

Berichtigt durch  
Beschluss vom 07.05.2018  
Stoll, Amtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

II ZR 272/16

Verkündet am:  
20. Februar 2018  
Stoll  
Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: ja  
BGHR: ja

HGB § 129 Abs. 1, § 161 Abs. 2, § 171 Abs. 2, § 172 Abs. 4; InsO § 201 Abs. 2  
Satz 1

- a) Zur substantiierten Darlegung einer Forderung gegen den Kommanditisten nach § 171 Abs. 2, § 172 Abs. 4 HGB ist es ausreichend, wenn der Insolvenzverwalter die Insolvenztabelle mit festgestellten Forderungen vorlegt, die nicht aus der Insolvenzmasse befriedigt werden können.
- b) Die mittelbar aus § 201 Abs. 2 InsO folgende Rechtskraftwirkung der widerspruchsfrei erfolgten Feststellung von Forderungen zur Insolvenztabelle nimmt gemäß § 129 Abs. 1, § 161 Abs. 2 HGB auch dem Kommanditisten die der Gesellschaft abgesprochenen Einwendungen gegen die Gläubigerforderungen.

BGH, Urteil vom 20. Februar 2018 - II ZR 272/16 - LG Ansbach  
AG Ansbach

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Februar 2018 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Drescher und die Richter Wöstmann, Sunder, Dr. Bernau und die Richterin B. Grüneberg

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Ansbach vom 30. September 2016 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger ist Insolvenzverwalter über das Vermögen der "M. " Shipping GmbH & Co. KG (im Folgenden: Schuldnerin). Der Beklagte hatte einen Kommanditanteil in Höhe von 15.000 € an der Schuldnerin übernommen. Seit Gründung in 2002 erwirtschaftete die Schuldnerin mit Ausnahme des Jahres 2006 fortlaufende Verluste. Das Kapitalkonto des Beklagten war bereits im Beitrittsjahr unter die Hafteinlage herabgemindert worden. In den

Jahren 2004 bis 2007 flossen Ausschüttungen in Höhe von insgesamt 5.100 € an den Beklagten. Mit Beschluss vom 1. April 2014 wurde über das Vermögen der Schuldnerin das Insolvenzverfahren eröffnet und darin der Termin zur Gläubigerversammlung am 11. Juni 2014 bestimmt. Der Beklagte wurde über die Insolvenzeröffnung informiert. Mit Beschluss vom 14. April 2014 wurde über das Vermögen der Komplementär-GmbH der Schuldnerin das Insolvenzverfahren eröffnet und ebenfalls der Kläger zum Insolvenzverwalter bestellt.

2 Der Kläger nimmt den Beklagten unter dem Gesichtspunkt der Rückgewähr der geleisteten Kommanditeinlage persönlich in Anspruch. Der Beklagte hatte von den ursprünglich geforderten 5.100 € bereits vorprozessual 2.500 € an den Kläger gezahlt. Der Kläger legt zur Darlegung der Forderungen der Gläubiger gegen die Schuldnerin die Insolvenztabelle vor.

3 Das Amtsgericht hat den Beklagten antragsgemäß auf Zahlung von 2.600 € nebst Zinsen sowie außergerichtlicher Kosten verurteilt.

4 Die dagegen eingelegte Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

#### Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat keinen Erfolg.

6 I. Die Revision ist als unbegrenzt zugelassen anzusehen. Das Berufungsgericht hat diese zwar nur zur Frage zugelassen, ob im Falle einer Insolvenz über das Vermögen einer Kommanditgesellschaft die Feststellungen zur Insolvenztabelle Rechtskraft gegenüber einem Kommanditisten entfalten. Damit

hat es die Revision beschränkt auf eine Rechtsfrage zugelassen, was unzulässig ist (vgl. BGH, Urteil vom 15. März 2017 - VIII ZR 295/15, NJW 2017, 2679 Rn. 13).

7           II. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, dass dem Kläger ein Zahlungsanspruch in Höhe von 2.600 € gemäß § 171 Abs. 2 i.V.m. § 172 Abs. 4 Satz 2 HGB zustehe. Durch die Leistung der Einlage in Höhe von 15.000 € sei die Einlageverpflichtung des Beklagten erfüllt und seine persönliche Haftung erloschen. Der Kapitalanteil des Beklagten sei jedoch durch Verluste bereits im Jahre 2002 unter den Betrag der geleisteten Einlage herabgemindert worden. Gemäß § 172 Abs. 4 Satz 2 HGB gelte wegen der an den Beklagten ausgeschütteten 5.100 € die Einlage in dieser Höhe als nicht geleistet. Die persönliche Haftung des Beklagten sei insoweit wieder aufgelebt. Die Klageforderung bestehe nach der Zahlung des Beklagten in Höhe von 2.500 € wegen des noch offenen Betrags in Höhe von 2.600 €.

