US-GESELL SCHAFTS FORMEN Ein Leitfaden für deutsche Investoren

HIDDEN SECRETS



BUSE.DE

US-Gesellschaftsformen für deutsche Investoren

Ein Überblick

Tobias F. Ziegler, Attorney at Law, New York

Dr. Thomas Rinne, Rechtsanwalt, Frankfurt/Main



Tobias F. Ziegler BRESSLER, AMERY & ROSS, P.C.

Attorneys at Law

17 State Street, New York, New York 10004, USA

Tel: (+1) 212 235 6428 Fax: (+1) 212 425 9337 E-mail: tziegler@bressler.com

E-mail. (ziegler@bressler.cor

www.bressler.com

Dr. Thomas Rinne BUSE HEBERER FROMM

Rechtsanwälte Steuerberater

Bockenheimer Landstr. 101, D-60325 Frankfurt am Main Tel: (+49) 69 989 7235 0 Fax: (+49) 69 989 7235 99

E-mail: rinne@buse.de

www.buse.de

Tobias F. Ziegler / Dr. Thomas Rinne © 2019 Alle Rechte vorbehalten

Inhalt

	B	2

01	US-Gesellschaftsformen: Überblick	9
02	»Corporation« und »Limited Liability Company« (LLC)	16
03	Gründung von Corporation und LLC Weitere praktische und rechtliche Aspekte	34
04	Markteintritt USA: Weitere Aspekte	40





Attorney at Law Tobias F. Ziegler tziegler@bressler.com

Tobias F. Ziegler ist ein in New York ansässiger, deutschsprachiger Wirtschaftsanwalt und Partner der Kanzlei Bressler Amery & Ross. Schwerpunkt seiner Tätigkeit ist die Beratung europäischer Unternehmen in Fragen des amerikanischen Wirtschaftsrechts und des Markteinstiegs in den USA. Er verfügt über langjährige Erfahrung und zahlreiche internationale und amerikanische Kontakte im Bereich der Beratung internationaler Unternehmen und Privatpersonen, u. a. in Fragen des amerikanischen Gesellschafts-, Vertrags-, Produkthaftungs- und Markenrechts.



Rechtsanwalt, Abogado Dr. Thomas Rinne rinne@buse.de

Dr. Thomas Rinne ist ein international erfahrener Wirtschaftsanwalt und Partner der Kanzlei Buse Heberer Fromm in Frankfurt am Main. Er berät seit mehr als 20 Jahren vorwiegend mittelständische Unternehmen im Exportgeschäft und bei der Gestaltung von Vertriebsstrukturen im In- und Ausland sowie beim Markteintritt in den USA, u. a. auch im Zusammenhang mit der Gründung von Niederlassungen und Tochtergesellschaften. Aufgrund seiner Funktion als Präsident eines Internationalen Anwaltsnetzwerkes (2005 – 2009) verfügt er über zahlreiche persönliche Kontakte zu ausländischen Wirtschaftskanzleien an den wichtigsten Standorten in Europa, den USA, Lateinamerika und Asiens. Er beherrscht – neben seiner Muttersprache Deutsch – verhandlungssicher Englisch, Spanisch und Französisch. Dr. Rinne wurde 2018 zum fünften Mal in Folge von "Best Lawyers in

Germany" als "Best Lawyer in International Trade Law" ausgezeichnet.



Ein Investor, der beabsichtigt, ein Unternehmen in den USA zu gründen, muss sich entscheiden, welche Rechtsform er dafür wählt. Dieser Leitfaden gibt hierzu eine erste Orientierung.

01

US-Gesellschaftsformen: Überblick

In den USA stehen im Wesentlichen die folgenden Rechtsformen für die unternehmerische Betätigung zur Verfügung:

- 1. CORPORATION ODER EINE LIMITED LIABILITY COMPANY (LLC)
- 2. GENERAL PARTNERSHIP
- 3. LIMITED PARTNERSHIP
- 4. ZWEIGNIEDERLASSUNG (BRANCH)
- 5. EINZELUNTERNEHMEN (SOLE PROPRIETORSHIP)



1. CORPORATION ODER EINE LIMITED LIABILITY COMPANY (LLC)

beide sind juristische Personen, die es in allen US-Staaten gibt und die nach dem Recht eines bestimmten US-Staates gegründet werden.

2. GENERAL PARTNERSHIP

eine Gesellschaft, die von zwei oder mehr natürlichen oder juristischen Personen als Eigentümer gegründet werden kann. Alle Gesellschafter haften für sämtliche Schulden und Verbindlichkeiten der General Partnership persönlich und unbeschränkt.

