Vertriebspartner für Unkosten selber aufkommt, nicht gegen eine Unselbständigkeit (vgl. vorstehend Erw. 3.1.2). Die Befragung der Beigeladenen Ziff. 3 erübrigt sich, zumal sich diese in der Sache nicht geäussert hat bzw. konkludent ihr Desinteresse am Verfahren zum Ausdruck gebracht hat (vgl. vorstehend Ingress lit. E. und F.).

3.4.2 Unklar ist, was die Beschwerdeführerin mit der Replikbeilage 2 beweisen will. Der Liste lässt sich nur entnehmen, dass die Provisionen zahlreicher Vertriebspartner geringer waren als die Gebühr für die Lizenz zur Backoffice-Nutzung. Es ist im Geschäftsmodell immanent angelegt, dass nicht jeder Vertriebspartner seine Gebühr wieder hereinwirtschaften kann, zumal dies (einzig) von seinem persönlichen Einsatz abhängt.

3.5 Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist daher abzuweisen.

4. Gemäss Art. 61 lit. ^{fbis} ATSG ist das Verfahren bei Streitigkeiten über Leistungen kostenpflichtig, wenn dies im jeweiligen Einzelgesetz vorgesehen ist. Es ist das kantonale Recht anwendbar (Art. 61 ATSG; § 71ff. VRP). Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) von Fr. 1'000.-- der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 72 Abs. 2 VRP).

Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen (Art. 61 lit. g ATSG; § 74 VRP).

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) von Fr. 1'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie hat am

20. September 2023 einen Kostenvorschuss in gleicher Höhe geleistet, so dass die Rechnung ausgeglichen ist.

3. 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).

4. Zustellung an:
 - den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin (2/R; unter Beilage der Eingabe der Vorinstanz vom 4.1.2024)
 - die Vorinstanz (R)
 - die Beigeladenen Ziff. 2 + 3 (A+)
 - und das Bundesamt für Sozialversicherungen BSV, 3003 Bern (A).

Schwyz, 19. Januar 2024

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Präsident:

Der 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: 5. Februar 2024