



Thomas Junggeburch

Interne harte
Patronatserklärungen
als Mittel
zur Insolvenzabwehr



§ 1 Einleitung

Als Schutz- und Schirmherrschaftserklärungen von Konzernmuttergesellschaften („**Patron**“) zugunsten ihrer Tochtergesellschaften („**Protegé**“) fanden Patronatserklärungen¹ in bedeutendem Maße Ende der 60er Jahre des 20. Jahrhunderts zunächst Eingang in die Kreditsicherung. Weil herkömmliche Sicherheiten – wie Bürgschaft, Garantie, etc. – den Interessen der Beteiligten nicht ausreichend gerecht wurden, entwickelte die Praxis unter dem Begriff der „Patronatserklärung“ eine Vielzahl unterschiedlichster Vereinbarungen, ohne einen allgemein anerkannter Mindeststandard oder eine trennscharfe Abgrenzung zu anderen Rechtsinstituten zu erreichen². Aus der Bezeichnung einer Vereinbarung als Patronatserklärung kann daher kein Schluss auf die Rechte und Pflichten der Beteiligten gezogen werden³. Die Verbreitung der Patronatserklärungen wurde durch die wachsende internationale Verflechtung von Unternehmen sowie durch steuerliche und bilanzielle Besonderheiten dieser Zeit⁴ begünstigt⁵.

Zum Teil wird der Begriff lediglich für Vereinbarungen verwandt, mit denen sich der Patron einem Gläubiger gegenüber zur Ausstattung des Protegés verpflichtet⁶ (sog. „harte Patronatserklärung“)⁷. Diese Definition erfasst jedoch lediglich einen besonders häufig verwendeten Teil der Patronatserklärungen⁸. Im weitesten Sinne erfasst der Begriff der Patronatserklärung jede auf die Verbesserung der Kreditwürdigkeit des Protegés zielende Verpflichtung eines Patrons⁹, die den herkömmlichen Rechtsinstituten wie Bürgschaft, Garantie und Schuldbeitritt nicht zugeordnet werden kann.

¹ Der Begriff der **Patronatserklärung** ist aus dem Französischen abgeleitet, patronner (fr.) = eintreten für. Im englischen Sprachgebrauch finden sich die Bezeichnungen „letter of awareness“, „letter of intent“ oder „letter of responsibility“, vgl. Hoffmann, Patronatserklärung, S. 7; Seiler, Patronatserklärung, S. 3; Kohout, Patronatserklärung, S. 4 ff.; während im italienischen Recht die Begriffe lettere di patrocinio/ lettera di prapognage verwendet werden, vgl. Kindler, RIW 2007, 488, 489.

² Seiler, Patronatserklärung, S. 3; Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2855.

³ Mosch, Patronatserklärung, S. 1; Thiekötter, Patronatserklärung, S. 11; Küpper/Heinze, ZInsO 2006, 913.

⁴ Vgl. § 2 Kapitel 2. I., (S. 40).

⁵ Köhler, WM 1978, 1338; Schröder, ZGR 1982, 552, 553; Michalski, WM 1994, 1229.

⁶ Kamrad, DB 1969, 327, 328.

⁷ Vgl. § 2 Kapitel 1. I., (S. 27).

⁸ Hoffmann, Patronatserklärung, S. 6; Mosch, Patronatserklärung, S. 2; Staudinger (1997), Horn, Vorbem. zu §§ 765 ff., Rn. 405; Treffer, ZAP 2002, 297; Michalski, WM 1994, 1229.

⁹ Gerth, Atypische Kreditsicherheiten, S. 29; Hoffmann, Patronatserklärung, S. 7; Kohout, Patronatserklärung, S. 6; Obermüller, ZGR 1975, 1, 2.

Ursprünglich wurden Patronatserklärungen ausschließlich von Großkonzernen als Mittel zur Unterstützung ihrer – meist ausländischen – Tochtergesellschaften bei der Vergabe von Krediten verwendet. Der Patron stellte einem Kreditgeber Maßnahmen oder Unterlassungen in Aussicht, um auf diese Weise die Kreditwürdigkeit des Protegés zu erhöhen. In der Gegenwart beschränkt sich ihre Verwendung nicht mehr ausschließlich auf die Sicherung von Krediten bei Großkonzernen. Vielmehr werden auch Erklärungen, die nicht der Kreditsicherung im eigentlichen Sinne dienen – beispielsweise Erklärungen gegenüber der Allgemeinheit oder Erklärungen gegenüber dem Protegé – unter den Begriff der Patronatserklärung gefasst¹⁰. Auch finden sich vermehrt Patronatserklärungen, die von Privatpersonen abgegeben werden¹¹.