3. LIMITED PARTNERSHIP

eine Gesellschaft, die einen oder mehrere unbeschränkt haftende Gesellschafter (General Partners) und einen oder mehrere Gesellschafter hat, deren Haftung auf ihren jeweiligen Kapitalbeitrag beschränkt ist (Limited Partners); allerdings haftet der Limited Partner persönlich und unbeschränkt für die Verbindlichkeiten der Limited Partnership, wenn er aktiv an der Führung der Geschäfte der Limited Partnership mitwirkt.

4. ZWEIGNIEDERLASSUNG (BRANCH)

eines deutschen Unternehmens, gleichgültig, ob diese in den USA als Zweigniederlassung förmlich eingetragen ist oder nicht.

5. EINZELUNTERNEHMEN (SOLE PROPRIETORSHIP)

eine Privatperson – natürliche Person – besitzt und betreibt das Unternehmen allein und haftet unbeschränkt.

Die meisten Unternehmen, die in den USA investieren, kommen nach reiflicher Überlegung zu dem Schluss, dass aus Haftungsgründen für sie nur eine Corporation oder eine LLC in Betracht kommen. Aus diesem Grunde ist die große Mehrzahl amerikanischer Unternehmen in einer dieser beiden Rechtsformen organisiert.



Die General Partnership wird demgegenüber regelmäßig aus rechtlichen und steuerlichen Gründen nicht in Betracht kommen. Das Gleiche gilt für die Limited Partnership; sie ist außerdem häufig nicht praxistauglich. Sofern das Unternehmen nur einen einzigen Inhaber hat, kommen die General Partnership und die Limited Partnership schon deshalb nicht in Betracht, weil beide Gesellschaftsformen mindestens zwei Gesellschafter voraussetzen



Eine Privatperson sollte – insbesondere wenn sie nicht in den USA ansässig ist – im Normalfall ihr Geschäft nicht als Einzelunternehmen (sole proprietorship) führen. Im Hinblick auf die unbeschränkte persönliche Haftung ist dies zu riskant. Der Inhaber haftet persönlich für sämtliche Schulden und Verbindlichkeiten des Einzelunternehmens. Auch unter steuerlichen Gesichtspunkten ist ein Einzelunternehmen für Investoren nicht zu empfehlen.

13

Die Zweigniederlassung eines deutschen Unternehmens in den USA ist rechtlich nicht selbständig; sie ist lediglich der "verlängerte Arm" des deutschen Unternehmens. Es setzt sich damit dem vollen Haftungsrisiko für die Aktivitäten der Zweigniederlassung auf dem US-Markt aus. Die Zweigniederlassung eines deutschen Unternehmens in den USA untersteht der Gerichtsbarkeit des Staates, in dem sie tätig ist und u. U. auch der anderer US-Gerichte. Ein weiterer Grund, warum man nicht mit einer Zweigniederlassung operieren sollte, besteht darin, dass US-Steuerbehörden umfassende und ins Detail gehende Informationen über die weltweite Betätigung des ausländischen Unternehmens verlangen können. Die Niederlassung muss eine Bundessteuernummer sowie Steueridentifikationsnummern des Staates und u. U. auch der Stadt haben und Steuererklärungen abgeben. Wenn ein ausländisches Unternehmen eine Zweigniederlassung eröffnen will, müssen die Vorschriften des US-Staates beachtet werden, in dem die Zweigniederlassung ihren Sitz haben soll; der Gründungsaufwand ist im Vergleich zu einer Gesellschaftsgründung u. U. sogar größer, da die ausländische Gründungsurkunde in die englische Sprache übersetzt werden und Nachweise über die Existenz und die Vertretungsbefugnisse in beglaubigter Form eingereicht werden müssen.





Im Normalfall sollte ein deutscher Investor eine Zweigniederlassung (Branch) nicht in Betracht ziehen.

AUSNAHMEN:

Eine Zweigniederlassung kann für die Betätigung einer ausländischen Bank oder Versicherungsgesellschaft die richtige Wahl sein.

Es kommt vor, dass Unternehmen oder Einzelpersonen Joint Ventures, Kooperations- oder sonstige Vereinbarungen mit US-Partnern abschließen, ohne hierfür eine separate rechtliche Einheit (z. B. eine Corporation) als Träger einzusetzen. Dies kann riskant sein, weil sie das ausländische Unternehmen dadurch dem Risiko aussetzen, in den USA zu haften und deswegen verklagt zu werden; dies kann außerdem unerwünschte Kosten sowie Steuerfolgen mit sich bringen.

15

Es ist auch nicht zu empfehlen, ein Büro, eine Produktions- oder eine andere Art von Betriebsstätte zu eröffnen, ohne diese in dem betreffenden US-Staat förmlich anzumelden, da dies das Risiko birgt, mit Geldbußen belegt zu werden.

Wegen ihrer überragenden praktischen Relevanz sollen die Corporation und die LLC im Folgenden näher untersucht werden.



