

**Titel:**

**Eintragung, Berufung, Insolvenzverwalter, Rechtsanwaltskosten, Frist, Kommanditist, Kenntnis, Haftsumme, Leistungen, Ausschlussfrist, Herabsetzung, Aufhebung, Einstandspflicht, Haftung, Eintragung im Handelsregister, entsprechende Anwendung, Sinn und Zweck**

**Schlagworte:**

Eintragung, Berufung, Insolvenzverwalter, Rechtsanwaltskosten, Frist, Kommanditist, Kenntnis, Haftsumme, Leistungen, Ausschlussfrist, Herabsetzung, Aufhebung, Einstandspflicht, Haftung, Eintragung im Handelsregister, entsprechende Anwendung, Sinn und Zweck

**Vorinstanz:**

LG Nürnberg-Fürth, Endurteil vom 26.04.2019 – 19 O 2300/18

**Rechtsmittelinstanz:**

BGH Karlsruhe, Urteil vom 04.05.2021 – II ZR 36/20

**Fundstelle:**

BeckRS 2020, 49711

**Tenor**

1. Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 26.04.2019, Az. 19 O 2300/18, abgeändert. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrages leistet.

**Beschluss**

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 40.000,00 € festgesetzt.

**Entscheidungsgründe**

A.

1

Der klagende Insolvenzverwalter über das Vermögen der verlangt vom beklagten Kommanditisten Rückzahlung von Ausschüttungen in Höhe von jeweils 20.000 Euro in den Jahren 2006 und 2007, mit der Begründung, dass dadurch die Hafteinlage unterschritten worden sei.

2

Die Gläubigerin XY-Bank wurde spätestens im Rahmen eines Treffens am 16.01.2013 von der Insolvenzschuldnerin über die am 14.12.2012 beschlossene Herabsetzung der Haftsumme der Kommanditisten als Teil des ihr bereits zuvor bekannten Fortführungskonzepts informiert (Bl. 272 i.V.m. Anl. zu Bl.102ff).

3

Unter dem 21.5.2013 wurde eine Herabsetzung der Haftsumme des Beklagten im Handelsregister eingetragen. Danach haften die Gesellschafter für bestehende Altverbindlichkeiten in Höhe der erhaltenen Liquiditätsauszahlungen, aber nur noch für einen Zeitraum von 5 Jahren (Nachhaftung).

4

Die Beklagtenpartei verteidigt sich u.a. damit, dass sie die Klage für unzulässig hält. Sie bestreitet die Behauptung, dass keine Gewinne, sondern ausschließlich Verluste erzielt worden seien, und beruft sich auf

§ 172 V HGB, weil sie habe annehmen dürfen, dass die Ausschüttungen aus einem positiven Betriebsergebnis erfolgten. Sie meint, dass die Ausschlussfrist des § 160 HGB analog bereits mit positiver Kenntnis der Gläubiger von der Herabsetzung der Haftsumme zu laufen begonnen habe.

B.

**5**

Das Landgericht Nürnberg-Fürth hat durch Endurteil vom 26.4.2019, berichtigt durch Beschluss vom 27.5.2019 (Bl.190), die Beklagtenpartei zur Zahlung des Hauptsachebetrages von 40.000 Euro nebst Zinsen und vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten verurteilt.

**6**

Der Beklagte hafte nach § 171 HGB. Mit den Ausschüttungen liege eine Entnahme i.S.v. § 174 BGB vor. Die Vorschrift des § 152 II KAGB gelte allein für den hier nicht vorliegenden Fall eines geschlossenen Investmentfonds.

**7**

Die Ausschüttungen seien erfolgt, als die Kapitalkonten der Kommanditisten schon unter den Betrag der jeweiligen Hafteinlage gesunken waren. Darlegungspflichtig für das Gegenteil sei der Beklagte, nachdem der Kläger unter Vorlage von Bilanzen und GuV-Rechnungen substantiiert Darlegungen gemacht habe.

**8**

Es bestehe eine Forderung der Altgläubigerin XY-Bank über 12.700.442,33 Euro. Die freie Masse betrage 5.093,79 Euro. Die Summe aller Ausschüttungen an sämtliche Kommanditisten betrage 906.800 Euro. Es bestehe ein vorhandenes Anlagevermögen von 8.750.000 Euro. Der Schuldner sei darlegungsbelastet, wenn er geltend machen wolle, dass seine Inanspruchnahme zur Befriedigung der Gläubiger nicht erforderlich sei. Der Beklagte habe die Zahlungen nicht im guten Glauben erhalten.