Gibt der Patron die Erklärung unmittelbar gegenüber dem Protegé ab, dann geschieht dies entweder zur Sicherung eines Darlehens oder allgemein zur Aufrechterhaltung der Finanzierung des Protegés und damit zur Abwehr eines Insolvenzverfahrens¹². In beiden Fällen stellt sich die Frage, welche Rechte der Protegé oder ggf. seine Gläubiger aus einer solchen Vereinbarung herleiten können, wenn der Patron sich weigert, die übernommene Ausstattungspflicht zu erfüllen.

Die Rechtsprechung hat sich in jüngster Vergangenheit zunehmend mit Patronatserklärungen befasst, in denen der Patron sich allgemein zur Ausstattung des Protegés verpflichtet hatte. Die Gerichte sind hierbei zu Ergebnissen gelangt, die unterschiedlicher nicht sein können. Während das OLG Celle davon ausgeht¹³, dass der Patron aufgrund einer gegenüber dem Protegé abgegebenen Patronatserklärung in der Insolvenz des Protegés nicht zur Ausstattung des Protegés verpflichtet ist, bejaht das OLG München eine derartige Verpflichtung des Patrons¹⁴. Auch in der Literatur wird der Verpflichtungsgehalt einer derartigen Erklärung unterschiedlich beurteilt¹⁵.

¹⁰ Ebenroth/Boujong/Joost, Allstadt-Schmitz, Rn. IV 621; Schneider, ZIP 1989, 619.

¹¹ OLG München, ZIP 2004, 2102 ff.; OLG Celle, NdsRPfI 2001, 309, 310; OLG Rostock, 1 U 28/04, BeckRS 2004, 30347843; OLG Düsseldorf, NJW-RR 1989, 1116; Obermüller, ZIP 1982, 915, 918.

¹² Vgl. § 2 Kapitel 1. III.2., (S. 34) und § 3 Kapitel 1. I., (S. 80).

¹³ OLG Celle, NdsRPfI 2001, 309, 310; LG München II, ZInsO 2004, 626 ff.

¹⁴ BGH, NZG 2006, 543 ff.; OLG München, ZIP 2004, 2102 ff.

¹⁵ Zum Teil wird in der Literatur die Auffassung vertreten, dass der Verpflichtungsgehalt einer gegenüber dem Protegé abgegebenen Erklärung der Gleiche ist, wie bei einer Erklärung, die der Patron gegenüber einem Gläubiger des Protegés abgegeben hat, vgl. für interne Patronatserklärungen, die zur Sicherung eines bestimmten Darlehens verwendet werden sollen: IdW, HFA-Stellungnahme 2/76, WPg 1976, 528, 529; Gerth, Atypische Kreditsicherheiten, S. 274; dagegen soll der Verpflichtungsgehalt einer internen harten Patronatserklärung nach

Die nachfolgende Untersuchung widmet sich Patronatsvereinbarungen zwischen Patron und Protegé, mit denen die Parteien nicht die Besicherung einer Verbindlichkeit, sondern die Aufrechterhaltung der Finanzierung und damit die Abwehr eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Protegés beabsichtigen, und die daher von den Parteien weder zeitlich noch betragsmäßig beschränkt wurden. Die Untersuchung beschränkt sich auf Patronatsvereinbarungen, bei denen der Protegé stets eine GmbH und der Patron entweder eine GmbH oder eine natürliche Person ist. Die Untersuchung soll auch die Unterschiede zu den herkömmlichen, zwischen Patron und Gläubiger des Protegés geschlossenen Patronatsvereinbarungen aufzeigen.

§ 2 Externe harte Patronatserklärungen

Kapitel 1 Einteilung der Patronatserklärungen

Der Versuch, Patronatserklärungen in verschiedene Gruppen einzuteilen, wird durch die Vielzahl der in der Praxis verwendeten Formulierungen erschwert¹⁶. Eine Einteilung kann anhand des Sicherungscharakters der Patronatserklärung vorgenommen werden. Zudem kann unterschieden werden, ob der Patron die Patronatserklärung gegenüber einem Gläubiger des Protegés, dem Protegé selbst, oder aber gegenüber einem unbestimmten Kreis von Personen abgibt.