8           Der Anspruch des Klägers setze voraus, dass er darlege und beweise, dass die Leistung des Kommanditisten zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger erforderlich sei. Seien Forderungen zur Insolvenztabelle angemeldet und festgestellt worden, so greife die Rechtskraftwirkung des § 201 Abs. 2 Satz 1 InsO ein. Diese wirke auch gegenüber dem Beklagten als Kommanditisten der Schuldnerin. Zur Darlegung genüge es, wenn der Insolvenzverwalter die Insolvenztabelle vorlege. Die Rechtskraftwirkung der Insolvenztabelle könne auch gegenüber Dritten bestehen. Dies ergebe sich aus § 161 Abs. 2, § 129 Abs. 1 HGB für die persönlich haftenden Gesellschafter, was jedoch voraussetze, dass sie am Forderungsfeststellungsverfahren im Insolvenzverfahren beteiligt worden seien und Gelegenheit gehabt hätten, der Forderungsanmeldung mit Wirkung für ihre persönliche Haftung zu widersprechen. Hinsichtlich der Rechtskraftwirkung zu Lasten eines Kommanditisten sei diese Frage streitig. Nach

Auffassung des Berufungsgerichts greife die Rechtskraftwirkung der Insolvenztabelle zu Lasten eines Kommanditisten dann ein, wenn diese auch zu Lasten eines Komplementärs wirke. Im vorliegenden Fall sei über die Komplementärin der Schuldnerin ebenfalls das Insolvenzverfahren eröffnet und der Kläger zum Insolvenzverwalter bestellt worden. Dieser sei informiert und ordnungsgemäß am Insolvenzverfahren beteiligt worden. Er hätte auch als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Komplementärin den Feststellungen der Gläubigerforderungen in der Insolvenztabelle widersprechen können.

9                    Der Einwand des Beklagten, das Aktivvermögen der Schuldnerin reiche möglicherweise zur Befriedigung der Gläubigerforderungen aus, lasse den Anspruch nicht entfallen. Die Darlegungs- und Beweislast liege insoweit beim Beklagten. Der Kläger habe vorgetragen, dass Forderungen in Höhe von 2.167.450,18 € zur Insolvenztabelle angemeldet worden seien und lediglich in Höhe von 213.938,04 € widersprochen worden sei. Es sei Aufgabe des Beklagten darzulegen, dass weiteres Aktivvermögen vorhanden sei. Der Verjährungseinwand des Beklagten sei unbegründet. Die Einrede der Verjährung der Gläubigerforderungen sei bereits vor der Anmeldung beim Insolvenzverwalter im Rahmen des Feststellungsverfahrens zu berücksichtigen. Dies hätte durch Widerspruch gemäß § 178 Abs. 1 Satz 1 InsO verfolgt werden müssen.

10                    III. Das Berufungsurteil hält einer rechtlichen Nachprüfung stand.

11                    Der Kläger hat einen Zahlungsanspruch in Höhe von 2.600 € gemäß § 171 Abs. 2 i.V.m. § 172 Abs. 4 Satz 2 HGB gegen den Beklagten.

12                    1. In den Jahren 2004 bis 2007 wurden insgesamt 5.100 € seitens der Schuldnerin an den Beklagten als Kommanditisten ausgeschüttet, nachdem dieser seine Einlage geleistet hatte. Es wurden damit Gewinnanteile entnommen, wodurch die geleistete Einlage herabgemindert wurde.

13                    2. Es bestehen Forderungen von Gesellschaftsgläubigern mindestens in  
Höhe der Klageforderung.

14                    a) Der Kläger hat dies hinreichend substantiiert dargelegt.

15                    Zur Darlegung der Forderung ist es ausreichend, wenn der Kläger die In-  
solvenztabelle vorlegt mit festgestellten Forderungen, die nicht aus der Insol-  
venzmasse befriedigt werden können (BGH, Beschluss vom 18. Oktober 2011  
- II ZR 37/10, juris Rn. 9 mwN, Urteile vom 22. März 2011 - II ZR 100/09, juris  
Rn. 20 und vom 11. Dezember 1989 - II ZR 78/89, NJW 1990, 1109, 1111).