**9**

Die Nachhaftungsfrist sei noch nicht abgelaufen. Die fünfjährige Frist nach Eintragung der Haftsummenbegrenzung sei erst am 21.5.2018 abgelaufen. Auf die Kenntnis der Altgläubigerin komme es vorliegend nicht an, da diese seit Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 11.11.2016 gehindert sei, die Kommanditisten in Anspruch zu nehmen. Der Beklagte könne als Kommanditist nur solche persönlichen Einwendungen entgegenhalten, die ihm nicht nur gegenüber einzelnen, sondern gegenüber allen Gesellschaftsgläubigern zustehen.

**10**

Die Insolvenztabelle nach § 175 InsO (Anlage K 5) wies nach den Feststellungen des Landgerichts mit Stand 19.2.2018 folgende Gläubiger aus:

- XY-Bank: 12.700.442,33 Euro; für den Ausfall festgestellt, Altforderung

- H. GmbH & Co.KG: 1.316.545,38 Euro; bestritten; Forderung aus Darlehensvertrag mit Nachträgen vom 9.8.2011, 2.1.2012, 7.8.2012, 2.1.2013 - C. GmbH: 239,80 Euro; festgestellt; Neuverbindlichkeit nach Haftsummenherabsetzung

- L Ltd.: 849,38 Euro; festgestellt; Neuverbindlichkeit nach Haftsummenherabsetzung Im Übrigen wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen, § 540 I ZPO.

C.

**11**

Mit ihrer Berufung verfolgt die Beklagtenpartei ihr Ziel der Klageabweisung weiter.

**12**

Das Landgericht habe bereits verkannt, dass es sich um eine verdeckte Teilklage und damit um eine unzulässige Klage handele. Infolge der erfolgten Haftsummenreduzierung beziehe sich die treuhänderische Einziehungsbefugnis des Klägers nur auf Altverbindlichkeiten. Der Kläger wäre verpflichtet gewesen, für diese Altverbindlichkeiten eine entsprechende Sondermasse zu bilden (Berufung auf BGH 20.11.2008 IX ZB 199/05). Die Haftung des Beklagten betreffe dementsprechend nur einen Teil der zur Insolvenztabelle angemeldeten Forderungen. Die Rechtsprechung zur Haftung des BGB-Gesellschafters gelte auch für die Haftung des Kommanditisten. Die Entscheidung des BGH vom 20.2.2018 II ZR 272/16 sei auf den

vorliegenden Fall nicht anwendbar. Es liege keine Unterdeckung vor. Es sei unzulässig, dass der Kläger neben den bereits festgestellten Forderungen auch die für den Ausfall festgestellten und bestrittenen Forderungen geltend mache.

### 13

Insbesondere liege eine Verfristung vor. Eine Haftsummenherabsetzung stehe einem teilweisen Ausscheiden gleich. Infolge der positiven Kenntnis von der Haftsummenherabsetzung laufe die Frist von fünf Jahren nicht erst ab Eintragung (Berufung auf BGH 24.9.2007, II ZR 284/05). Die Haftsummenherabsetzung beruhe auf einem Fortführungskonzept aus dem Jahre 2012, sodass die Beklagtenpartei taggenau, spätestens aber zum Ende des Jahres 2017 von seiner Haftung befreit sei. Die Herabsetzung sei spätestens im Dezember 2012 den Gläubigern positiv bekannt gewesen. Abstimmungsende unter den Gesellschaftern sei im Umlaufverfahren der 14.12.2012 gewesen.

### 14

Die Beklagtenpartei beantragt,

I. Unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 26.4.2019 wird die Klage abgewiesen.

II. Hilfsweise:

Der Rechtsstreit wird unter Aufhebung des Urteils des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 26.4.2019 zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen.

### 15

Der Kläger beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

### 16

Er verteidigt das Urteil. Insbesondere habe die Nachhaftungsfrist erst mit der Eintragung im Handelsregister am 21.5.2013 zu laufen begonnen. Diese sei konstitutiv. Die Frist könne erst mit einem wirksamen Akt zu laufen beginnen. Die durch den Beklagten angeführte Rechtsprechung und Literatur sei nicht auf die Haftsummenherabsetzung eines Kommanditisten übertragbar. Eine Kenntnisnahme der Gläubiger schade nur, wenn sie im Zeitpunkt der Forderungsbegründung vorgelegen hätte. Die Rechtsprechung zur offenen Handelsgesellschaft sei nicht auf die Haftsummenherabsetzung des Kommanditisten übertragbar. Der Kläger beruft sich insbesondere auf die Entscheidung des BGH vom 28.10.1981 (II ZR 129/80).