02

»Corporation« und »Limited Liability Company« (LLC)

Die »Corporation« und die LLC haben eine Reihe von Ähnlichkeiten, weisen aber insbesondere praktisch bedeutsame Unterschiede auf.

1. ÄHNLICHKEITEN 2. PROS & CONTRAS





1. Ähnlichkeiten von Corporation und Limited Liability Company (LLC)

Kapitaleinlage in der Gesellschaft begrenzt.

A = Bei beiden Rechtsformen handelt es sich um juristische Perso-			
nen. Sie haben eine eigenständige Rechtspersönlichkeit.			
B Beide Gesellschaftsformen bieten ihren Gesellschaftern das			
Privileg der beschränkten Haftung. Abgesehen von einigen Ausnahmen			
haften die Gesellschafter für die Schulden und Verbindlichkeiten des Unter-			
nehmens nicht persönlich; ihre Haftung ist vielmehr auf ihre jeweilige			



Wegen des zum Teil deutlich höheren Haftungsrisikos für die unternehmerische Betätigung in den USA – als Stichwort: Produkthaftung – sollte ein deutscher Investor in jedem Falle eine Unternehmensform mit immanenter Haftungsbeschränkung wählen. C ______ Jeder der 50 US-Staaten hat sein eigenes Gesellschaftsrecht. Deshalb wird eine Corporation oder LLC stets nach dem Recht eines bestimmten US-Bundesstaats gegründet. Es gibt deshalb New York Corporations, Delaware Corporations, New York LLCs, Delaware LLCs, Florida Corporations, Florida LLCs, usw.

D ______ Häufig liest man, dass die Gründung einer Gesellschaft im US-Bundesstaat Delaware Vorteile hätte; mittlerweile werden in diesem Zusammenhang auch Nevada, Wyoming und andere Bundesstaaten mit besonders günstiger steuerlicher Behandlung von Unternehmen genannt. Tatsächlich sind solche Unterschiede aber für die allermeisten Investoren nicht wirklich relevant. Denn viele Unternehmen machen ihre Geschäfte in dem US-Bundesstaat, in dem sie ihren Sitz haben, oder in einem überschaubaren geografischen Umkreis davon. Für diese Unternehmen ist die Gründung in Delaware, Nevada, Wyoming oder einem anderen Staat, der eine günstigere steuerliche Behandlung verspricht, nicht unbedingt sinnvoll.

Denn Unternehmen zahlen in dem Bundesstaat Steuern, in dem sie ihren effektiven Geschäftssitz haben. Deshalb muss eine Gesellschaft, die in



einem anderen Staat als demjenigen gegründet wird, in dem sie ihren Geschäftssitz hat, nicht nur die Gebühren und Steuern in dem Bundesstaat zahlen, in dem sie ihre Geschäfte macht, sondern im Gründungsstaat auch Registrierungs- und sonstige Gebühren zahlen. Die Gesellschaft sollte also in den meisten Fällen dort gegründet werden, wo das Unternehmen seine Geschäfte machen will.

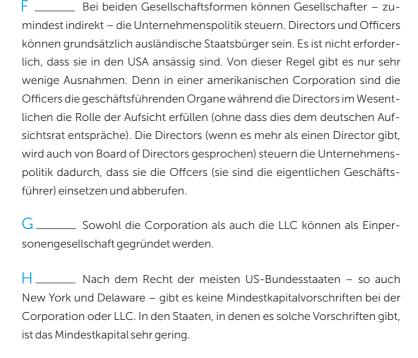


Auch wenn dies in Publikationen und Werbeanzeigen häufig anders dargestellt wird:

wo – d. h. in welchem US-Bundesstaat – ein Unternehmen gegründet wird, ist im Ergebnis von untergeordneter Bedeutung. E ______ Sowohl die Corporation als auch die LLC können grundsätzlich für Geschäftstätigkeiten aller Art und Größe eingesetzt werden. Häufig macht es Sinn, nicht nur eine Gesellschaft, sondern eine Holdingstruktur zu gründen, bei der die Muttergesellschaft eine Corporation ist und die Untergesellschaften, beispielsweise die unterschiedlichen Businesssparten, in der Form von LLCs organisiert sind. Diese Struktur hat den Vorteil, dass zum einen aufgrund der hierbei möglichen steuerlichen Konsolidierung nur die Holding (Corporation) eine Steuererklärung abgeben muss und zum anderen das Haftungsrisiko der einzelnen Businesssparten auf die jeweilige LLC beschränkt wird.







In vielen anderen Ländern wird eine Aktiengesellschaft, eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder eine ähnliche Gesellschaft mittels einer Urkunde gegründet. In den USA werden für die Gründung und Organisation der Gesellschaft mehrere Urkunden benötigt. Nur eine hiervon, nämlich das Certificate of Incorporation (in einigen Staaten "Articles" genannt) muss bei der zuständigen staatlichen Behörde eingereicht werden und die Eintragung ist öffentlich zugänglich. Mit der Einreichung dieser Urkunde wird die Corporation zwar rechtlich existent, aber sie verfügt sozusagen noch nicht über alle "Körperteile" – diese befinden sich in anderen Urkunden. Diese anderen nicht öffentlichen Urkunden und die damit zusammenhängenden Schritte werden als die "Organisation" der Gesellschaft bezeichnet.