16                    Der Kläger hat hier die Insolvenztabelle mit nicht widersprochenen und  
festgestellten Forderungen von Gesellschaftsgläubigern in Höhe von  
1.953.512,14 € vorgelegt. Die zur Insolvenztabelle festgestellten Forderungen  
können nicht aus der Insolvenzmasse befriedigt werden.

17                    Die erstmals im Revisionsverfahren erhobene Rüge, zur Substantiierung  
bzw. Individualisierung sei die Angabe einer Reihenfolge der in der Insolvenz-  
tabelle enthaltenen Forderungen hinsichtlich ihrer Geltendmachung durch den  
Kläger erforderlich, bleibt ohne Erfolg. Einer solchen Angabe bedarf es im vor-  
liegenden Fall nicht, da die nach Insolvenzeröffnung vom Insolvenzverwalter  
einzuziehende Hafteinlage nur noch zur gleichmäßigen (anteiligen) Befriedi-  
gung der berechtigten Gläubiger verwendet werden darf (vgl. BGH, Beschluss  
vom 18. Oktober 2011 - II ZR 37/10, juris Rn. 9; Urteil vom 17. September 1964  
- II ZR 162/62, BGHZ 42, 192, 194).

18                    Die Revision beruft sich erfolglos für ihre abweichende Rechtsauffassung  
auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 9. Oktober 2006  
(II ZR 193/95, WM 2007, 122). Der Sachverhalt unterscheidet sich in wesentli-  
chen Punkten. Dort war eine Teilklage nach § 93 Abs. 1 InsO gegen einen Ge-

sellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts erhoben, um die es hier nicht geht, da der Beklagte als Kommanditist nur begrenzt gemäß § 171 Abs. 2, § 172 Abs. 4 HGB haftet und dessen Haftsumme insgesamt geltend gemacht wird. Der Beklagte in dem damaligen Verfahren haftete nach dem maßgeblichen Erkenntnisstand auch nicht für alle Gläubigerforderungen. Das erforderte eine konkrete Zuordnung der Klagesumme auf die geltend gemachten materiellen Ansprüche. Dagegen sind hier alle vom Kläger eingezogenen Beträge anteilig zur Befriedigung aller Gläubigerforderungen zu verwenden.

19            b) Ohne Erfolg bestreitet der Beklagte das Bestehen der ohne Widerspruch der Schuldnerin festgestellten Forderungen in der Insolvenztabelle.

20            aa) Es kann hier dahingestellt bleiben, ob das (einfache) Bestreiten des Beklagten gegenüber dem Vortrag des Klägers überhaupt hinreichend ist, wovon das Berufungsgericht zwar ausgegangen ist, woran jedoch Zweifel bestehen. Nach § 138 Abs. 2 und 3 ZPO hat sich jede Partei über die vom Gegner behaupteten Tatsachen zu erklären; Tatsachen, die nicht ausdrücklich bestritten werden, sind als zugestanden anzusehen, sofern nicht die Absicht, sie bestritten zu wollen, aus den übrigen Erklärungen der Partei hervorgeht. Die erklärungsbelastete Partei hat - soll ihr Vortrag beachtlich sein - auf die Behauptungen ihres Prozessgegners grundsätzlich "substantiiert", d.h. mit näheren positiven Angaben, zu erwidern. Ein substantiiertes Vorbringen kann grundsätzlich nicht pauschal bestritten werden (BGH, Urteil vom 11. März 2010 - IX ZR 104/08, NJW 2010, 1357 Rn. 16 mwN). Eine nähere Stellungnahme zu den Forderungen, die in der Insolvenztabelle festgestellt wurden, ist dem Beklagten auch möglich. Die erforderlichen Informationen kann er von der Schuldnerin einfordern. Im Insolvenzverfahren richtet sich der Informationsanspruch des Kommanditisten nach § 166 Abs. 1 HGB, der während der laufenden Insolvenz gegen den Insolvenzverwalter der Kommanditgesellschaft geltend zu ma-

chen ist (vgl. OLG Zweibrücken, ZIP 2006, 2047; Gummert in Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 3. Aufl., § 166 HGB Rn. 13; Grunewald in MünchKomm HGB, 3. Aufl., § 166 Rn. 26; Roth in Baumbach/Hopt, HGB, 37. Aufl., § 166 Rn. 2). Zusätzlich kann ihm ein Akteneinsichtsgesuch nach § 4 InsO i.V.m. § 299 Abs. 2 ZPO zustehen.