### 17

Die Revision sei zuzulassen. Der BGH habe noch nicht zur Übertragbarkeit seiner Rechtsprechung zur OHG auf die KG entschieden. Auch bestehe eine Abweichung zur Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Düsseldorf. Es bestehe auch ein Bedürfnis nach der Fortbildung des Rechts angesichts der stark divergierenden Rechtsprechung.

### 18

Im Übrigen wird auf die Schriftsätze der Klagepartei vom 4.9.2019 (Bl.237), 28.10.2019 (Bl.253), 7.1.2020 (Bl.264) und der Beklagtenpartei vom 31.7.2019 (Bl.207), 3.9.2019 (Bl.235) im Berufungsverfahren und die Niederschrift vom 15.1.2020 (Bl.271) Bezug genommen.

D.

### 19

Die Berufung ist zulässig. Insbesondere wurde sie form- und fristgerecht eingelegt und begründet, §§ 511, 517, 519, 520 ZPO. Die Zustellung des Urteils erfolgte am 2.5.2019 an die Beklagtenvertreter. Die Berufung ging am 8.5.2019 bei Gericht ein. Die Berufungsbegründung ging am 31.7.2019 bei Gericht ein. Die Berufungsbegründungsfrist war bis zum 2.8.2019 verlängert worden.

E.

### 20

Die Berufung ist begründet.

### 21

Einem Anspruch gemäß § 171 Abs. 1, § 172 Abs. 4 HGB steht angesichts der Herabsetzung der Haftsumme des Beklagten (§ 174 HGB) der Ablauf einer Nachhaftungsfrist von fünf Jahren (§ 160 Abs. 1 Satz 1 HGB) seit Kenntniserlangung der beiden Altgläubiger der Insolvenzschuldnerin entgegen.

## 22

1. Auf den Fall einer Herabsetzung der Einlage eines Kommanditisten gemäß § 174 HGB findet § 160 HGB entsprechende Anwendung (OLG Stuttgart, Urteil vom 30.10.2019 - 20 U 8/19, bislang unveröffentlicht; OLG Dresden, Beschluss vom 08.07.2019 - 8 U 925/19, bislang unveröffentlicht; Roth in: Baumbach/Hopt, HGB, 38. Aufl., Rn. 2; Oetker, HGB, 6. Aufl., § 174 Rn. 8; Strohn in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 4. Aufl., § 174 Rn. 4; Mock in: Röhrich/Graf von Westphalen/Haas, HGB, 5. Aufl., § 174 Rn. 5; Thiessen in: Staub, HGB, 5. Aufl., § 174 Rn. 19; Schall in: Heidel/Schall, HGB, 3. Aufl. § 174 Rn. 2; Gummert in: Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 4. Aufl., § 175 HGB Rn. 7; Häublein in: BeckOK, HGB, 26. Edition, § 174 Rn. 7). Denn wirtschaftlich betrachtet stellt sich die Herabsetzung der Haftsumme als teilweiser Rückzug aus der Kommanditgesellschaft dar. Dies gilt insbesondere dann, wenn man sich die Alternative vor Augen führt, nämlich ein Ausscheiden mit anschließendem Eintritt zu geänderten Bedingungen. Angesichts dessen widerspräche es § 160 HGB, der denjenigen, der sich aus einer Gesellschaft zurückziehen möchte, vor unüberschaubaren Haftungsrisiken schützt, wenn sich Altgläubiger wegen ihrer Forderung zeitlich unbefristet auf die alte Haftsumme berufen könnten (Häublein a. a. O.).

## 23

2. Entgegen der Auffassung des Beklagten wäre die Nachhaftungsfrist durch Einreichung der Klage am 05.07.2018 gemäß § 160 Abs. 1 Satz 3 HGB, § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB, § 167 ZPO rechtzeitig gehemmt worden, wenn für den Fristbeginn die Eintragung der Herabsetzung der Einlage in das Handelsregister maßgeblich wäre.

## 24

Die Klage war von Anfang an zulässig. Weil die Klageschrift den Anforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO entsprach, kommt es nicht darauf an, dass die Behebung von Mängeln einer Klageschrift in Fällen, in denen die Klage innerhalb einer gesetzlichen Ausschlussfrist erhoben werden muss, nicht zurückwirkt (BGH, Urteil vom 17.03.2016 - III ZR 200/15, juris, Rn. 27).

