



SCHIRP SCHMIDT-MORSBACH APEL
Rechtsanwälte

→ den Herren Beiräten
der VIP-Medienfonds 3 und 4

Dorotheenstr. 3
10117 Berlin

Fon +49.30.327 617-0
Fax +49.30.327 617-17

www.ssma.de
mail@ssma.de

Commerzbank Berlin
Konto 50 3333 7
BLZ 100 400 00

DR. WOLFGANG SCHIRP
Rechtsanwalt*

MICHAEL SCHMIDT-MORSBACH
Fachanwalt für Bau- und
Architektenrecht*
Schiedsrichter / Schlichter
in der ARGE Baurecht im DAV

PETER APEL
Fachanwalt für Steuerrecht*

CHRISTIAN WINKHAUS
Abogado (Madrid)
Fachanwalt für Arbeitsrecht*

BRIGITTE HANISCH**
Rechtsanwältin*

SUSANNE SCHMIDT-MORSBACH**
Fachanwältin für Handels- und
Gesellschaftsrecht*
Diplôme de Droit Français
(Grenoble)

GABRIELE WENZELEWSKI
Fachanwältin für Familienrecht*
Fachanwältin für Bau- und
Architektenrecht

NICOLLE ARNDT**
Rechtsanwältin*

DENISE KAFKA**
Rechtsanwältin

DR. SIGMUND P. MARTIN**
LL.M. (Yale-Univ.)
Rechtsanwalt

DR. MARC LAMPE**
LL.M. (Cambridge)
Rechtsanwalt*

SOOLVEIG JOHN**
Rechtsanwältin

CHRISTIAN NAUNDORF**
Dr. rer. nat., Rechtsanwalt

DUNJA BERGS**
Fachanwältin für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

*zugelassen auch
beim Kammergericht

**nicht Gesellschafter
der Sozietät

Berlin, 19.03.2009

**Unsere Reg.-Nr.: 00125-06/raaw/rawos/vb
(bitte stets angeben)**

VIP Medienfonds

Sehr geehrte Herren,

wir beziehen uns auf das Schreiben, das die Commerzbank mit Datum vom 13.03.2009 an die Zeichner gerichtet hat, und auf das diesem beigefügte Schreiben des Treuhänders der VIP-Medienfonds.

Vorab sei gesagt: Jeder Anleger mag seine eigenen Schlüsse daraus ziehen, dass die Commerzbank trotz ihrer problematischen, mittlerweile von zahlreichen Gerichten als schuldhaft schlechtere Beratung gewürdigten eigenen "Leistungen" im Bereich der VIP-Medienfonds erneut Einfluss auf die Anleger nehmen will. Jeder Anleger mag auch für sich selbst überlegen, warum die Bank dem vom Beirat einstimmig gewünschten Austausch der Geschäftsführung der Fonds entgegen zu treten versucht. Welche Interessen mögen dafür maßgeblich sein? Gleichviel; nun zu den von der Bank und dem Treuhänder vorgebrachten Argumenten im einzelnen:

1. erforderliche Mehrheiten

Die erforderlichen Mehrheiten für die vorgesehenen Beschlussanträge werden in den beiden genannten Schreiben nicht zutreffend dargestellt.

Für die Zuwahl einer neuen Komplementärin und die Abberufung der alten Komplementärin ist die einfache Mehrheit der abgegebenen Stimmen ausreichend. Diese ist nach der bislang bekannten Stimmenverteilung unproblematisch gegeben. Der BGH hat bereits im Urteil vom 22.03.1982 (WM 1982, 583) ausgeführt, dass die Abberufung eines Geschäftsführers aus wichtigem Grund in einer Publikumsgesellschaft nicht durch qualifizierte Mehrheiten erschwert werden kann.

Soweit daneben auch die Gesellschaftsverträge geändert werden sollen, ist dafür eine Mehrheit von 75 % der abgegebenen Stimmen erforderlich. Auch diese dürfte auf Anlegerseite gegeben sein. Aber selbst wenn dies nicht der Fall sein sollte, hindert eine - zunächst - nicht durchgeführte Änderung der Gesellschaftsverträge nicht an der vorrangig angestrebten Zu- und Abwahl der Komplementärin.