21           bb) Hier ist das Bestreiten der Gläubigerforderungen unbeachtlich, da dem Beklagten diese Einwendung aufgrund der Wirkungen der widerspruchslösen Feststellung der Forderungen in der Insolvenztabelle nach § 129 Abs. 1, § 161 Abs. 2 HGB abgeschnitten ist. Die Schuldnerin könnte sich mit dieser Einwendung gegen ihre Inanspruchnahme nicht zur Wehr setzen.

22           (1) Die Feststellung der Forderungen zur Insolvenztabelle hat für den Insolvenzverwalter und die Gläubiger gemäß § 178 Abs. 3 InsO die Wirkung eines rechtskräftigen Urteils (BGH, Urteil vom 10. Oktober 2013 - IX ZR 30/12, NJW 2014, 391 Rn. 16 mwN). Für den Schuldner ergibt sich die Rechtskraftwirkung nicht aus § 178 Abs. 3 InsO, weil dieser dort nicht genannt ist. Sie folgt aber mittelbar aus § 201 Abs. 2 InsO. Nach dieser Vorschrift können Insolvenzgläubiger, deren Forderungen festgestellt und nicht vom Schuldner im Prüfungstermin bestritten worden sind, nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens aus der Eintragung in die Tabelle wie aus einem vollstreckbaren Urteil die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner betreiben, wobei eine nicht bestrittene Forderung einer Forderung gleich steht, bei der ein erhobener Widerspruch beseitigt ist.

23           Diese Wirkung tritt auch außerhalb des Insolvenzverfahrens ein. § 201 Abs. 1 InsO regelt nur die während des Insolvenzverfahrens nicht mögliche Vollstreckung (§ 89 InsO) nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens. Die Rechtskraftwirkung außerhalb der Vollstreckung besteht schon vor Aufhebung

des Verfahrens, sobald die Feststellung zur Tabelle erfolgt ist (BGH, Urteil vom 10. Oktober 2013 - IX ZR 30/12, NJW 2014, 391 Rn. 19). Die Rechtskraftwirkung eines Titels gegenüber der Gesellschaft beschränkt grundsätzlich die Einwendungsmöglichkeiten für den persönlich haftenden Gesellschafter. Gegen die aus § 128 HGB begründete persönliche Haftung eines Gesellschafters einer offenen Handelsgesellschaft kann ein Gesellschafter gemäß § 129 Abs. 1 HGB von persönlichen Einwendungen abgesehen nur die Einwendungen geltend machen, die auch von der Gesellschaft erhoben werden können. Ist im Gesellschaftsprozess ein rechtskräftiges Urteil gegen die Gesellschaft ergangen, wirkt dies auch gegen die Gesellschafter, indem es ihnen die Einwendungen nimmt, die der Gesellschaft abgesprochen wurden (BGH, Urteil vom 3. April 2006 - II ZR 40/05, NJW-RR 2006, 1268 Rn. 15 mwN; vgl. auch BGH, Urteil vom 3. November 2015 - II ZR 446/13, ZIP 2016, 211 Rn. 34). Dahingestellt bleiben kann insoweit, ob der Sache nach eine Rechtskrafterstreckung auf die Gesellschafter oder ein Einwendungsausschluss vorliegt (vgl. BGH, Urteil vom 22. März 2011 - II ZR 249/09, NJW 2011, 248 Rn. 9).

24            Diese Grundsätze gelten gemäß § 161 Abs. 2 HGB auch für die Haftung des persönlich haftenden Gesellschafters der Kommanditgesellschaft und die Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gläubigern der Gesellschaft nach §§ 171, 172 Abs. 4 HGB.

25            (2) Eine einschränkende Auslegung des § 129 Abs. 1 HGB wie bei der Haftung eines ausgeschiedenen Gesellschafters kommt bei der Haftung eines Kommanditisten einer Kommanditgesellschaft, über deren Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist, nicht in Betracht.

