

Schriften zum Internationalen Recht

Band 93

Die GmbH & Co. KG im U.S.-amerikanischen Recht

(Limited Partnership with a Corporate General Partner)

Von

Uta Karen Klawitter



Duncker & Humblot · Berlin

UTA KAREN KLAWITTER

Die GmbH & Co. KG im U.S.-amerikanischen Recht

Schriften zum Internationalen Recht

Band 93

Die GmbH & Co. KG im U.S.-amerikanischen Recht

(Limited Partnership with a Corporate General Partner)

Von

Uta Karen Klawitter



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Klawitter, Uta Karen:

Die GmbH & Co. KG im U.S.-amerikanischen Recht : (Limited partnership with a corporate general partner) / von Uta Karen

Klawitter. – Berlin : Duncker und Humblot, 1997

(Schriften zum internationalen Recht ; Bd. 93)

Zugl.: Osnabrück, Univ., Diss., 1996

ISBN 3-428-08830-1

Alle Rechte vorbehalten

© 1997 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7646

ISBN 3-428-08830-1

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Meinen Eltern

Vorwort

Der Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Osnabrück hat die vorliegende Arbeit im Wintersemester 1995/1996 als Dissertation angenommen. Das Manuskript wurde im November 1995 abgeschlossen.

Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Theodor Baums, der die Arbeit angeregt, betreut und mir während der Tätigkeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin an seinem Institut in großzügiger Weise Gelegenheit zu ihrer Anfertigung gegeben hat. Zu danken habe ich ferner Herrn Prof. Dr. Malte Schindhelm für die Erstellung des Zweitgutachtens sowie den Mitarbeitern der Bibliotheken der Universität Osnabrück und der Northwestern University Law School, Chicago, USA für deren freundliche Unterstützung bei der Beschaffung des Materials für diese Arbeit. Den Kondoktoranden und Konassistenten am Institut für Handels- und Wirtschaftsrecht bin ich für ihre Diskussionsbereitschaft, Frau ref. jur. Evelyn Ruttke für die Unterstützung bei der Vorbereitung zur Drucklegung verbunden. Die Drucklegung der Arbeit wurde mit Mitteln der Universität Osnabrück gefördert.

Der größte Dank gebührt meinen Eltern, die mir nicht nur eine unbeschwertere Studienzeit und mehrere Auslandsaufenthalte ermöglicht haben, sondern mir während meiner gesamten Ausbildungs- und Promotionszeit Förderer, Ratgeber und Rückhalt waren. Ihnen widme ich diese Arbeit.

Düsseldorf, im Juli 1997

Uta Karen Klawitter

Inhaltsverzeichnis

Erster Teil

Einführung	15
A. Die Limited Partnership with a Corporate General Partner	15
B. Überblick: Die Limited Partnership	19
I. Definition	19
II. Rechtsquellen	21
1. Gesetzgebungszuständigkeit	21
2. Die Uniform Partnership Acts	21
3. Zeitlicher Anwendungsbereich	23
III. Firma	25
IV. Rechtspersönlichkeit	27
V. Verbreitung	29
VI. Zulässiger Unternehmensgegenstand	31
VII. Steuerrechtliche Aspekte	31
1. Unbegrenzte Dauer des Gesellschaftsverhältnisses	33
2. Zentralisierung der Geschäftsführung	34
3. Beschränkte Haftung	34
4. Freie Übertragbarkeit der Anteile	35
VIII. Gesellschaftskapital und Gesellschaftsvermögen	36
1. Gesellschaftskapital	36
2. Gesellschaftsvermögen	36
IX. Gestaltungen	39
1. Corpnership	39
2. Publicly held Limited Partnerships	39
3. Master Limited Partnerships	41
4. Foreign Limited Partnerships	42
5. Partnership in Commendam	45
C. Die Corporation	46
I. Die Grundstruktur der Corporation	46
1. Gründung	47