I. Harte und weiche Patronatserklärungen

Wird die Einteilung der Patronatserklärung nach dem Grad ihres Sicherungscharakters vorgenommen, lassen sich, je nach Formulierung, Erklärungen mit unterschiedlicher rechtlicher Bindungsintensität unterscheiden. Das Spektrum reicht von unverbindlichen Absichtserklärungen oder Bescheinigungen der Seriosität und Bonität des Protegés bis hin zu Verpflichtungen mit bürgschafts- oder garantiefähnlichem Inhalt¹⁷. Zwischen diesen Eckpunkten existiert eine breite Grauzone von Patronatserklärungen, bei denen die rechtliche Verbindlichkeit

Auffassung von Pesch, WM 1998, 1609, 1611 stets demjenigen einer externen harten Patronatserklärung entsprechen. In neuerer Zeit zur internen harten Patronatserklärung: V. Rosenberg/Kruse, BB 2003, 641 ff.; Paul, ZInsO 2004, 1327 ff.; Kieth, ZIP 2005, 646 ff., Loitz/Schulze, DB 2004, 769 ff., Marotzke, ZInsO 2004, 601 f.; Küpper/Heinze, ZInsO 2006, 913 ff.; Böttger/Weimann, DZWIR 2007, 309 ff.

¹⁶ Mosch, Patronatserklärung, S. 12ff (26 Erklärungsarten); Gerth, Atypische Kreditsicherheiten, S. 1 ff. (11 Erklärungsarten); IdW, HFA-Stellungnahme 2/76, WPg 1976, 528 ff.; Obermüller, ZGR 1975, 1, 3 ff. (7 Erklärungsarten); Schaffland, BB 1977, 1021, 1022 ff. (8 Erklärungsarten); Möser, DB 1979, 1469, 1470 f. (7 Fallgruppen).

¹⁷ OLG Düsseldorf, NJW 1989, 1116, 1117; Balzer, Patronatserklärung, S. 59, 61; Rümker, WM 1974, 990; Obermüller, ZIP 1982, 915, 916; Lwowski/Scholz, Kreditsicherung, Rn. 441.

der Erklärung nicht abstrakt generell und zweifelsfrei festgestellt werden kann. Häufig wird eine Einordnung dadurch erschwert, dass die Beteiligten nicht nur eine einzelne Patronatserklärung verwenden, sondern unterschiedliche Erklärungen miteinander kombinieren¹⁸. Die unterschiedliche rechtliche Bindungsintensität der Patronatserklärungen hat die Literatur und Rechtsprechung veranlasst, zwischen sog. *harten* und *weichen Patronatserklärungen* zu differenzieren, wobei die Abgrenzung nicht immer einheitlich gehandhabt wird¹⁹.

1. Harte Patronatserklärungen

Mit einer harten Patronatserklärung verpflichtet der Patron sich zu einer rechtlich verbindlichen Maßnahme oder Unterlassung, deren Erfüllung unmittelbar die Liquidität oder Kapitalausstattung des Protegés verbessert, und die dem Vertragspartner des Patrons einen einklagbaren Anspruch verschafft. Die Erklärung hat für den Gläubiger des Protegés einen echten Sicherheitswert, da sie sein Ausfallrisiko verringert²⁰. Die Auffassung von Winden, dass es sich bei harten Patronatserklärungen um unverbindliche Erklärungen handelt²¹, hat sich nicht durchsetzen können. Gegen sie spricht neben dem Wortlaut der Erklärung das für den Patron erkennbare Interesse seines Vertragspartners an einem durchsetzbaren Anspruch²².

Abweichend von der herrschenden Meinung will Michalski unter dem Begriff der harten Patronatserklärung sämtliche Erklärungen zusammenfassen, bei denen der Patron aus der Erklärung in irgendeiner Weise in Anspruch genommen werden kann²³. Für Michalski kommt es damit nicht darauf an, dass die Erklärung für den Gläubiger des Protegés einen echten Sicherungswert hat. Dagegen hat die Einteilung der h.M. den Vorteil, dass sie sich am Sicherheitswert der Patronatserklärung orientiert²⁴. Sie ist aus diesem Grund vorzuziehen.

Je nach Ausgestaltung der Patronatserklärung verpflichtet sich der Patron bei einer harten Patronatserklärung entweder zu einer bestimmten Kapitalausstat-

¹⁸ Hoffmann, Patronatserklärung, S. 13; Stecher, Patronatserklärung, S. 9.