## 25

Zu den wesentlichen Formerfordernissen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO gehört außer einem bestimmten Antrag die bestimmte Angabe des Gegenstands und des Grundes des erhobenen Anspruchs. Dafür kommt es nicht darauf an, ob der maßgebende Lebenssachverhalt in der Klageschrift vollständig beschrieben oder der Klageanspruch schlüssig und substantiiert dargelegt worden ist. Vielmehr ist es im Allgemeinen ausreichend, wenn der Anspruch als solcher identifizierbar ist (BGH, Urteil vom 17.03.2016 - III ZR 200/15, juris, Rn. 19).

## 26

Daraus folgt, dass bei Geltendmachung eines Teilbetrags aus der Summe mehrerer Ansprüche angegeben werden muss, mit welchem Anteil bzw. in welcher Reihenfolge (bei Haupt- und Hilfsanträgen) die einzelnen Ansprüche geprüft werden sollen. Fehlt eine entsprechende Abgrenzung, ist die Klage mangels Individualisierung des Streitgegenstands unzulässig (BGH, Urteil vom 03.12.1953 - III ZR 66/52, juris, Rn. 2 f.; Urteil vom 09.10.2006 - II ZR 193/05, juris, Rn. 7).

## 27

Dies ist grundsätzlich auch für Fälle wie dem vorliegenden relevant. Denn ein Insolvenzverwalter, der - wie der Kläger - gemäß § 171 Abs. 2 HGB vorgeht, macht keinen einheitlichen Anspruch auf Zahlung der offenen Insolvenzverbindlichkeiten, sondern nur bestimmte Einzelforderungen der Gesellschaftsgläubiger geltend. Er wird in treuhänderischer Einziehungsbefugnis als gesetzlicher Prozessstandschafter der einzelnen Gläubiger tätig, so dass der in Anspruch genommene Gesellschafter durch Zahlung an den Insolvenzverwalter konkrete Gläubigerforderungen zum Erlöschen bringt (BGH, Urteil vom 09.10.2006 - II ZR 193/05 -, juris Rn. 9); materiell-rechtlich bleiben die Gesellschaftsgläubiger Anspruchsinhaber. Es handelt sich insbesondere nicht um eine cessio legis (K. Schmidt in: Münchener Kommentar, HGB, 4. Aufl., §§ 171, 172 Rn. 110).

## 28

Zum einen verlangt der Kläger aber keinen Teilbetrag, weil der Beklagte als Kommanditist nur begrenzt gemäß § 171 Abs. 1, § 172 Abs. 4 HGB haftet und dessen Haftsumme insgesamt geltend gemacht wird (BGH, Urteil vom 25.07.2017 - II ZR 122/16, juris, Rn. 18). Und zum anderen bedarf es zur Individualisierung keiner Angabe eines Anteils oder einer Reihenfolge, da die nach Insolvenzeröffnung vom Insolvenzverwalter einzuziehende Hafteninlage sowieso nur noch zur gleichmäßigen (anteiligen) Befriedigung der berechtigten Gläubiger verwendet werden darf (BGH, Urteil vom 25.07.2017 - II ZR 122/16, juris, Rn. 17; Beschluss vom 18.10.2011 - II ZR 37/10, juris, Rn. 9).

### **29**

Richtig ist zwar, dass der Kläger - trotz der in der Folge unstreitigen, in der Klage aber unerwähnt gebliebenen Haftsummenbegrenzung - nicht nach Altgläubigern und Neugläubigern differenzierte, also insoweit keine Zuordnung der Klageforderung zu den erhobenen materiellen Ansprüchen vornahm. Vielmehr machte er, wie sich aus dem (zutreffenden) Verweis auf die umfassende, sämtliche zur Insolvenztabelle angemeldeten Forderungen betreffende Ermächtigungswirkung des § 171 Abs. 2 HGB ergibt (dazu: BGH, Urteil vom 17.12.2015 - IX ZR 143/13, juris, Rn. 16 f., zur Parallelvorschrift § 93 InsO), alle Ansprüche, also auch die bestrittenen Forderungen, gemäß der als Anlage K 5 vorgelegten „Tabelle nach § 175 InsO“ geltend.

### **30**

Ohne nähere Darlegung des Entstehungszeitpunkts hätte die fehlende Differenzierung deshalb letztlich die Unschlüssigkeit und damit die Unbegründetheit der Klage zur Folge gehabt. Denn aufgrund der seitens des Beklagten in der Klageerwidern eingewandten Herabsetzung der Haftsumme konnte erst nach Darlegung des für die jeweilige Einzelforderung maßgeblichen Verpflichtungszeitpunkts beurteilt werden, ob der Beklagte für eine Forderung einzustehen hat. Dies ändert aber nichts daran, dass die Forderungen von Beginn an im oben beschriebenen Umfang individualisiert waren. Insbesondere kann dies auch durch eine konkrete Bezugnahme auf eine der Klageschrift beigefügte Anlage erfolgen (BGH Urteil vom 17.03.2016 - III ZR 200/15, juris, Rn. 19).