26            (a) Ein ausgeschiedener Gesellschafter braucht sich ein gegen die Gesellschaft ergangenes Urteil jedenfalls dann nicht entgegenhalten zu lassen,

wenn er schon vor Klageerhebung ausgeschieden war. Der Grund dafür liegt darin, dass er in diesem Fall die Prozessführung der Gesellschaft nicht mehr beeinflussen kann. Häufig wird er von einem Rechtsstreit gegen die Gesellschaft zunächst sogar nichts erfahren und dem Rechtsstreit auch nicht als Nebenintervenient beitreten können. Er wird sich nicht darauf verlassen können, dass die Gesellschaft schon im eigenen Interesse alle Einwendungen mit der erforderlichen Zielstrebigkeit und Umsicht geltend machen werde. Ihm wird auch nicht entgegengehalten werden können, er habe sich durch entsprechende Vereinbarungen von vornherein gegen eine von ihm missbilligte Prozessführung der Gesellschaft sichern müssen, zumal er vielfach nicht wird voraussehen können, welche Ansprüche nach seinem Ausscheiden gegen die Gesellschaft erhoben werden. Diesem Interesse gegenüber muss dasjenige des Gesellschaftsgläubigers zurücktreten (BGH, Urteil vom 8. November 1965 - II ZR 232/64, BGHZ 44, 229, 233 f.).

27 Von dieser einschränkenden Auslegung ist jedoch dann abzusehen, wenn der ursprünglich persönlich haftende Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft bei der Umgestaltung der Handelsgesellschaft in eine GmbH & Co. KG Kommanditist wird und als Geschäftsführer der Komplementär-GmbH die Geschäfte der Gesellschaft weiterführt (BGH, Urteil vom 22. September 1980 - II ZR 204/79, BGHZ 78, 114, 120 f.).

28 (b) Diese Erwägungen treffen für den Kommanditisten einer GmbH & Co. KG, über deren Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet wurde, nicht in gleicher Weise zu. Eine einschränkende Auslegung der § 161 Abs. 2, § 129 Abs. 1 HGB zu Gunsten der Kommanditisten ist deshalb nicht wegen der Insolvenz der Kommanditgesellschaft geboten. Zwar wird die GmbH & Co. KG durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Gesellschaft gemäß § 161 Abs. 2, § 131 Abs. 1 Nr. 3 HGB aufgelöst. Die Rechtsstellung des Kom-

manditisten dieser durch Insolvenz aufgelösten GmbH & Co. KG ist aber nicht mit derjenigen eines ausgeschiedenen Gesellschafters einerwerbenden Kommanditgesellschaft vergleichbar. Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens hat auf die Struktur der betroffenen Gesellschaft keinen Einfluss. Das gilt unabhängig von der Rechtsform der Gesellschaft. Ist die Schuldnerin eine Personengesellschaft, richten sich Geschäftsführung und Vertretung - begrenzt durch die Befugnisse des Insolvenzverwalters - weiterhin nach §§ 114 ff., §§ 125 ff. HGB. Die geschäftsführungs- und vertretungsbefugten Gesellschafter nehmen die Rechte der Schuldnerin im Insolvenzverfahren wahr (BGH, Beschluss vom 11. Januar 2007 - IX ZB 271/04, NJW-RR 2007, 624 Rn. 21). Der Kommanditist hat die Möglichkeit, sich im Insolvenzverfahren hinsichtlich der gegen die Gesellschaft bestehenden Forderungen zu informieren und sich im Hinblick auf die Feststellung zur Insolvenztabelle bzw. wegen der Erhebung eines Widerspruchs an den vertretungsberechtigten Gesellschafter der aufgelösten Gesellschaft bzw. an den Insolvenzverwalter zu wenden (vgl. Brandes/Gehrlein in MünchKommInsO, 3. Aufl., § 93 Rn. 31).

29 (3) Die Grundsätze für die Anwendung von § 129 Abs. 1 HGB gegenüber Gesellschaftern einer offenen Handelsgesellschaft im Hinblick auf widerspruchslos zur Insolvenztabelle festgestellte Gesellschaftsgläubigerforderungen sind ebenfalls nicht auf die Kommanditisten übertragbar. Eine einschränkende Auslegung des § 129 Abs. 1 HGB i.V.m. § 162 Abs. 2 HGB im Hinblick auf die Ausgestaltung der Rechtsstellung des Kommanditisten im Insolvenzverfahren ist nicht geboten (LG Köln, BeckRS 2011, 09728; LG Paderborn, Urteil vom 20. August 2007 - 4 O 658/06, juris Rn. 32; LG Mosbach, Urteil vom 18. Juli 2007 - 1 O 211/06, juris Rn. 81; aA Gerhardt in Jaeger, InsO, 5. Aufl., § 178 Rn. 62; Schuhmacher in MünchKommInsO, 3. Aufl., § 178 Rn. 72; Sinz in Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl., § 178 Rn. 33; RGZ 51, 33, 40 allerdings zur Frage,

ob die Forderung gegen den Kommanditisten zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger benötigt werde).