¹⁹ Fried, Weiche Patronatserklärung, S. 32; Staudinger (1997), Horn, Vorbem. zu §§ 765 ff., Rn. 407; Michalski, WM 1994, 1229, 1230; Fleischer, ZHR 1999, 461, 468; Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2855.

²⁰ BGHZ 117, 127, 130 ff.; OLG Düsseldorf, NJW 1989, 1116, 1117; Mosch, Patronatserklärung, S. 126 ff.; Köhler, WM 1978, 1338, 1344; Ammelung/Sorocean, RIW 1996, 668, 669; Treffer, ZAP 2002, 297; Fleischer, WM 1999, 666, 667; Schäfer, WM 1999, 153; Limmer, DStR 1993, 1750.

²¹ Gerth, Atypische Kreditsicherheiten, S. 141.

²² Kohout, Patronatserklärung, S. 90 f.

²³ Michalski, WM 1994, 1229, 1234; Keil, EWiR 2003, 1019.

²⁴ Fried, Weiche Patronatserklärung, S. 94.

tion des Protegés²⁵ oder dazu, den Protegé finanziell so ausgestattet zu halten, dass er seinen Verbindlichkeiten nachkommen kann²⁶. Im letztgenannten Fall wird die Erklärung häufig darauf beschränkt, dass der Protegé in der Lage sein muss, die gesicherte Verbindlichkeit zu erfüllen²⁷.

Die Beweggründe für die von den Parteien gewählte Formulierung liegen nicht in der mangelnden rechtlichen Verbindlichkeit der Erklärung. Vielmehr spezifizieren beide Parteien mit Erschwernissen der anderen Partei bei der Durchsetzung des Anspruchs²⁸. Der Patron übernimmt damit die Haftung für die Zahlungsfähigkeit des Protegés bei Fälligkeit der Verbindlichkeit und nicht nur eine Bemühungspflicht²⁹, welche er bereits mit dem ernsthaften Bemühen um die Ausstattung des Protegés erfüllt hätte³⁰.

In der Praxis hat, bedingt durch die Vorarbeiten der Literatur, eine gewisse Standardisierung der harten Patronatserklärungen stattgefunden. Die folgende Erklärung wird als klassische Patronatserklärung bezeichnet³¹ und soll daher für die weitere Untersuchung zugrunde gelegt werden:

„Der Patron verpflichtet sich, dafür zu sorgen, dass der Protegé bis zur vollständigen Rückzahlung des Kredites in der Weise finanziell ausgestattet wird, dass er jederzeit in der Lage ist, seinen Verpflichtungen aus dem Kreditvertrag nachzukommen“³².

2. Weiche Patronatserklärungen

Im Gegensatz zu einer harten Patronatserklärung handelt es sich bei einer sog. „**weichen Patronatserklärung**“ um eine Erklärung, die darauf abzielt, das Vertrauen des Gläubigers in die Kreditwürdigkeit des Protegés zu steigern, ohne eine echte, sich unmittelbar auf die Liquidität oder Kapitalausstattung des Protegés auswirkende Ausstattungspflicht des Patrons zu begründen. Die weiche Pat-

²⁵ Schimansky/Bunte/Lwowski, Merkel, § 98 Rn. 19; IdW, HFA-Stellungnahme 2/76, WPg 1976, 528, 530.

²⁶ Hoffmann, Patronatserklärung, S. 39; Ammelung/Sorocean, RIW 1996, 668, 669; Fleischer, ZHR 1999, 461, 468; Merz/Hübner, DStR 2005, 802, 803; Schraepfer, ZKW 1975, 215, 216.

²⁷ Wittig, WM 2003, 1981, 1985; Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2877.

²⁸ Kohout, Patronatserklärung, S. 81.

²⁹ KG Berlin, WM 2002, 1190, 1192; OLG Celle, NJW 1967, 1425; Rümker, WM 1974, 990, 992, zuletzt OLG Rostock, 1 U 28/04, BeckRS 2004, 30347843.

³⁰ OLG Celle, NJW 1967, 1425; Kohout, Patronatserklärung, S. 78.

³¹ Stecher, Patronatserklärung, S. 62; Reinicke/Tiedke, Kreditsicherung, Rn. 429.

³² Hoffmann, Patronatserklärung, S. 39; Michalski, WM 1994, 1229, 1235; Schaffland, BB 1977, 1021, 1022.

ronatserklärung hat also für den Gläubiger des Protegés keinen echten Sicherheitswert³³.