2. Management und Kontrolle	49
II. Besonderheiten der Close Corporation	51

Zweiter Teil

Die Limited Partnership 55

A. Die historische Entwicklung der Limited Partnership	55
I. Die Commenda des Mittelalters	55
II. Die ersten Limited Partnership Acts	59
III. Die Uniform Acts	65
1. Der U.L.P.A. von 1916	65
2. Der Revised Limited Partnership Act (R.U.L.P.A.) von 1976	68
3. Der R.U.L.P.A. i.d.F. von 1985	69
B. Die Rechtsstellung des Limited Partner	70
I. Definition	70
1. Einlage	71
2. Der Gesellschaftsanteil	75
a) Definition und Inhalt	75
b) Gesellschaftsanteil als Haftungssubjekt	77
3. Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnisse	79
4. Additional Limited Partner	79
5. Weitere Rechte	81
II. Informations- und Kontrollrechte	82
III. Gewinn- und Verlustbeteiligung	84
IV. Prozeßführung in Gesellschaftsangelegenheiten - 'Derivative Suits'	85
V. Hinauskündigung des General Partner	88
C. Die Rechtsstellung des General Partner	88
I. Definition	88
II. Geschäftsführung	90
III. Vertretung	92
IV. Der Gesellschaftsanteil des General Partner	93
V. Treuepflichten (Fiduciary Duties)	94
1. Pflichtenstellung des General Partner im Grundsatz	96
2. Rechtsfolgen der Pflichtverletzung	97
3. Pflichtenstellung des Corporate General Partner	99
4. Pflichtenstellung der Geschäftsführungsorgane und der kontrollierenden Gesellschafter des Corporate General Partner	99
5. Pflichtenstellung nach dem R.U.P.A.	103

Dritter Teil

Die Limited Partnership with a Corporate General Partner	105
A. Die Corporation als Gesellschafter einer Partnership	105
I. Die Corporation als Gesellschafter einer General Partnership	105
1. Die Beurteilung vor dem Inkrafttreten des U.P.A.	105
a) Unzulässige Weitergabe der Corporate Control an außenstehende Dritte	108
b) Bei Anteilserwerb der Aktionäre nicht vorhersehbare Haftungsrisiken	111
c) Ausnahmetatbestände	112
aa) Ausnahmen nach Maßgabe der 'Doctrine of Estoppel'	113
bb) Fehlende Kontroll- und Haftungskonflikte	116
cc) Umdeutung des Gesellschaftsverhältnisses in ein Joint Venture	116
d) Entscheidungen außerhalb der Fallgruppen	118
2. Die Beurteilung nach Inkrafttreten des U.P.A. (1914)	119
a) De lege lata	119
b) Rechtsprechung	121
c) Die Argumentationsansätze in der Literatur	123
aa) Analogie zu § 2 U.P.A.	123
bb) Kein Verstoß gegen das Vertretungskonzept des Corporate Law	124
cc) Keine Divergenz zum Joint Venture	125
II. Die Corporation als Partner einer Limited Partnership unter dem U.L.P.A. (1976)	126
1. Die Beurteilung des Corporate Partner in der Limited Partnership durch die Literatur	127
2. Die Beurteilung des Corporate Partner in der Limited Partnership durch die Rechtsprechung	129
a) Die Ansätze der frühen Entscheidungen	129
b) <i>Delaney v. Fidelity Lease Ltd.</i>	132
3. Bedenken aufgrund der völligen Haftungsbeschränkung bei Verwendung eines Corporate General Partner	135
III. Die Corporation als Partner einer Limited Partnership nach dem R.U.L.P.A.	137
B. Gründung einer Limited Partnership with a Corporate General Partner	138
I. Gründungsverfahren	138
II. Limited Partnership 'Certificate'	141
1. Form und Inhalt des 'Certificate'	141
2. Entstehungstatbestand	143
3. Rechtsscheinhafung aufgrund fehlerhaften Certificate	146