### **31**

3. Weil die Fünfjahresfrist des § 160 Abs. 1 Satz 1 HGB bereits mit Kenntnis der Insolvenzgläubiger von der beschlossenen Herabsetzung der Haftsumme zu laufen begonnen hatte, war diese allerdings zum Zeitpunkt der Klageerhebung bereits abgelaufen. Infolgedessen kann sich der Beklagte nicht mehr darauf berufen, dass ein Teil der ursprünglichen Einlage in Höhe von 250.000,00 € vom Beklagten nicht geleistet (bzw. zurückbezahlt) worden ist.

### **32**

a) Bei der unmittelbaren Anwendung des § 160 Abs. 1 HGB ist anerkannt, dass die Enthafungsfrist - anders als der Wortlaut des Satzes 2 nahelegt - nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift schon mit der Kenntnis des Gläubigers vom Ausscheiden eines Gesellschafters beginnt (BGH, Urteil vom 24.09.2007 - II ZR 284/05, juris, Rn. 14 ff.). Denn die Regelung soll den Gesellschafter der Notwendigkeit entheben, alle Gläubiger einzeln in Kenntnis zu setzen; stattdessen lässt es der Gesetzgeber für den Fristbeginn ausreichen, dass die Gläubiger von dem Ausscheiden durch Einsichtnahme in das Handelsregister und die dortige Eintragung Kenntnis erlangen können. Im Lichte dieser Zweckbestimmung des § 160 Abs. 1 Satz 2 HGB (und vor allem auch mit Blick auf die Nachhaftung in der BGB-Gesellschaft nach § 736 Abs. 2 BGB, die mangels Handelsregistereintragen nur an eine Kenntnis anknüpfen kann und mit deren Einführung die Einheitlichkeit der Haftungsbegrenzung im Personengesellschaftsrecht bezweckt war, vgl. BT-Drs. 12/1868, Seite 2) muss die Frist aber auch dann zu laufen beginnen, wenn der Gläubiger positive Kenntnis vom Ausscheiden des Gesellschafters hat.

### **33**

b) Nichts anderes gilt unter dem Gesichtspunkt einer einheitlichen Haftungsbegrenzung im Personengesellschaftsrecht im Rahmen der analogen Anwendung von § 160 HGB bei einer Herabsetzung der Haftsumme eines Kommanditisten gemäß § 174 HGB (OLG Stuttgart, Urteil vom 30.10.2019 - 20 U 8/19, bislang unveröffentlicht; OLG Dresden, Beschluss vom 08.07.2019 - 8 U 925/19, bislang unveröffentlicht). Das Abstellen auf die Eintragung dient - ebenso wie bei § 160 Abs. 1 Satz 2 HGB - jedenfalls auch dem Kommanditisten. Denn auch diese erspart ihm, alle Gläubiger in Kenntnis zu setzen (Häublein in: BeckOK, HGB, 26. Edition, § 174 Rn. 6).

### **34**

Anders als die Eintragung des Ausscheidens im Sinne des § 160 Abs. 1 Satz 2 HGB, die lediglich deklaratorische Bedeutung hat (BGH, Urteil vom 24.09.2007 - II ZR 284/05, juris, Rn. 14 f.), mag der Eintragung der Haftsummenherabsetzung eine konstitutive Wirkung zukommen (Roth in: Baumbach/Hopt, HGB, 38. Aufl., § 174 Rn. 1; Strohn in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 4. Aufl., § 175 Rn. 1; K. Schmidt in: Münchener Kommentar, HGB, 4. Aufl., § 175 Rn. 16; a. A. aber: Schall in: Heindel/Schall, HGB, 3. Aufl., § 175 Rn. 2). Dies steht indes einer Anknüpfung an den Zeitpunkt der Kenntniserlangung im Rahmen der (entsprechenden) Anwendung von § 160 HGB nicht entgegen. Denn der mit der Anknüpfung an den Eintragungszeitpunkt beabsichtigte Gesetzeszweck, den Verkehr durch Rechtsklarheit zu schützen (K. Schmidt in: Münchener Kommentar, HGB, 4. Aufl., § 175 Rn. 16; Häublein in: BeckOK, 26. Edition, § 174 Rn. 6 Oetker, HGB, 6. Aufl., § 174 Rn. 10), wird dadurch nicht berührt; für die Frage, ob die Gläubigerforderung vor oder nach der Eintragung begründet worden ist, ist der Beginn der Nachhaftungsfrist des § 160 Abs. 1 Satz 1 HGB nicht relevant.