Die Spannweite der weichen Patronatserklärungen reicht von bloßen „Goodwill-Erklärungen“, bei denen ein Rechtsbindungswille des Patrons bereits angesichts eines unklaren Wortlauts nicht erkennbar ist, über Auskunftsverträge bis hin zur Übernahme gewisser Handlungs- oder Unterlassungspflichten³⁴. Im Einzelfall kann die Formulierung einer weichen Patronatserklärung an die Grenze zu einer bürgschafts- oder garantieähnlichen Verpflichtung reichen. Verpflichtet sich der Patron zur Kontrolle und Einflussnahme auf die Geschäftspolitik des Protegés, dann werden weiche Patronatserklärungen auch als Management-Klauseln bezeichnet³⁵.

Bei einer **rechtlich unverbindlichen weichen Patronatserklärung** handelt es sich um Erklärungen ohne jeglichen Rechtsbindungswillen des Patrons. Beispielsweise erklärt der Patron, er „*habe von der Kreditaufnahme Kenntnis erhalten*“, sei „*mit der Kreditaufnahme einverstanden*“³⁶ oder „*werde die Verbindlichkeit des Protegés als eigene betrachten*“³⁷. Der Wert der Erklärung besteht für den Gläubiger des Protegés darin, dass er auf eine Unterstützung des Protegés in der Krise spekuliert, weil andernfalls der gute Ruf, das Ansehen oder die Reputation des Patrons beschädigt würden³⁸. Da eine rechtliche Bindung zwischen den Parteien nicht gewollt ist, kann der Gläubiger des Protegés keine Ansprüche aus Rechtsschein- oder Vertrauenshaftung geltend machen³⁹.

Eine weitere Gruppe weicher Patronatserklärungen sind Erklärungen, in denen der Patron sich zu einer bestimmten **Auskunft** verpflichtet, beispielsweise, weil

³³ Thiekötter, Patronatserklärung, S. 12; Fried, Weiche Patronatserklärung, S. 32; Treffer, ZAP 2002, 297; Fleischer, WM 1999, 666, 667; Ammelung/Sorocean, RIW 1996, 668; Limmer, DSr 1993, 1750, 1751.

³⁴ Hoffmann, Patronatserklärung, S. 15; Schäfer, WM 1999, 153; Küffner, DSr 1996, 146, 147; Wittig, WM 2003, 1981, 1982; Reinicke/Tiedke, Kreditsicherung, Rn. 427.

³⁵ Limmer, DSr 1993, 1750, 1751; Vollmer, ZBB 1993, 89, 90.

³⁶ Gerth, Atypische Kreditsicherheiten, S. 37 ff.; Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2857.

³⁷ Obermüller, ZIP 1982, 915, 916; Schimansky/Bunte/Lwowski, Merkel, § 98 Rn. 33.

³⁸ Obermüller, ZGR 1975, 1, 15; Reinicke/Tiedke, Kreditsicherung, Rn. 427.

³⁹ OLG Karlsruhe, ZIP 1992, 1394, 1397; Hoffmann, Patronatserklärung, S. 16; Gerth, Atypische Kreditsicherheiten, S. 50 f.; MünchKomm-BGB, Habersack, Vor § 765 Rn. 49; Larenz/Canaris, SchR II 2, § 64 V 2a, (S. 83); Möser, DB 1979, 1469, 1470; abweichend: Canaris, Vertrauenshaftung S. 352 f.; 368f, der eine Haftung nach Vertrauensgesichtspunkten in Fällen bejaht, in denen ein großer Konzern einem kleinen Lieferanten in einer Weise gegenübersteht, in der die Funktionsfähigkeit der Privatautonomie gestört ist, weil der Lieferant den Abschluss eines Garantievertrages nicht durchsetzen kann, ohne sich selbst durch den Abbruch der Geschäftsbeziehungen wirtschaftlich zu gefährden.