a) Kenntnis der Limited Partners von der Unrichtigkeit des 'Certificate'.....	146
b) Unkenntnis der Limited Partners von der Unrichtigkeit des 'Certificate'.....	147
III. Partnership Agreement.....	147
C. Die Haftung des General Partner.....	149
I. Grundsatz der unbeschränkten Haftung.....	149
II. Haftung der eintretenden und ausgeschiedenen General Partners.....	151
1. Haftung für Gesellschaftsverbindlichkeiten.....	151
2. Haftung für zurückgewährte Einlagen.....	152
III. Haftungsdurchgriff beim Corporate General Partner.....	152
D. Die Haftung des Limited Partner.....	153
I. Grundsatz der beschränkten Haftung.....	153
II. Unbeschränkte Haftung des Limited Partner infolge Nutzung seines Namens als Firmenbestandteil.....	155
III. Unbeschränkte Haftung des Limited Partner bei Teilnahme an der Kon- trolle über die Gesellschaft.....	157
1. Hintergrund der Haftungsanknüpfung an die Geschäftsführung.....	158
2. Die Kontroll-Tatbestände.....	163
a) Der Haftungstatbestand infolge Teilnahme an der Kontrolle unter dem U.L.P.A.....	165
aa) Objektives Tatbestandsmerkmal: Das 'Control'-Kriterium des § 7 U.L.P.A.....	165
bb) Subjektive Voraussetzung: Das 'Reliance'-Kriterium.....	172
b) Der Haftungstatbestand infolge Teilnahme an der Kontrolle unter dem R.U.L.P.A. von 1976.....	175
aa) Der Kontrolltatbestand.....	175
bb) 'Safe-Harbor'-Katalog.....	178
cc) Haftungsumfang.....	180
c) Der Haftungstatbestand infolge Teilnahme an der Kontrolle unter dem R.U.L.P.A. von 1985.....	181
d) Kritik an der 'Control-Rule'.....	184
e) Ersatz der Control-Rule durch andere Haftungsanknüpfungen.....	186
aa) Haftung als 'General Partner by Estoppel'.....	186
bb) Haftung aufgrund 'Veil Piercing'.....	187
f) Haftungsausschluß durch Rechtswahl.....	189
g) Haftungsausschluß durch Vertragsgestaltung.....	191
E. Einflußnahme des Limited Partner auf die Limited Partnership über seine Stel- lung in der Corporation unter den Uniform Limited Partnership Acts von 1916 und 1975.....	192
I. Kontrollteilnahme unter dem U.L.P.A.	195

1. Haftung für Teilnahme an der Kontrolle unabhängig von der Eigenschaft, in welcher der Limited Partner tätig wird.....	197
2. Keine unbeschränkte Haftung bei Kontrollhandlungen, die in 'Corporate Capacity' vorgenommen werden	200
3. The Extreme Deception Case.....	206
4. Zusammenfassung.....	207
II. Kontrollteilnahme unter dem R.U.L.P.A. (1976).....	209
F. Kontrollteilnahme des Limited Partner über den Corporate General Partner unter dem R.U.L.P.A. (1985).....	211
I. Entstehungsgeschichte des § 303 (b) (1) R.U.L.P.A. (1985).....	211
II. Der Tatbestand des Safe-Harbor aus § 303 (b) (1) R.U.L.P.A. (1985).....	214
1. Grundsatz der Immunität vor unbeschränkter Haftung.....	214
2. Ausnahme nach Maßgabe der Disregard-Theory	215
3. Der Limited Partner als einziger Gesellschafter, Director oder Officer des Corporate General Partner	216
G. Übertragung von Gesellschaftsanteilen.....	217
I. Übertragung der Gesellschaftsanteile eines Limited Partner.....	218
1. Erwerb der Rechtsstellung eines Assignee	219
a) Übertragung der Vermögensrechte.....	219
b) Haftungssituation	221
2. Erwerb der Rechtsstellung eines Limited Partner	223
3. Rechtspolitische Bedeutung der Beschränkung der Übertragbarkeit	225
4. Handelbarkeit von Limited Partner-Anteilen.....	226
II. Übertragung der Gesellschaftsanteile eines General Partner.....	228
1. Erwerb der Rechtsstellung eines Assignee	228
2. Erwerb der Rechtsstellung eines General Partner	230
3. Haftungsverteilung zwischen abtretendem General Partner und Assignee.....	231
4. Zuweisung der Geschäftsführungsbefugnis	232
H. Beendigung der Limited Partnership.....	234
I. Auflösung.....	235
1. Auflösung durch Zeitablauf	235
2. Auflösung nach Maßgabe der Gesellschaftervereinbarungen	235
3. Gesetzliche Auflösungsgründe, insbesondere 'Events of Withdrawal'	236
II. Liquidation.....	238
1. Die Person des Liquidators	239
2. Vertretungsbefugnisse in der Liquidation.....	240
3. Der Ablauf der Liquidation.....	240
III. Die Vollbeendigung der Limited Partnership.....	242