### 35

Richtig ist zwar, dass nach der herrschenden Meinung in der Literatur die Regelung des § 174 HGB bei positiver Kenntnis des Gläubigers bei Forderungs begründung zur Sicherung eines einheitlichen Regelungssystems einer teleologischen Reduktion bedürfe bzw. eine analoge Anwendung von § 176 HGB erforderlich sei, weil andernfalls - so die Argumentation - der eingetragene Kommanditist schlechter stünde als der nicht eingetragene (hierzu: K. Schmidt in: Münchener Kommentar, HGB, 4. Aufl., § 175 Rn.17; Roth in: Baumbach/Hopt, HGB, 38. Aufl., § 174 Rn. 1; Strohn in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 4. Aufl., § 174 Rn. 3; Oetker in: HGB, 6. Aufl., § 174 Rn. 10; Mock in: Röhrich/Graf von Westphalen, HGB, 5. Aufl., § 174 Rn. 3; Thiessen in: Staub, HGB, 5. Aufl., § 174 Rn. 20; Häublein in: BeckOK, HGB, 26. Edition, § 174 Rn. 7). Dies betrifft aber ein anderes Problem. Dabei geht es um eine Durchbrechung der konstitutiven Wirkung der Eintragung (Thiessen in: Staub, HGB, 5. Aufl., § 174 Rn. 20). Gegenüber einem Gläubiger, der im Zeitpunkt der Forderungs begründung die Herabsetzung der Einlage eines Kommanditisten kannte, soll diese ohne weiteres und ungeachtet einer formal fehlenden konstitutiven Wirkung als wirksam gelten. Der Kommanditist haftet demnach schon von Beginn an und unabhängig von der Handelsregistereintragung nur in Höhe der herabgesetzten Haftsumme gegenüber dem gewissermaßen bösgläubigen Gläubiger.

### 36

Anders dagegen im Fall der (zeitlichen) Nachhaftungsbegrenzung des Kommanditisten, dessen Haftsumme herabgesetzt wurde, bei der entsprechenden Anwendung des § 160 HGB im Rahmen von § 174 HGB: Der Kommanditist haftet für Altverbindlichkeiten, soweit die Voraussetzungen des § 171 Abs. 1, § 172 Abs. 4 HGB erfüllt sind, nach Maßgabe der alten Haftsumme. Seine unmittelbare Einstandspflicht gegenüber (Alt-)Gesellschaftsgläubigern wird nur in zeitlicher Hinsicht beschränkt; Altgläubiger (nach der Maßgabe des § 174 HGB) können sich wegen ihrer Forderungen nur zeitlich befristet auf die alte Haftsumme berufen.

### 37

Hat der Gläubiger einer Kommanditgesellschaft aber infolge positiver Kenntnis von der Haftsummenherabsetzung fünf Jahre Zeit, seine Ansprüche gegen den davon profitierenden Kommanditisten (auf der Grundlage der unverminderten Haftsumme) durchzusetzen, kann ihm nicht gestattet werden, sich auf die erst nach seiner Kenntnis erfolgte Eintragung zu berufen. Darin läge, weil mit dem Erlangen der positiven Kenntnis die fristgebundene Möglichkeit der Anspruchsverfolgung eröffnet ist und der gebotene Interessenausgleich hergestellt werden kann, eine zweckwidrige Ausnutzung einer formalen Rechtsposition, welche vor dem Hintergrund einer Einheitlichkeit der Haftungsbegrenzung im Personengesellschaftsrecht zu einer nicht vertretbaren Besserstellung der Gläubiger einer Kommanditgesellschaft führen würde. Ein schutzwürdiges Vertrauen des Gläubigers besteht angesichts seiner positiven Kenntnis gerade nicht.

### 38

Ob infolge der (gegebenenfalls) konstitutiven Wirkung des § 174 HGB die Nachhaftungsfrist des § 160 HGB nicht vor der Eintragung ablaufen kann und ob sich eine bewusste Verzögerung der Eintragung auswirkt, braucht im vorliegenden Fall nicht entschieden zu werden.