er „Aussagen über die Beteiligung“⁴⁰ tätigt oder erklärt, er „habe volles Vertrauen in die Geschäftsführung des Protegés“, „kontrolliere den Protegé in allen wesentlichen Angelegenheiten“⁴¹. Abweichend von § 676 BGB kommt in diesen Fällen ein rechtsverbindlicher Auskunftsvertrag zustande, da die weiche Patronatserklärung für den Patron erkennbar an die Stelle einer Bürgschaft bzw. Garantie tritt, dem Gläubiger eine gewisse Sicherheit verschaffen und Grundlage für wirtschaftliche Maßnahmen des Gläubigers des Protegés sein soll⁴². Der Erfüllungsanspruch des Gläubigers des Protegés beschränkt sich auf eine wahrheitsgemäße, vollständige und gewissenhafte Auskunft⁴³. Umstritten ist, ob der Patron zur nachträglichen Berichtigung einer ursprünglich richtigen, im Laufe der Zeit jedoch unrichtig gewordenen Auskunft verpflichtet ist⁴⁴. Während dies von der Rechtsprechung und Literatur abgelehnt wird⁴⁵, bejaht Gerth zu Recht eine derartige Berichtigungspflicht ausnahmsweise, sofern die Aufklärungsbedürftigkeit für den Patron ohne weiteres erkennbar und zumutbar ist⁴⁶. Der Sicherheitswert der Auskunftsverträge besteht für den Gläubiger des Protegés darin, dass er nicht vor vollendete Tatsachen gestellt wird⁴⁷. Ist die Auskunft unrichtig, so haftet der Patron dem Gläubiger gem. §§ 280 Abs. 1 S. 1 BGB auf das negative Interesse⁴⁸. In der Praxis scheitert die Realisierung des Schadenersatzanspruchs vielfach daran, dass der Gläubiger den Kausalzusammenhang zwischen der fehlerhaften Auskunft und dem bei ihm eingetretenen Schaden sowie das Verschulden des Patrons nicht beweisen kann⁴⁹.

Eine weitere Gruppe der weichen Patronatserklärungen vermittelt dem Vertragspartner des Patrons einen **Unterlassungsanspruch**. Erfasst werden Erklärungen, in denen sich der Patron verpflichtet, „*seine Beteiligung am Protegé nicht zu veräußern*“, einen „*bereits bestehenden Unternehmensvertrag mit dem Protegé nicht zu ändern, aufzuheben oder zu kündigen*“, oder „*den Protegé nicht*

⁴⁰ Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2858; Michalski, WM 1994, 1229, 1234; Möser, DB 1979, 1469, 1470.

⁴¹ Lwowski/Scholz, Kreditsicherung, Rn. 451.

⁴² Mosch, Patronatserklärung, S. 52 ff.; Obermüller, ZGR 1975, 1, 6.

⁴³ Ebenroth/Boujong/Joost, Allstadt-Schmitz, Rn. IV 650; Lwowski/Scholz, Kreditsicherung, Rn. 447; Obermüller, ZIP 1982, 915, 916; Möser, DB 1979, 1469, 1470; Schaffland, BB 1977, 1021, 1024.

⁴⁴ Gerth, Atypische Kreditsicherheiten, S. 59 ff.

⁴⁵ BGH, WM 1956, 283, 284; Soergel, Mühl, § 676 Rn. 14.

⁴⁶ Gerth, Atypische Kreditsicherheiten, S. 69 ff.

⁴⁷ Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2858; Obermüller, ZGR 1975, 1, 12; Mosch, Patronatserklärung, S. 88.

⁴⁸ Obermüller, ZGR 1975, 1, 6; Schimansky/Bunte/Lwowski, Merkel, § 98 Rn. 33.

⁴⁹ Gerth, Atypische Kreditsicherheiten, S. 79 ff.; Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2858; Michalski, WM 1994, 1229, 1234; Schaffland, BB 1977, 1021, 1024; Möser, DB 1979, 1469, 1470.

auszuhöhlen“. Im letztgenannten Fall hat der Patron sämtliche Maßnahmen zu unterlassen, die die Rückzahlung des Kredits durch den Protegé gefährden könnten⁵⁰. Verletzt der Patron die übernommene Unterlassungspflicht, macht er sich seinem Vertragspartner gegenüber schadensersatzpflichtig gem. §§ 280 Abs. 1 S. 1 BGB. In vielen Fällen ist jedoch die Kausalität zwischen der Verletzung und dem eingetreten Schaden nicht nachweisbar⁵¹.