I. Verwandte Gesellschaftsformen	243
I. Limited Liability Company	243
1. Entwicklung der Limited Liability Company	244
2. Gründung einer Limited Liability Company	245
3. Einlagen und Gesellschaftsvermögen	247
4. Gewinnbeteiligung und steuerliche Behandlung	248
5. Übertragung von Gesellschaftsanteilen	250
6. Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnisse	250
7. Haftung	252
8. Auflösung der Limited Liability Company	254
9. Zusammenfassung	254
II. Die Registered Limited Liability Partnership	256
Literaturverzeichnis	258
Sachwortverzeichnis	273

Erster Teil

Einführung

A. Die Limited Partnership with a Corporate General Partner

Die der deutschen GmbH & Co KG vergleichbare Gesellschaftsform ist im US-amerikanischen Recht die sogen. "Limited Partnership with a Corporate General Partner".¹

Dabei handelt es sich um eine Limited Partnership, deren persönlich haftender Gesellschafter eine Corporation ist.

Die Limited Partnership ist eine Gesellschaft mit wenigstens einem unbeschränkt haftenden Gesellschafter (General Partner) und wenigstens einem beschränkt haftenden Gesellschafter (Limited Partner).²

Zwischen der Limited Partnership und der Kommanditgesellschaft des HGB bestehen abgesehen von der Haftungsverteilung auf die genannten zwei Gesellschaftertypen, vielfältige Parallelen, z.B. im Hinblick auf Vertretungs- und Geschäftsführungsbefugnisse, Gesellschaftsanteil und Firma, so daß die Limited Partnership als echtes Pendant zur Kommanditgesellschaft bezeichnet werden kann.³

Dagegen stellt die Corporation in ihrer typischen Erscheinungsform nicht die Entsprechung zur GmbH dar.

¹ Z.T. finden sich auch die Bezeichnungen Corpnership und Hybrid Limited Partnership, Bromberg/Ribstein, S. 5:154; Ratigan, Piercing the Veil of the Corporate General Partner in the Hybrid Limited Partnership: A Suggested Remedy for inequitable Conduct by Limited Partners, 1983, 17 Suffolk Univ.L.Rev. 949.

² § 1 U.L.P.A.; § 107 (7) RULPA.

³ Hay, Einführung in das amerikanische Recht, 1990, S. 168; Jacob-Steinorth, DNTZ 1958, S. 372; Bungert, Gesellschaftsrecht in den U.S.A., S. 14; v.Samson-Himmelstjerna, RIW 1983, 152,153.

Das amerikanische Gesellschaftsrecht unterscheidet wie das deutsche Recht nach dem Kriterium der Rechtspersönlichkeit (entity)⁴, wobei die Corporation eine Entity ist, während nach klassischer Auffassung Partnerships keine Rechtspersönlichkeit haben.⁵

Anders als im deutschen Recht gibt es auch nicht mehrere Typen juristischer Personen des Privatrechts (wie AG, GmbH, KGaA), sondern lediglich den Typus der Corporation.⁶ Dieser kommt allerdings in seiner personalistischen Ausgestaltung mit kleinem Gesellschafterkreis in Gestalt der 'Close Corporation' der GmbH-Struktur nahe.⁷

Gesellschafter einer Limited Partnership können nach dem heutigen Recht der meisten Bundesstaaten auch Corporations sein, so daß eine der GmbH & Co KG vergleichbare Gestaltung rechtlich zulässig ist (dazu im einzelnen unten § 8) und in der Praxis auch gewählt wird.⁸

Wie im deutschen Recht⁹ dient die Kombination der beiden Gesellschaftstypen Limited Partnership und Corporation dazu, die Haftung des unbeschränkt haftenden Gesellschafters in der Weise zu begrenzen, daß dieser eine nur mit ihrem Gesellschaftsvermögen haftende juristische Person ist.¹⁰

Da eine Person zugleich Gesellschafter, Officer und Director¹¹ einer Corporation sein kann und darüber hinaus nach den neueren Limited Partnership Acts im Grundsatz keine Haftungsrisiken zu gewärtigen sind, wenn dieselbe Person daneben auch noch Limited Partner der Limited Partnership ist, ist eine der deutschen personenidentischen GmbH & Co. KG entsprechende Struktur heute in den meisten Jurisdiktionen der Vereinigten Staaten auch für die Limited Partnership with a Corporate General Partner möglich.¹² Auch die Gestaltung einer Limited Partnership mit einem Corporate General Partner

⁴ Merkt, US-Amerikanisches Gesellschaftsrecht, Rn 103; McCarthy in Slater, Publicly Traded Limited Partnerships: An Emerging Financial Alternative to the Public Corporation, 1984, 39 Bus.Law. 709 ff.