Für die Gründung und Organisation der LLC sind mindestens zwei Dokumente erforderlich; das Gründungsdokument – es wird in ein staatliches Register eingetragen (State Company Register) –; und das "Operating Agreement" – ein Gesellschaftsvertrag, der nur den Beteiligten bekannt ist – und in manchen Fällen noch weitere Vereinbarungen (bei der Corporation sind die By-laws und – bei mehr als einem Gesellschafter – auch ein



Shareholders' Agreement erforderlich); Officers werden durch sogenannte Corporate Resolutions ernannt – nicht zu verwechseln mit Gesellschafterbeschlüssen.

J Wie schon erwähnt, muss die Gesellschaft zwingend in einem bestimmten US-Staat gegründet werden. Sie muss von dort aber nicht ihre Geschäfte betreiben, sondern kann ihren Geschäftssitz auch in einen anderen Bundesstaat verlegen.

2. »Corporation« oder »LLC«: Pros und Contras

Aus mehreren Gründen ist für die Geschäftstätigkeit eines deutschen Investors grundsätzlich zu empfehlen, eine Corporation statt einer LLC zu gründen.

Dies liegt u.a. daran, dass der ausländische Anteilseigner einer LLC US-Bundes-, Staats- und – unter Umständen – städtische Steuererklärungen abgeben muss – dies öffnet den US-Behörden vielfach die Tür, weitere Informationen über die Geschäftstätigkeit des Investors auch außerhalb der USA zu verlangen und zu überprüfen. Die LLC ist – obwohl sie zur Abgabe einer Steuererklärung verpflichtet ist und ihren Gewinn (oder Verlust) erklären muss – steuerlich gesehen eine "Durchreich"-Gesellschaft. Die Gewinne und Verluste der LLC werden ihren Gesellschaftern zugerechnet; sind mehrere Gesellschafter vorhanden, erfolgt die Zurechnung normalerweise nach dem Verhältnis ihrer Beteiligung. Einkommensteuersubjekt ist in den USA jeder LLC-Anteilseigner. Hierfür müssen auf der Ebene des Bundes, des Bundesstaats und – unter Umständen – bei der Stadtverwaltung Steuernummern beantragt und entsprechende Steuererklärungen abgeben werden. Ausländische Unternehmen und Privatpersonen sollten sich an die Regel halten, in den USA möglichst kein unmittelbares Steuersubjekt zu



werden, damit sie in den USA nicht selbst steuerlich haften. Deshalb ist eine Rechtsform mit beschränkter Haftung vorzuziehen, bei welcher der Gesellschafter nicht zu einem unmittelbaren US-Steuersubjekt wird. Bei der Corporation kann man dies leichter als bei der LLC erreichen. Eine Corporation ist ein steuerpflichtiges Unternehmen und nicht eine "Durchreich"-Gesellschaft wie die LLC. Zwar kann auch die LLC dafür optieren, wie eine Corporation besteuert zu werden. Aber diese Option kann erst ausgeübt werden, wenn die steuerliche Erfassung der Gesellschafter schon erfolgt ist. Daneben gibt es weitere ungünstige Eigenschaften der LLC, die das Pendel regelmäßig für eine Corporation ausschlagen lassen; sie werden weiter unten beschrieben.

Bei einer LLC sind – anders als bei der Corporation – von Gesetzes wegen keine klaren Managementstrukturen vorgegeben: es gibt keinen Board of Directors, keine Officers wie z. B. einen President, CEO (Chief Executive Officer), Vice President, Treasurer (Schatzmeister), Secretary (Schriftführer) usw. Solche Managementstrukturen sind aber für die Führung und Strukturierung der Gesellschaft und ihres Führungspersonals erforderlich. Die Standard-LLC hat nur einen oder mehrere Anteilseigner (sog. Members)

und einen oder mehrere Manager. Es ist zwar theoretisch möglich, bei der LLC einen Board of Directors und Officers (wie bei der Corporation) zu bestellen; dies geht jedoch nur durch eine vertragliche Vereinbarung (üblicherweise mittels eines "Operating Agreement"). Das gleiche gilt, wenn den Officers und Managern Beschränkungen auferlegt werden sollen. Dadurch wird die Gründung einer LLC aber wesentlich komplizierter, zeitund kostenaufwändiger.