2. keine persönliche Haftung der Anleger

Das – aus durchsichtigen Gründen aufgebaute - Horrorszenario der unbeschränkten Haftung der Anlegerkommanditisten durch das Fehlen einer Komplementärin kann nicht eintreten:

- Die Gesellschaftsverträge beider Fonds enthalten Vorschriften, die die Aufnahme einer neuen Komplementärgesellschaft wesentlich erleichtern. Im Gesellschaftsvertrag der VIP 3 KG ist der Aufnahme einer neuen Komplementärgesellschaft bereits ausdrücklich zugestimmt worden (§ 4 Abs. 1 S. 3 des Gesellschaftsvertrages). Im Gesellschaftsvertrag der VIP 4 KG bedarf es zwar noch eines hierauf gerichteten Beschlusses, dieser wird jedoch - anders als von der Commerzbank und dem Treuhänder dargestellt - ausdrücklich nur an eine Mehrheit von 50 % der abgegebenen Stimmen gebunden (§ 3 Abs. 2 S. 2 des Gesellschaftsvertrages). Das von der Commerzbank und dem Treuhänder entworfene „Horroszenario“ – Abwahl ja, Zuwahl nein – kann daher nicht eintreten.
- Die Beschlüsse zur Aufnahme/Bestellung der neuen Komplementärin und der Abberufung / dem Ausschluss der alten Komplementärin sind zeitlich nacheinander getaktet (vgl. Beschlusstexte des Beirates). Erst wird die neue Komplementärin aufgenommen/bestellt, dann die alte Komplementärin abberufen/ausgeschlossen. Dies entspricht dem üblichen Vorgehen in solchen Fällen. Der Fall einer komplementärlosen Gesellschaft kann daher gar nicht eintreten.

Selbst wenn die Komplementär- GmbH ausgeschlossen und keine neue Komplementärin in die Fondsgesellschaft aufgenommen werden sollte, bliebe den Kommanditisten die Möglichkeit, in angemessener Zeit die Kommanditgesellschaft aufzulösen und zu beenden. Jeglicher Grundlage entbehrt die Aussage, dass die Haftung der Kommanditisten wieder aufleben würde.

3. kein Risiko einer persönlichen Inanspruchnahme der Kommanditisten durch die Komplementärin

Auch eine Gefahr der persönlichen Inanspruchnahme der Anlegerkommanditisten durch die abberufene Komplementärin besteht nicht. Auch insoweit werden „Horroszenarien“ aufgebaut, die letztlich nur auf eine Einschüchterung der Anleger abzielen.

Zwar besteht auch in einer Publikums-KG eine Treuepflicht jedes Kommanditisten sowohl gegenüber der Gesellschaft wie auch gegenüber den anderen Kommanditisten und der Komplementärin. Diese kann aber gleich aus mehreren Gründen im vorliegenden Fall nicht zu einer persönlichen Haftung der Kommanditisten führen.

- Zum einen liegt schon keine Verletzung der Treuepflicht vor, wenn der einzelne Gesellschafter zweckorientiert zum Wohle der Gesellschaft seine Stimme bei der Beschlussfassung nach besten Wissen abgibt. Dazu weiter unten noch ein paar Sätze mehr.
- Zum anderen ist der Gedanke an ein Verschulden des einzelnen Anlegers abwegig. Haftungsmaßstab für die Verletzung der Treuepflicht ist hier vorsätzliches Verhalten (vgl. BGH, NJW 1995, 1739, 1746). Fahrlässigkeit, auch grobe Fahrlässigkeit, reicht nicht aus. Zur Begründung verweist der BGH auf § 117 Abs. 7 AktG, insbesondere darauf, dass andernfalls die Gesellschafter von der Ausübung ihres Stimmrechts abgeschreckt und unter Umständen der Gesellschafterversammlung sogar gänzlich fern bleiben würden. Diese Überlegung trifft auch auf Publikumsgesellschaften zu und hat zur Folge, dass auch hier nur für Vorsatz gehaftet wird. Vorgenannte Ansicht entspricht der herrschenden Meinung in der Literatur. Worin sollte ein Schädigungsvorsatz liegen?

Auch hier sei eine Wertung erlaubt: Die Argumentation von Bank und Treuhänder mit einer angeblichen Verletzung der Treuepflicht seitens der Anleger stellt die Dinge recht eigentlich auf den Kopf. Die Initiative des Beirates richtet sich doch nur darauf, eine Komplementär-GmbH auszutauschen,

- die mittelbar von einer Person beherrscht wird, die rechtskräftig wegen genau der Auflage der Fonds VIP 3 und VIP 4 zu einer sechsjährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden ist,
- die sich in einer schweren Krise des Fonds und der Gesellschafter noch variable Vergütungsbestandteile entnimmt und so im Fonds VIP 4 im Jahre 2007 immerhin auf eine Gesamtvergütung von 1,227 mio. € gekommen ist, während die Fonds und deren Gesellschafter schwersten Schaden erlitten haben,
- die in einem hochgradig intransparenten Verfahren an Dritte veräußert werden soll, wobei diese Dritten dann darauf angewiesen sein werden, ihren Kapitaleinsatz zügig zum Nachteil der Fonds zurück zu verdienen.