Schließlich finden sich Patronatserklärungen, mit denen sich der Patron zur Kontrolle und Einflussnahme insbesondere auf die Geschäftsführung des Protegés verpflichtet, insbesondere „*die Einhaltung der Überwachungspflichten*“ bzw. eine „*ordnungsgemäße Geschäftsführung*“ zusagt⁵² (sog. **Management-Klauseln**⁵³). In diesen Fällen wird eine Einstandspflicht des Patrons für Verbindlichkeiten des Protegés selbst dann nicht begründet, wenn der Patron sich verpflichtet, „*seinen Einfluss auf die Geschäftsführung des Protegés so geltend zu machen, dass dieser seine Verbindlichkeiten erfüllen wird*“⁵⁴. Die Management-Klauseln verpflichten den Patron im Rahmen des rechtlich Zulässigen, sämtliche Einflussmöglichkeiten auszuschöpfen um eine Befriedigung des Gläubigers herbeizuführen. Der Patron darf einerseits eine bevorzugte Befriedigung anderer Gläubiger nicht zulassen, muss andererseits jedoch auch nicht für eine bevorzugte Befriedigung des gesicherten Gläubigers sorgen⁵⁵. Die Nichterfüllung bzw. Zuwiderhandlung gegen eine Managementklausel führt zwar gem. §§ 280 Abs. 1 S. 1 BGB zu einer Schadensersatzpflicht des Patrons. In vielen Fällen ist der Nachweis der Kausalität zwischen der Pflichtverletzung und dem Schaden nicht zu führen, so dass der Sicherungswert der Management-Klauseln gering ist⁵⁶.

II. Einteilung nach der Person des Patrons

Neben der Einteilung in harte und weiche Erklärungen können Patronatserklärungen nach der Person des Patrons unterschieden werden. Im Regelfall handelt es sich beim Patron um die Muttergesellschaft bzw. eine speziell für diesen

⁵⁰ Obermüller, ZGR 1975, 1, 9; Mosch, Patronatserklärung, S. 108.

⁵¹ Ebenroth/Boujong/Joost, Allstadt-Schmitz, Rn. IV 655; Obermüller, ZGR 1975, 1, 10.

⁵² Vollmer, ZBB 1993, 89, 90; Ebenroth/Boujong/Joost, Allstadt-Schmitz, Rn. IV 652.

⁵³ Schimansky/Bunte/Lwowski, Merkel, § 98 Rn. 35.

⁵⁴ OLG Karlsruhe, ZIP 1992, 1394, 1397; Mosch, Patronatserklärung, S. 113 ff.; Fleischer, WM 1999, 666, 674; IdW, HFA-Stellungnahme 2/76, WPg 1976, 528, 530; Vollmer, ZBB 1993, 89, 91.

⁵⁵ Obermüller, ZGR 1975, 1, 16 f.; Vollmer, ZBB 1993, 89, 94; Mosch, Patronatserklärung, S. 114 f.

⁵⁶ Hoffmann, Patronatserklärung, S. 17; Obermüller, ZGR 1975, 1, 18; Vollmer, ZBB 1993, 89, 94.

Zweck errichtete Finanzierungsgesellschaft eines Konzerns⁵⁷. Seltener finden sich Patronatserklärungen natürlicher Personen⁵⁸ oder von konzernfremden Dritten, beispielsweise Lieferanten oder Arbeitnehmern⁵⁹. Handelt es sich beim Patron nicht um einen Allein- oder Mehrheitsgesellschafter des Protegés, muss er sich der Mitwirkung des Protegés versichern, soweit dies zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit aus der Patronatserklärung erforderlich ist, da der Patron mit der Erklärung eine stillschweigende Garantie für die Erfüllbarkeit seiner Verpflichtung übernimmt⁶⁰.

III. Externe und interne Patronatserklärungen

Eine weitere Unterscheidung kann nach der Person des Vertragspartners des Patrons erfolgen, je nachdem ob es sich um einen Gläubiger des Protegés, den Protegé selbst oder einen unbestimmten Personenkreis handelt.

1. Externe Patronatserklärungen

Bei einer *externen Patronatserklärung* schließt der Patron den Patronatsvertrag mit einem Gläubiger des Protegés ab, um die Erfüllung einer Verbindlichkeit des Protegés zu sichern⁶¹. Die externe Patronatserklärung kann auch zur Sicherung einer künftigen Verbindlichkeit des Protegés verwendet werden. Dies ist beispielsweise bei den Patronatserklärungen gegenüber Aufsichtsbehörden der Fall⁶².

⁵⁷ Wittig, WM 2003, 1981, 1982.