Die gesetzlichen Entscheidungsorgane einer Corporation sind:

SHAREHOLDERS

V

BOARD OF DIRECTORS

OFFICERS

Die typischen Entscheidungsorgane einer LLC sind:





Hinzu kommt, dass das "Operating Agreement" der LLC zwischen dem Gesellschafter und dem Manager (sofern nicht Personenidentität vorliegt) zunächst verhandelt und Einigkeit über den Inhalt erzielt werden muss. Dies kann relativ viel Zeit kosten, was gerade in der Gründungsphase hinderlich ist. Das gleiche gilt auch für jede spätere Änderung (z. B. einen Wechsel oder eine Veränderung im Management oder in der Organisationsstruktur der LLC).

Außerdem ist für die LLC in einigen US-Staaten vorgeschrieben, dass gewisse Informationen in Bezug auf die neu gegründete LLC in der Zeitung veröffentlicht werden müssen. Für eine LLC, die nach dem Recht des Staates New York gegründet wird, muss diese Veröffentlichung beispielsweise sechs (6) Wochen lang jede Woche einmal in zwei Zeitungen des Landkreises (County) erfolgen, in dem sich der Sitz der LLC befindet. Bei einer Corporation gibt es demgegenüber keine Veröffentlichungspflichten dieser Art. Dieselben Veröffentlichungspflichten gelten beispielsweise, wenn die LLC in einem anderen US-Staat gegründet wurde und dann ihre Geschäftstätigkeit in den Staat New York verlegt.

29

In einigen US-Bundesstaaten führen die Veröffentlichungsvorschriften bei der LLC letztlich dazu, dass die Gründung der LLC wesentlich aufwändiger ist als bei einer Corporation.

Es ist außerdem zu bedenken, dass es wesentlich schwieriger sein kann, Gesellschaftsanteile an einer LLC zu übertragen als bei einer Corporation. Dies gilt insbesondere dann, wenn es mehr als eine Gattung von Gesellschaftsanteilen gibt. Eine LLC gibt üblicherweise keinen schriftlichen Nachweis über die Beteiligung aus. Sie kann zwar Anteilseignerzertifikate herausgeben, aber dies nur, wenn es in der Gründungsurkunde oder in dem "Operating Agreement" ausdrücklich vorgesehen ist.

Wenn es zwei oder mehr Anteilseigner gibt, ist es bei einer LLC schwieriger als bei einer Corporation, bestimmte Beschränkungen der Übertragung zu vereinbaren (zum Beispiel Übertragungsbeschränkungen oder -modalitäten verschiedener Art, Kauf- oder Verkaufsoptionen, Vorkaufsrechte usw.). Tatsächlich gibt es auch einige Vorteile der LLC gegenüber der Corporation. So können Anteilseigner einer LLC steuerliche Verluste von ihrer eigenen Steuerschuld abziehen (soweit das jeweilige Heimatland dies zulässt).



Zum Teil wird darauf hingewiesen, dass die Einkünfte der Corporation zweimal besteuert werden: einmal in den USA; und ein weiteres Mal, wenn den Gesellschaftern die Dividende zugewiesen wird. Auf die Dividende wird eine US-Quellensteuer erhoben. Diese ist zwar gering, wenn es zwischen den USA und dem Heimatland des Gesellschafters ein Doppelbesteuerungsabkommen gibt, das den normalen US-Quellensteuersatz absenkt; ohne ein Doppelbesteuerungsabkommen beträgt dieser 30%. Allerdings werden die Quellensteuer und die eigene Ertragssteuerverbindlichkeit der Corporation bei der Versteuerung der Dividende im Heimatland des Gesellschafters als Steuergutschrift in Anrechnung gebracht (dies sollte aber in jedem Einzelfall geprüft werden). Wegen der steuerlichen Auswirkungen einer Gesellschaftsgründung in den USA ist in jedem Falle ein Steuerberater hinzuzuziehen.

Außerdem wird es bei einer großen Zahl von Unternehmen, die als Corporation geführt werden, keine oder nur geringe Dividendenausschüttungen geben. Es gibt häufig andere Gestaltungsmöglichkeiten, Erträge der Corporation an den Anteilseigner auszukehren, die als Kosten bei der Gesellschaft abzugsfähig sind und damit den steuerbaren Ertrag erheblich

mindern. Dies können z. B. Kosten der Muttergesellschaft oder der Anteilseigner sein, die an das US-Unternehmen berechnet werden; Lizenzgebühren; Gehälter und Bonuszahlungen; Dienstleistungs- oder Beratungsgebühren; desgleichen Zinszahlungen für Darlehen oder Kredite.