30 (a) Für die Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft galt nach ehemaligem Konkursrecht, dass alle Gesellschafter Gemeinschaftschuldner waren. Das Recht, eine angemeldete Forderung im Prüfungstermin zu bestreiten, stand jedem von ihnen zu. Die Ausübung dieses Rechts verhinderte die Rechtskraftwirkung einer Feststellung einer Forderung zur Konkurstabelle gegenüber dem Bestreitenden (BGH, Urteil vom 30. Januar 1961 - II ZR 98/59, WM 1961, 427, 429). Gleiches gilt unter der Geltung der Insolvenzordnung im Falle einer Insolvenz einer Erbengemeinschaft hinsichtlich des Widerspruchsrechts der Miterben, da sie im Insolvenzverfahren die Stellung des Schuldners einnehmen (BGH, Urteil vom 10. Oktober 2013 - IX ZR 30/12, NJW 2014, 391 Rn. 19). Das gilt für die Durchgriffshaftung eines GmbH-Gesellschafters entsprechend. Dieser darf nicht schlechter gestellt werden, als ein gemäß § 128 HGB haftender Personengesellschafter, der zur Gewährung rechtlichen Gehörs an dem Forderungsfeststellungsverfahren zu beteiligen ist und Gelegenheit haben muss, der Forderungsanmeldung mit Wirkung für seine persönliche Haftung zu widersprechen (BGH, Urteil vom 14. November 2005 - II ZR 178/03, NJW 2006, 1344 Rn. 23). Gleiches gilt für die Beschränkung der Rechtskraftwirkung zu Lasten der Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (BGH, Urteil vom 9. Oktober 2006 - II ZR 193/05, ZIP 2007, 79 Rn. 11).

31 (b) Die Auffassung des Berufungsgerichts, dass diese Grundsätze für die persönlich haftenden Gesellschafter nicht auf den Kommanditisten einer GmbH & Co. KG übertragbar sind, hält rechtlicher Nachprüfung stand.

32 Die Rechtsstellung der Kommanditisten ist im Rahmen der werbenden Gesellschaft und auch im Rahmen des Insolvenzverfahrens grundsätzlich an-

ders ausgestaltet als diejenige der persönlich haftenden Gesellschafter. Gemäß § 164 Abs. 1 HGB sind die Kommanditisten von der Führung der Geschäfte der Gesellschaft ausgeschlossen; sie können einer Handlung der persönlich haftenden Gesellschafter nicht widersprechen, es sei denn, dass die Handlung über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft hinausgeht. Sofern nicht besondere gesellschaftsvertragliche Regelungen etwas anderes vorsehen, muss der Kommanditist vom vertretungsberechtigten Gesellschafter eingegangene Verpflichtungen und auch dessen Prozessführung hinnehmen. Das Gesetz unterscheidet insoweit ausdrücklich zwischen den persönlich haftenden Gesellschaftern als Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft und dem Kommanditisten (§ 161 Abs. 1 HGB). Auch im Rahmen der Haftung nach § 172 Abs. 4 HGB gibt das Gesetz die Unterscheidung zwischen den Kommanditisten und den persönlich haftenden Gesellschaftern nicht auf. Entscheidend bleibt, dass der Kommanditist mit der Erbringung seiner Einlage eine Haftung ausschließen kann (§ 171 Abs. 1 HGB) und auch im Falle der unmittelbaren Haftung gegenüber Gläubigern infolge der Entnahme der Hafteinlage nach § 172 HGB nur begrenzt bis zur Höhe des noch offenen Einlagebetrags haftet.