### 39

4. Die mit Kenntnis beginnende fünfjährige Nachhaftungsfrist des § 160 Abs. 1 Satz 1 HGB ist in Bezug auf alle Insolvenzgläubiger abgelaufen, die vor der Eintragung der Herabsetzung der Haftsumme eine Forderung gegen Insolvenzschuldnerin hatten

**40**

a) Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass es sich bei der zur Insolvenztabelle festgestellten Forderung der XY-Bank sowie der bestrittenen Forderung der H. GmbH & Co. KG um Altverbindlichkeiten der Insolvenzschuldnerin handelt. Die übrigen Forderungen gemäß der Tabelle sind unstreitig Neuverbindlichkeiten. Und andere Gläubiger als diejenigen, die Forderungen zur Insolvenztabelle angemeldet haben, darf der Insolvenzverwalter im Rahmen von § 171 Abs. 2 HGB nicht berücksichtigen (BGH, Urteil vom 19.05.1958 - II ZR 83/57, NJW 1958, 1139).

**41**

c) Dass die XY-Bank jedenfalls vor April 2013 von der beschlossenen Herabsetzung der Haftsumme Kenntnis hatte, ist spätestens seit der mündlichen Verhandlung vor dem Senat unstreitig (Bl.272).

**42**

d) Die entsprechende Kenntnis der H. GmbH & Co. KG. von der Herabsetzung, auf die sich der Beklagte berufen hatte, hat der Kläger nicht, insbesondere nicht substantiiert bestritten. Da er deren Forderung geltend macht, wäre er zu Erkundigungen und substantiiertem Vortrag in der Lage und nach § 138 ZPO auch verpflichtet gewesen. Statt dessen hat er die entsprechende Kenntnis als unerheblich bezeichnet (Bl.44).

**43**

Unabhängig davon hat der Senat angesichts der vom Beklagten vorgelegten Schreiben an die Gesellschafter der Insolvenzschuldnerin keine Zweifel daran, dass die entsprechende Kenntnis bestand.

**44**

5. Dem Beklagten ist es nicht verwehrt, sich auf den Ablauf der fünfjährigen Nachhaftungsfrist des § 160 Abs. 1 Satz 1 HGB zu berufen.

**45**

a) Der Übergang des Rechts, Haftungsansprüche der Gesellschaftsgläubiger gemäß § 171 Abs. 2 HGB geltend zu machen, auf den Insolvenzverwalter berührt den materiellen Gehalt der Ansprüche nicht (BGH, Urteil vom 17.09.1964 - II ZR 162/62, juris, Rn. 20). Materiellrechtlich bleiben die Gesellschaftsgläubiger Anspruchsinhaber; es werden keine Ansprüche über die materielle Rechtslage hinaus begründet (Thiessen in: Staub, HGB, 5. Aufl., § 171 Rn. 166).

**46**

b) Zwar sollen durch § 171 Abs. 2 HGB die berechtigten Gesellschaftsgläubiger in die Lage versetzt werden, an den Vermögenswerten, die in ihren persönlichen Haftungsansprüchen bestehen, gemeinsam anteilig zu partizipieren. In diesem Zweck beschränkt sich die Wirkung und Tragweite dieser Vorschrift (BGH, Urteil vom 20.03.1958 - II ZR 2/57, BGHZ 27, 51, 55). Demgemäß darf nach Insolvenzeröffnung eine vom Insolvenzverwalter einzuziehende Hafteinlage nur noch zur gleichmäßigen (anteiligen) Befriedigung der berechtigten Gläubiger verwendet werden (BGH, Beschluss vom 18.01.2011 - II ZR 37/10, juris, Rn. 9; Urteil vom 25.07.2017 - II ZR 122/16, juris, Rn. 17). Als Folge dessen wiederum kann ein Kommanditist gegenüber einem Klageanspruch nur noch solche Einwendungen vorbringen, die der Gesellschaft zustehen oder die er persönlich gegen alle Gesellschaftsgläubiger hat (BGH, Urteil vom 14.01.1991 - II ZR 112/90, juris, Rn. 16; Urteil vom 25.07.2017 - II ZR 122/16, juris, Rn. 19; K. Schmidt in: Münchener Kommentar, HGB, 4. Aufl., § 171 Rn. 112; Oetker, HGB, 6. Aufl., § 171 Rn. 64; Strohn in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 4. Aufl., § 171 Rn. 97; Thiessen in: Staub, HGB, 5. Aufl., § 171 Rn. 167).

**47**

Der Beklagte kann sich im vorliegenden Fall aber zum einen gegenüber allen Altgläubigerinnen auf den Ablauf der fünfjährigen mit Kenntnis vom Gesellschaftsbeschluss über die Herabsetzung der Haftsumme beginnenden Nachhaftungsfrist gemäß § 160 HGB anlog berufen. Angesichts dessen hat keine der Insolvenzgläubigerinnen einen durchsetzbaren Anspruch gemäß § 171 Abs. 1 HGB, § 172 Abs. 4 HGB, und damit auch ihre Gesamtheit nicht.