Es gibt Situationen, in denen ein ausländischer Investor ernsthaft über eine LLC nachdenken sollte. Einige Beispiele hierfür sind:

A ______ Wenn der Anteilseigner ein US-Staatsbürger oder ein Ausländer mit einem Dauervisum ("green card") ist, sind die vorstehend erwähnten ungünstigen steuerlichen Erwägungen nicht einschlägig. Dies liegt daran, dass US-Staatsbürger und ständig Ansässige (Ausländer) ohnehin mit ihrem weltweiten Einkommen der US-Einkommensteuer unterliegen, Steueridentifikationsnummern beantragen und Steuererklärungen abgeben müssen. Allerdings kommen gleichwohl unter Umständen die anderen Nachteile der LLC zum Tragen. Wenn jedoch alle Anteilseigner US-Staatsbürger oder ständig Ansässige (Ausländer) – permanent residents – sind, können sie eine so genannte "Subchapter S Corporation" nutzen; es handelt sich dabei um eine Corporation, bei der der oder die Gesellschafter dazu optieren können, an Stelle der Gesellschaft besteuert zu werden. Sie wird dadurch steuerlich zu einer "Durchreich"-Gesellschaft.

wenn ein austandisches Unternehmen ein anderes austandi-
sches (also nicht US-) Unternehmen mit geringem Vermögen und einge-
schränktem Tätigkeitsbereich als Anteilseigner der US-Gesellschaft
zwischenschaltet, werden gewisse Nachteile der LLC nicht zum Tragen
kommen.
C Immobiliengeschäfte und Immobilienkonsortien in den USA
werden häufig als LLCs konzipiert. Ausländische Investoren können in einer
solchen Konstellation Vorteile erkennen. Gleichwohl können solche Kon-
struktionen nur von Fall zu Fall und anhand des konkreten Geschäftsmo-
dells sowie der Interessenlage der Beteiligten beurteilt werden.

D ______ Wenn nach entsprechender Überprüfung deutlich wird, dass der ausländische Investor mit einer LLC erhebliche Steuervorteile erlangen wird und diese offensichtlich die Nachteile überwiegen, ist die Entschei-

dung naheliegend.



03

Gründung von Corporation und LLC – Weitere praktische und rechtliche Aspekte





A ______ Der gewünschte Name für die Corporation oder die LLC muss auf seine Verfügbarkeit überprüft und sollte in dem betreffenden US-Gründungsstaat und in einem oder mehreren weiteren Staaten, in dem oder in denen die Gesellschaft sich für ihre Geschäftstätigkeit registrieren lassen will reserviert werden.

B ______ In den meisten US-Bundesstaaten dauert es 1 – 5 Tage, eine Corporation zu gründen, und zwar gerechnet ab dem Zeitpunkt, in dem sämtliche hierfür erforderlichen Unterlagen in der erforderlichen Form vorliegen. Zur Gründung im engeren Sinne des Wortes gehört auch die Vorbereitung und Einreichung der Gründungsurkunde (oder der Satzung) bei dem US-Bundesstaat, in dem sie gegründet wird. Demgegenüber nimmt es längere Zeit in Anspruch, die Corporation so zu organisieren, dass sie ihre Geschäftstätigkeit aufnehmen kann: es müssen z. B. die By-laws, die corporate resolution und ggfs. ein shareholders' agreement vorbereitet und unterzeichnet werden; eine Bundessteuernummer, möglicherweise eine staatliche und städtische Steuernummer müssen beantragt werden; Bankkonten müssen eröffnet werden; das gezeichnete Kapital muss eingezahlt und die Anteilsscheine müssen vorbereitet und unterzeichnet werden.

In dem erwähnten Sinne dauert die Gründung einer LLC etwa genauso lange wie die einer Corporation. Es gibt – abhängig vom Gründungsstaat – Veröffentlichungspflichten in einer Zeitung als Voraussetzung für den Organisationsprozess, daneben muss das "Operating Agreement" vorbereitet, verhandelt und unterschrieben werden; möglicherweise sind anschließend weitere Vereinbarungen oder Schritte im Organisationsprozess nötig. Wenn die Corporation mehr als einen Anteilseigner hat, sind eine Vereinbarung der Gesellschafter untereinander ("Shareholders Agreement") oder eine vergleichbare Vereinbarung (üblicherweise das "Operating Agreement") sowie weitere Unterlagen erforderlich. Diese zu entwerfen, zu verhandeln und zu unterzeichnen dauert meist länger als die formale Gesellschaftsgründung.

C ______ Anteilsscheine einer Corporation sind üblicherweise Namensaktien. Die Aktien können einen Nennbetrag ausweisen (z. B. \$1.00, \$10.00, \$100.00) oder sie können ohne Nennbetrag ausgegeben werden (letzteres ist der Regelfall). Eine Corporation kann Stimmrechtsaktien (üblicherweise als "common stock" bezeichnet) ausgeben, sie kann aber auch andere Gattungen von Aktien (z. B. Aktien, die dem Inhaber besondere Rechte



vermitteln, Vorzugsaktien, usw.), Wandelanleihen und andere Wert- oder Handelspapiere begeben. Als Aktienkapital können nicht nur Bargeld, sondern auch Sacheinlagen gezeichnet werden.