⁵ Zu den neueren Ansätzen siehe § 2 IV.

⁶ Hay, Einführung in das amerikanische Recht, 1990, S. 170.

⁷ Bungert, Die GmbH im US-amerikanischen Recht - Close Corporation, S. 9 ff.

⁸ Bungert, Gesellschaftsrecht in den U.S.A., S.14.

⁹ Grunewald, Gesellschaftsrecht, 1994, S. 142 Rn 63.

¹⁰ Ribstein, The Deregulation of Limited Liability and the Death of Partnership, 1992, 70 Wash.U.L.Q. 417, 422.

¹¹ Geschäftsführungsorgan der Corporation, im einzelnen siehe unten § 3.

¹² Antonic Rigging v. Foundry East Ltd., 1991, 773 F.Supp. 420,431 f.; Wasserman/Cuff/Lawson, 1991, ALLABA Section of Taxation Course of Tudy, Tax Planning Opportunities through the use of Partnerships in Corporate Transactions, XII F. 3.

und einem Corporate Limited Partner ohne Beteiligung natürlicher Personen als Gesellschafter ist zulässig.¹³

Gegenüber der Organisation einer Unternehmung ausschließlich als Corporation bietet die Hybrid-Konstruktion den Vorteil, daß nur eine Einfach-Besteuerung auf der Gesellschafterebene erfolgt, während die Einkünfte der Corporation einer Doppelbesteuerung unterliegen.¹⁴

Drei Arten der Entstehung einer Limited Partnership unter Verwendung eines Corporate General Partner sind in der Praxis üblich:

(1) Eine schon bestehende Corporation beteiligt sich an einer Limited Partnership.

(2) Die Organisatoren eines zu finanzierenden Projekts (z.B. die Errichtung einer kostenintensiven Immobilie) beabsichtigen zwar, in leitender Position tätig zu sein, ohne jedoch selbst haften zu wollen, und gründen zu diesem Zweck, ähnlich wie die Initiatoren einer Publikumskommanditgesellschaft, zunächst eine Corporation, deren Anteile sie selbst ganz oder doch zum größten Teil halten, und die sodann als General Partner einer Limited Partnership fungiert, während die Limited Partner-Anteile von außenstehenden Investoren gehalten werden. Die Zahl der Investoren in derartigen Gesellschaften beträgt häufig mehrere Tausend.¹⁵

(3) Kaufleute, die ihre Unternehmung in der Form einer Limited Partnership betreiben wollen, ohne jedoch selbst die Rolle des persönlich haftenden Gesellschafters zu übernehmen, errichten eine Limited Partnership unter Beteiligung eines Corporate General Partner, in der sie selbst die Limited Partner-Anteile halten und zugleich als Organe und Gesellschafter des Corporate General Partner de facto die Kontrolle über die Limited Partnership ausüben.¹⁶

Über die Verbreitung der Limited Partnership with a Corporate General Partner gibt es, wie für Partnerships überhaupt, nur wenige gesicherte Daten; die Angaben beruhen i.d.R. auf Schätzungen.¹⁷ So wurden 1969 38 % der innerhalb eines Zeitraumes von drei Monaten zum Filing beim Secretary of State in Texas angemeldeten Limited Partnerships mit einem 'sole' (also einem

¹³ Gateway Potato Sales v. G.B. Investment, 1991, 822 P. 2d. 490.

¹⁴ Dazu unten § 2 V.

¹⁵ Zum Typus der 'Publicly Held Limited Partnership' siehe unten § 2 IX 2.

¹⁶ Zu den spezifischen Risiken dieser Alternative im US-amerikanischen Recht siehe unten § 15.

¹⁷ Bromberg/Ribstein, S. 11:8