**48**

Und zum anderen gilt die Aussage, dass der Kommanditist dem Insolvenzverwalter keine (persönlichen) Einwendungen entgegenhalten kann, die ihm nur gegen einzelne Gläubiger zustehen, lediglich, sofern der Kommanditist seine Inanspruchnahme vollständig ausschließen will. Denn § 171 Abs. 2 HGB begründet -

wie oben ausgeführt - gerade keine Ansprüche, die über die materielle Rechtslage hinausgehen. Im Hinblick darauf sind persönliche Einwendungen gegenüber einem einzelnen Gläubiger, soweit sie nicht nach Gelegenheit zur Anhörung des Kommanditisten im Prüfungstermin präkludiert sind (§ 178 Abs. 3 InsO), jedenfalls insofern zu berücksichtigen, als dass der Insolvenzverwalter die zugunsten „einwandfreier“ Gläubiger eingezogenen Leistungen nicht zugunsten des betreffenden Gläubigers verwenden darf, mag dessen Forderung gegenüber anderen Kommanditisten auch uneingeschränkt bestehen (Thiessen in: Staub, HGB, 5. Aufl., § 171 Rn. 166 f.). Daraus folgt: Wird von einem Insolvenzverwalter auf der Grundlage von § 171 Abs. 2 HGB gegen einen Kommanditisten ein Anspruch gemäß § 171 Abs. 1, § 172 Abs. 4 HGB geltend gemacht, zu dessen Begründung ausschließlich Forderungen angeführt werden, denen eine (persönliche) Einrede entgegengehalten werden kann (und wird dies auch getan), ist seine Klage unbegründet. Dies gilt selbst dann, wenn es andere einrededefreie Forderungen von Insolvenzgläubigern gibt, solange diese nicht zur Anspruchsbegründung herangezogen werden.

#### **49**

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass eine Berufung auf den Ablauf der Nachhaftungsfrist im Sinne von § 160 Abs. 1 HGB analog im Ergebnis nichts anderes als den Einwand des Ausschlusses der persönlichen Kommanditistenhaftung wegen erbrachter haftungsbefreiender Einlage darstellt. Denn infolge des Fristablaufs kann sich der Altgläubiger nicht mehr auf die alte (höhere) Haftsumme berufen, die nicht oder nicht vollständig durch eine Einlage gedeckt war. Dass der Kommanditist sich im Fall des § 171 Abs. 2 HGB auch gegenüber dem Insolvenzverwalter auf die Erbringung der Einlage berufen kann, ist indes anerkannt (Gummert in: Hessler/Strohn, Gesellschaftsrecht, § 172 HGB Rn. 74; Strohn in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 4. Aufl., § 171 Rn. 97; K. Schmidt in: Münchener Kommentar, HGB, 4. Aufl., § 171 Rn. 112; Oetker, HGB, 6. Aufl., § 171 Rn. 64). Es liegt aber in der Natur der Sache, dass der rechtsvernichtende Einwand nach § 160 Abs. 1 HGB analog, der hinsichtlich des Fristablaufs die individuelle Kenntnis genügen lässt, nicht stets allen Insolvenzgläubigern einheitlich entgegengehalten werden kann.

F.

#### **50**

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO und die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

#### **51**

Die Revision wird nicht zugelassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Insbesondere ist keine Entscheidung des Revisionsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. Mit der vorliegenden Entscheidung wurde kein abstrakter Rechtssatz aufgestellt wird, der von einem in einer Entscheidung eines höherrangigen Gerichts, eines gleichgeordneten Gerichts oder eines anderen Spruchkörpers desselben Gerichts aufgestellten abstrakten Rechtssatz abweicht. Es ist auch nicht ersichtlich, dass es für die rechtliche Beurteilung an einer richtungsweisenden Orientierungshilfe („Leitentscheidung“) ganz oder teilweise fehlen würde. Soweit der Kläger sich auf die Literaturmeinungen zur Durchbrechung der deklaratorischen Wirkung des § 174 HGB im Hinblick auf § 176 HGB beruft, betreffen diese eine andere Fallgestaltung. Es besteht auch kein Widerspruch zur Entscheidung des OLG Düsseldorf (Urteil vom 01. August 2019 - 6 U 156/18 -, juris). Dort wurde zwar ausgeführt, dass die Nachhaftungsfrist mit der Eintragung der Herabsetzung zu laufen beginnt und letztere vor der Eintragung nicht wirksam ist. Die hier streitgegenständliche Frage eines früheren Beginns der Frist ab Kenntnis der Gläubiger von der Herabsetzung der Haftungssumme spielte in der damaligen Entscheidung jedoch keine Rolle.