Die Situation bei einer LLC ist ähnlich, wenn Anteilseigner-Zertifikate ausgegeben werden, sei es ein und derselben oder verschiedener Gattungen.

D ______ Eine Corporation hat in ihrer Organisationsstruktur drei verschiedene Ebenen: (I) die Aktionäre (die Anteilseigner); (II) den Board of Directors (dieses Gremium trifft die wesentlichen geschäftspolitischen und andere durch Gesetz oder in den Gründungsurkunden vorgesehenen Entscheidungen); und (III) die Officers, üblicherweise einen President, gegebenenfalls einen Chief Executive Officer – CEO – (fakultativ); einen oder mehrere Vice-President(s) (fakultativ), einen Treasurer und einen Secretary. Andere Funktionen können vorgesehen werden. Nach dem Recht vieler US-Staaten (z. B. Delaware, New York), sind die gesetzlich vorgeschriebenen Officers der President, ein Treasurer und ein Secretary. Ausländische Staatsbürger und nicht in den USA ansässige Personen können Aktionäre, Mitglieder des Board und/oder Officers sein; es gibt hiervon nur wenige Ausnahmen. Eine Corporation kann von einem einzigen Aktionär gegrün-

det werden; eine Begrenzung der Zahl von Aktionären nach oben gibt es nicht. Die Gesetze der Bundesstaaten über Gesellschaften enthalten Vorschriften, in denen die Gesellschaftsstruktur ausführlich geregelt wird. In vielen Staaten müssen i. ü. die Direktoren natürliche Personen sein.



Häufig werden die Funktionen der Entscheidungsorgane verwechselt. Die Gesellschafter ernennen den oder die Direktoren; die Direktoren nehmen die Interessen der Gesellschafter wahr und bestimmen die Leitlinien der Geschäftstätigkeit der Gesellschaft. Die Direktoren wiederum bestimmen die ausführenden Personen, die Officers (President, Secretary und Treasurer). Am häufigsten werden zumindest die Funktionen des CEO (Chief Executive Officer), CFO (Chief Financial Officer) und des COO (Chief Operating Officer) besetzt.

Wie oben schon ausgeführt, hat eine LLC kraft Gesetzes einen oder mehrere Anteilseigner und einen oder mehrere Manager, aber durch vertragliche Gestaltung kann man seine eigene LLC-Managementstruktur schaffen.



04

Markteintritt USA: Weitere Aspekte





Vor der Aufnahme der Geschäftstätigkeit in den USA sind weitere Aspekte zu bedenken.

- Eröffnung eines Bankkontos für die US-Gesellschaft. Hierbei handelt es sich aus verschiedenen Gründen meistens nicht um einen Routinevorgang; Banken verlangen hierfür zahlreiche Unterlagen und Nachweise. Der Zeitfaktor hierfür wird leicht unterschätzt.
- Gegebenenfalls Verhandlung und Unterzeichnung eines Mietvertrages oder des Erwerbs einer Immobilie. Wenn auf dem Grundstück erst noch die Errichtung eines Gebäudes geplant ist, müssen mit Architekten, Bauunternehmern usw. entsprechende Verträge verhandelt und abgeschlossen werden.
- Visa-Beantragung für die Mitarbeiter, die nicht US-Staatsbürger sind.
 Bei der Planung der US-Gesellschaft, ihrer Kapitalausstattung und Struktur u. a. kann der Aspekt eines US-Visums eine wichtige Rolle spielen. Fragen nach dem Anteilseigner der US-Gesellschaft und danach, wieviel jeder einzelne an Kapital aufbringt, spielen eine große

Rolle, insbesondere dann, wenn ein hierfür qualifizierter Ausländer ein "E-2" – Treaty-Investorvisum oder ein von einem bestimmten Investitionsbetrag abhängiges Permanent Resident Visum beantragt.

Die Vorbereitung von Arbeitsverträgen für Schlüsselführungspositionen und eventuelles Fachpersonal. Dies ist aus mehreren Gründen ratsam; u. a. weil Mitarbeiter nach dem Recht der meisten USStaaten bei unrechtmäßiger Entlassung Schadensersatzansprüche haben können. Ein Arbeitsvertrag, der die Voraussetzungen für die (ordentliche und außerordentliche) Kündigung durch den Unternehmer klar regelt und der die Abfindung und ähnliche Zahlungen an Mitarbeiter begrenzt, sollte regelmäßig rechtlich wirksam sein.

Dies gilt auch für die Frage, ob ein Berater oder freier Mitarbeiter möglicherweise von Rechts wegen wie ein Angestellter zu behandeln ist oder nicht.

Es ist auch zu empfehlen, dass sämtliche US-Mitarbeiter Geheimhaltungsvereinbarungen unterschreiben (Nichtverbreitung/Nichtbenutzung von Geschäftsgeheimnissen und vertraulichen Informationen).