33            Auch im Insolvenzverfahren ist seine Rechtsstellung anders ausgestaltet, als die der persönlich haftenden Gesellschafter. Das Widerspruchsrecht steht nach § 178 Abs. 1 Satz 2 InsO dem Schuldner, d.h. der Kommanditgesellschaft, zu. Widerspruchsberechtigt ist insoweit das vertretungsberechtigte Organ und damit nicht der Kommanditist. Ist der Schuldner eine durch die Verfahrenseröffnung in Liquidation befindliche juristische Person oder Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit, so gelten für die Erhebung des Widerspruchs die gleichen Grundsätze wie zu § 15 InsO (Sinz in Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl., § 184 Rn. 5). Dem Kommanditisten steht kein Antragsrecht nach § 15 InsO (Hirte in Uhlenbruck, InsO, 14. Aufl., § 15 Rn. 2; Sterner in Kayser/Thole, InsO, 8. Aufl.,

§ 15 Rn. 12; Kadenbach in Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, Insolvenzrecht, 3. Aufl., § 15 Rn. 25; Müller in Jaeger, InsO, 5. Aufl., § 15 Rn. 25; Linker in Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht, 6. Aufl., § 15 Rn. 5) und kein Widerspruchsrecht zu (vgl. Pape/Schaltke in Kübler/Prütting/Bork, InsO, 70. Lieferung, Januar 2017, § 184 Rn. 9; Becker in Nerlich/Römermann, InsO, April 2017, § 184 Rn. 3). Abweichendes wird nur für den hier nicht vorliegenden Fall diskutiert, dass der Kommanditist gemäß § 176 HGB wie ein persönlich haftender Gesellschafter haftet (Klöhn in MünchKommInsO, 3. Aufl., § 15 Rn. 49; aA Linker in Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht, 6. Aufl., § 15 Rn. 5; Müller in Jaeger, InsO, 5. Aufl., § 15 Rn. 26; Mönning in Nerlich/Römermann, InsO, April 2017, § 15 Rn. 35).

34 Nach § 30 Abs. 2 InsO ist der Eröffnungsbeschluss mit dem darin nach § 29 Abs. 1 InsO enthaltenen Prüfungstermin dem Schuldner, d.h. bei einer Kommanditgesellschaft dem vertretungsberechtigten Gesellschafter, jedoch nicht dem Kommanditisten zuzustellen. Dementsprechend steht eine Verletzung des Rechts auf Gewährung rechtlichen Gehörs im Hinblick auf die Möglichkeit zur Teilnahme am Prüftermin und Erhebung eines Widerspruchs im Gegensatz zu den persönlich haftenden Gesellschaftern einer offenen Handelsgesellschaft bzw. einer Kommanditgesellschaft nicht in Rede. Der Kommanditist ist deshalb gehalten, auf einen Widerspruch des vertretungsberechtigten Gesellschafters oder des Insolvenzverwalters hinzuwirken (vgl. Brandes/Gehrlein in MünchKommInsO, 3. Aufl., § 93 Rn. 31).

35 (3) Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Komplementär-GmbH, die zeitlich nur kurz nach derjenigen der Schuldnerin erfolgte, erfordert hier ebenfalls keine einschränkende Auslegung der § 162 Abs. 1, § 129 Abs. 1 HGB zu Gunsten des Beklagten.

36 Durch die Insolvenzeröffnung wird die Komplementär-GmbH gemäß § 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG aufgelöst. Zugleich scheidet sie gemäß § 162 Abs. 2, § 131 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 HGB aus der Kommanditgesellschaft - der nach § 161 Abs. 2, § 131 Abs. 1 Nr. 3 HGB bereits aufgelösten Schuldnerin - aus. Da hier mehr als ein Gesellschafter nach dem Ausscheiden der Komplementär-GmbH aus der Schuldnerin verbleibt, besteht die Kommanditgesellschaft im Insolvenzverfahren weiter (vgl. BGH, Urteil vom 8. Mai 2014 - I ZR 217/12, ZIP 2014, 1280 Rn. 19; Urteil vom 15. März 2004 - II ZR 247/01, ZIP 2004, 1047, 1048). Wenn im Gesellschaftsvertrag keine abweichenden Vereinbarungen getroffen wurden, sind die verbliebenen Gesellschafter berufen, die Gesellschaft im Insolvenzverfahren zu vertreten (vgl. § 146 Abs. 1 HGB für den Fall der Liquidation außerhalb des Insolvenzverfahrens) oder dafür einen Vertreter zu bestellen (vgl. BGH, Urteil vom 8. Mai 2014 - I ZR 217/12, ZIP 2014, 1280 Rn. 20 f.; aA Bitter in Scholz, GmbHG, 11. Aufl., Vor § 64 Rn. 214 und K. Schmidt in Münch KommHGB, 3. Aufl., Anh. § 158 Rn. 69).