Die Liste ließe sich fortsetzen; auf die Stellungnahmen des Beirates wird verwiesen. Auch wenn es wie eine rhetorische Frage klingen mag: Aber wer bitte verletzt hier eigentlich seine Treuepflichten? Doch wohl kaum der Anleger, der einfach nur eine andere Verwaltung wünscht.

4. Angeblich Zustimmung der Komplementärin zu ihrer Abberufung / ihrem Ausschluss erforderlich

Soweit in den beiden zitierten Schreiben die Behauptung aufgestellt wurde, dass zur Abberufung der Geschäftsführerin aufgrund der gesellschaftsvertraglichen Regelungen in beiden Fonds deren Zustimmung erforderlich sei, ist dies nicht zutreffend.

Denn die Komplementärin ist mit ihrem Stimmrecht ausgeschlossen. Unabhängig davon, ob ein vermeintliches Vetorecht der Komplementärin nach den Ausführungen der MTM Medien Treuhand München Verwaltung GmbH dem gesetzlichen Regelfall entspricht, besteht das Stimmverbot nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung jedenfalls für die Ausschließung der Komplementärin aus wichtigem Grund (vgl. BGH, NJW 1988,969). Die höchstrichterliche Rechtsprechung geht sogar noch weiter und hält Stimmabgaben wegen Missbrauchs für nichtig, wenn diese trotz Vorliegens eines wichtigen Grundes gegen die Abberufung abgegeben werden (vgl. BGH, a.a.O.).

5. Abberufung/Ausschließung aus wichtigem Grund

Auch die Ausführungen der MTM Medien Treuhand München Verwaltung GmbH, wonach die Inhaberverhältnisse an der Komplementär-GmbH für die Beurteilung des Vorliegens eines wichtigen Grundes unbeachtlich seien, teilen wir nicht.


Ein strafbares Verhalten eines geschäftsführenden Gesellschafters stellt regelmäßig einen schweren Verstoß gegen seine Gesellschafterpflichten dar. Nicht erforderlich ist, dass der Gesellschaft durch das Verhalten des Gesellschafters schon ein Schaden entstanden ist (was hier, nebenbei bemerkt, sogar der Fall wäre). Bei einer Gesellschaft, deren Gegenstand die Erbringung von Managementleistungen ist, ist nach der Rechtsprechung ein Ausschließungsgrund gegeben, wenn der Geschäftsführer dieser Gesellschaft wegen Verdachts des Anlagebetruges in Untersuchungshaft genommen ist und sich der Gesellschafter von dem diesbezüglichen Vorwurf nicht klar distanziert (vgl. OLG Brandenburg, NZG 1999, 828).

Eine andere Beurteilung ist auch im vorliegenden Fall nicht geboten. Auch wenn Herr Schmid hier nicht Geschäftsführer der Komplementär-GmbH ist, so ist er doch mittelbar - über den Treuhänder - alleiniger Gesellschafter und übt dadurch wesentlichen Einfluss auf die Komplementär-GmbH aus, sodass ein faktisches Herrschaftsverhältnis besteht. Damit ist die vorliegende Situation mit derjenigen vergleichbar, die bei einem konzernrechtlichen Abhängigkeitsverhältnis besteht. Bei konzernrechtlichen Abhängigkeitsverhältnissen wird das Verhalten des herrschenden Unternehmens, welches zur Ausschließung berechtigt, regelmäßig dem abhängigen Unternehmen zugerechnet, sofern das Herrschaftsverhältnis fortbesteht (vgl. MüKo HGB, § 140 Rn. 26 m.w.N.).

Zu den anderen Tatbeständen, die einen wichtigen Grund zur Ausschließung der Komplementärin darstellen, hat sich der Beirat bereits ausführlicher geäußert. Auch auf der Gesellschafterversammlung wird für alle Gesellschafter Gelegenheit bestehen, hierzu weiter zu diskutieren. Da bereits ein Ausschließungsgrund gegeben ist, ist als Minus auch die Abberufung der Geschäftsführerin aus wichtigem Grund zulässig.

Wir hoffen, Ihnen mit diesen Angaben gedient zu haben, und verbleiben

mit freundlichen Grüßen


Dr. Wolfgang Schirp
Rechtsanwalt