- Abschluss von Versicherungsverträgen für das US-Geschäft. Von besonderer Bedeutung ist die Produkthaftungsversicherung für den US-Markt, wenn das Unternehmen Waren herstellt, verarbeitet oder verkauft. Je nach tatsächlicher Gestaltung benötigt sowohl die deutsche Muttergesellschaft als auch die US-Tochtergesellschaft entsprechenden Versicherungsschutz.
- Anmeldung von US-Patenten, Marken, Urheberrechten für geistiges Eigentum, das in den USA und benachbarten Ländern wie Kanada, Mexiko, in mittel- und südamerikanischen Ländern geschützt werden soll; die Beantragung von Domain-Namen, sei es im Namen der ausländischen Muttergesellschaft oder der US-Gesellschaft (und mög-licherweise eine Lizenzvereinbarung zwischen diesen beiden).
- Vereinbarungen zwischen Tochter- und Muttergesellschaft (zum Beispiel Lizenzvereinbarungen; Vereinbarungen über den Verkauf von Aktiva; Vertriebs-, Handelsvertreter- und Provisionsvereinbarungen; Management-, Technologietransfer- und andere Dienstleistungsvereinbarungen).

- Gestaltung der Allgemeinen Verkaufs- und Lieferbedingungen für die US-Gesellschaft
- Gestaltung von Liefer-, Vertriebs-, Handelsvertreter- und sonstigen Verträgen mit Dritten.
- Erwerb oder Miete/Leasing erforderlicher Maschinen oder Ausrüstung und die damit verbundenen vertraglichen Regelungen.
- Maßnahmen zur Reduzierung der Produkthaftungsrisiken 1 $\ \ \, \boxtimes$

Diese Aufzählung erhebt nicht den Anspruch auf Vollständigkeit und die erforderlichen Maßnahmen sind von Fall zu Fall zu beurteilen.





¹Für eine Einführung in die Thematik der US-Produkthaftung siehe auch Tobias F. Ziegler / Dr. Thomas Rinne, Produkthaftung in den USA, http://buse.de/wp-content/uploads/Produkthaftung-4-Auflage-2017-Dr-Thomas-Rinne-und-Tobias-F-Ziegler.pdf

Der Inhalt dieser Veröffentlichung enthält keine Rechts- oder Steuerberatung und ersetzt keine fachkundige rechtliche oder steuerliche Beratung durch erfahrene Rechtsanwälte oder Steuerberater. Die Meinungen und Ansichten sind ausschließlich solche der Verfasser.

Ihre Ansprechpartner

Sollten Sie hierzu Fragen haben, wenden Sie sich gerne an:

FRANKFURT AM MAIN

Rechtsanwalt, Abogado
Dr. Thomas Rinne

Telefon: +49 69 989 7235-0 Telefax: +49 69 989 7235-99

rinne@buse.de

NEW YORK

Attorney at Law Tobias F. Ziegler

Telefon: +1 212 235 6428 Telefax: +1 212 425 9337 tziegler@bressler.com

Empfehlungen

Legal 500 Deutschland 2016/2017

»Buse Heberer Fromm ist eine der führenden Kanzleien für den Mittelstand Die besondere Branchennähe und die hervorragende, interdisziplinäre Vernetzung führen dazu, dass die Anwälte und Steuerberater der Kanzlei für Mandanten auch ienseits iuristischer Themen wichtige Ansprechpartner sind. Bei der Beratung legt Buse Heberer Fromm zudem großen Wert auf Kontinuität der Mandatsbeziehungen. Auf diese Weise ist gewährleistet, dass die Berufsträger mit allen Besonderheiten des Geschäftsbetriebs ihrer Mandanten vertraut sind und deshalb maßgeschneiderte Lösungen erstellen können.«

Buse Heberer Fromm

»Buse Heberer Fromm ist Ihr Partner in allen Fragen des nationalen und internationalen Wirtschafts- und Steuerrechts. Unsere Full-Service-Kanzlei steht Ihnen bei allen Projekten und Transaktionen wie auch in der täglichen Beratung mit über 100 spezialisierten Berufsträger/-innen zur Seite.

Lassen Sie sich kompetent beraten, so umfassend und individuell, wie Sie es wünschen. Sie finden uns an sieben deutschen und acht internationalen Standorten.«















www.buse.de

www.buseinternational.com

Berlin Brüssel

Düsseldorf London

Essen Mailand

Frankfurt am Main New York

Hamburg Palma de Mallorca München Paris

Stuttgart Sydney Zürich

4. Ed. Februar 2019

V.i.S.d.P.: Ernst Brückner Buse Heberer Fromm Rechtsanwälte · Steuerberater PartG mbB Harvestehuder Weg 23, 20149 Hamburg