37 Das Berufungsgericht hat hier angenommen, dass dem Kläger als Insolvenzverwalter der Komplementär-GmbH das Widerspruchsrecht für die Schuldnerin in deren Insolvenzverfahren zustand. Dies könnte im Betracht kommen, wenn § 18 Nr. 1 des Gesellschaftsvertrages, wonach im Falle der Auflösung der Gesellschaft oder des Verkaufs des Schiffes durch Beschluss der Gesellschafterversammlung alleinige Liquidatorin der Schuldnerin die Komplementär-GmbH sein sollte, dahin auszulegen ist, dass dies auch für die Auflösung der Schuldnerin durch Eröffnung des Insolvenzverfahrens und nach dem Ausscheiden der Komplementär-GmbH durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über deren Vermögen gelten soll (vgl. BFH, DStR 2006, 2168 zur Prozessstandschaft nach § 48 FGO). Solches ist weder von den Parteien vorgetragen, noch vom Berufungsgericht festgestellt worden.

38 Das kann hier aber auch im Ergebnis dahinstehen. Eine Verletzung des Rechts des Beklagten auf Gewährung rechtlichen Gehörs ist im vorliegenden Fall nicht ersichtlich und gebietet keine einschränkende Auslegung der § 129 Abs. 1, § 162 Abs. 1 HGB. Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Schuldnerin ist vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Komplementär-GmbH erfolgt. Die Bestimmung des Termins zur Prüfung der angemeldeten Forderungen ist damit nicht nur öffentlich bekannt gemacht, sondern der Komplementär-GmbH als Vertreterin der Schuldnerin gemäß § 30 Abs. 2 InsO zugestellt worden. Dies müssen die Schuldnerin und deren Gesellschafter gegen sich gelten lassen. Im Übrigen hat das Berufungsgericht festgestellt, dass der Beklagte über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens informiert war. Die Kommanditisten der Schuldnerin und damit auch der Beklagte hätten sich entsprechend ihrer Stellung in der Gesellschaft um die Erhebung eines Widerspruchs im Prüfungstermin bei der Komplementär-GmbH bzw. auf Gesellschafterebene bemühen können.

39 3. Ohne Erfolg bleibt die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Beweislast verkannt, soweit es um die Einwendung gehe, es sei genügend Aktivvermögen der Schuldnerin vorhanden, um die Gläubigerforderungen auch ohne Inanspruchnahme der Kommanditisten nach § 171 Abs. 2, § 172 Abs. 4 HGB zu befriedigen. Das Berufungsgericht hat den Beklagten in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes für darlegungs- und beweisbelastet gehalten, wenn er geltend macht, seine Inanspruchnahme werde zur Gläubigerbefriedigung nicht benötigt (vgl. BGH, Urteil vom 11. Dezember 1989 - II ZR 78/89, NJW 1990, 1109, 1111; Strohn in Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 3. Aufl., § 171 Rn. 96; Thiessen in GroßKommHGB, 5. Aufl., § 171 Rn. 226). Die Zurückweisung des Vortrags des Beklagten als unsubstantiiert lässt keine Rechtsfehler erkennen. Der Kläger hat als sekundär Darle-

gungsbelasteter zu den von ihm bereits vereinnahmten Beträgen Stellung genommen.

Drescher

Wöstmann

Sunder

Bernau

B. Grüneberg

Vorinstanzen:

AG Ansbach, Entscheidung vom 26.11.2015 - 5 C 1066/15 -

LG Ansbach, Entscheidung vom 30.09.2016 - 1 S 14/16 -



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

II ZR 272/16

vom

7. Mai 2018

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 7. Mai 2018 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Drescher, die Richter Wöstmann, Sunder und Dr. Bernau sowie die Richterin B. Grüneberg

beschlossen:

Gemäß § 319 Abs. 1 ZPO wird das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 20. Februar 2018 wegen folgender Schreibfehler berichtigt:

In Rn 29, 5. Zeile und Rn 35, 3. Zeile heißt es  
§ 161 Abs. 2 statt § 162 Abs. 2,

in Rn 36, 2. Zeile § 161 Abs. 2 statt § 162 Abs. 2 und

in Rn 38, 4. Zeile § 161 Abs. 2 statt § 162 Abs. 1.

Drescher

Wöstmann

Sunder

Bernau

B. Grüneberg

Vorinstanzen:

AG Ansbach, Entscheidung vom 26.11.2015 - 5 C 1066/15 -

LG Ansbach, Entscheidung vom 30.09.2016 - 1 S 14/16 -