⁵⁸ OLG Rostock, 1 U 28/04, BeckRS 2004, 30347843; Stecher, Patronatserklärung, S. 2; Möser, DB 1979, 1469, 1472; Michalski, WM 1994, 1229; Wittig, WM 2003, 1981, 1982; mit dem Hinweis, dass bei der Annahme der Patronatserklärung Zurückhaltung geboten sei, weil der geschäftlich Unerfahrene gegenüber der Inanspruchnahme einwenden könne, er habe die Übernahme einer Bürgschaft abgelehnt, weil er für Verbindlichkeiten des Kreditnehmers keine Haftung übernehmen wollte.

⁵⁹ Möser, DB 1979, 1469, 1472; Schimansky/Bunte/Lwowski, Merkel, § 98 Rn. 8.

⁶⁰ Wittig, WM 2003, 1981, 1982, Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2874.

⁶¹ Fried, Weiche Patronatserklärung, S. 96; Thiekötter, Patronatserklärung, S. 15; Wagner, Tätigkeit der Banken, S. 25; Stecher, Patronatserklärung, S. 11 ff.; Mosch, Patronatserklärung, S. 1 ff.; Obermüller, ZGR 1975, 1 ff.

⁶² Ebenroth/Boujong/Joost, Allstadt-Schmitz, Rn. IV 644; Thiekötter, Patronatserklärung, S. 15; Wagner, Tätigkeit der Banken, S. 30, mit Hinweis auf § 5 Abs. 10 des Statuts des Einlagensicherungsfonds des Bundesverbands deutscher Banken e.V., der die Abgabe einer Patronatserklärung verlangt, nach der die Bank verpflichtet ist, den Bundesverband von Verlusten freizustellen, die diesem durch eine Hilfeleistung zugunsten einer Bank entstanden sind, an der die jeweilige Bank die Mehrheit der Beteiligung gehört, oder über die sie sonst unmittelbar oder mittelbar einen beherrschenden Einfluss ausüben kann.

2. Interne Patronatserklärungen

Im Gegensatz zur externen Patronatserklärung erfolgt der Vertragsschluss bei einer sog. **internen Patronatserklärung** unmittelbar zwischen Patron und Protegé, während konzernfremde Dritte am Abschluss des Patronatsvertrages nicht mitwirken⁶³. Als Beispiel für eine interne Patronatserklärung wird in der Literatur der Fall der Neuen Heimat aus dem Jahr 1986 angeführt⁶⁴. Die interne harte Patronatserklärung wird häufig auch als Liquiditätszusage bezeichnet. Sie kann von den Parteien dazu verwendet werden, die Finanzierung des Protegés allgemein sicherzustellen⁶⁵, oder aber als Kreditsicherheit dienen, indem entweder der Ausstattungsanspruch des Protegés an einen Gläubiger abgetreten wird oder der Patron in einer gesonderten Erklärung gegenüber dem Gläubiger des Protegés die Aufrechterhaltung der Patronatserklärung zusichert⁶⁶.

3. Patronatserklärungen ad incertas personas

Eine besondere Form der Patronatserklärung stellt die an einen unbestimmten Personenkreis gerichtete Patronatserklärung ad incertas personas⁶⁷ dar, die vom Patron entweder allgemein gegenüber der Öffentlichkeit oder aber gezielt gegenüber einer bestimmten Gruppe von Gläubigern abgegeben wird⁶⁸. Ihre Einordnung bereitet der Literatur Schwierigkeiten, da neben der Frage, ob der Patron eine rechtsverbindliche Erklärung abgibt, auch die Konstruktion des Patronatsvertrages umstritten ist. Es können Erklärungen, die gegenüber der Öffent-

⁶³ Hoffmann, Patronatserklärung, S. 158; Bordt, WPg 1975, 285, 291; Michalski, WM 1994, 1229, 1230, wobei Michalski die isolierte Patronatserklärung nicht anerkennen will, da diese nicht der Kreditsicherung dient, vgl. § 3 Kapitel 1. I., (S. 78).

⁶⁴ Fried, Weiche Patronatserklärung, S. 70, Handelsblatt vom 9.6.1986 (Nr. 107) Seite 2 „Auch ohne „Patronatserklärung“ ist der Deutsche Gewerkschaftsbund verantwortlich für die „Neue Heimat“; Handelsblatt vom 12.6.1986 (Nr. 110) Seite 3; Handelsblatt vom 14.7.1986 (Nr. 131) Seite 1: „Berechtigte Aussichten auf Patronatserklärung“; Handelsblatt vom 28.7.1986 (Nr. 141) Seite 5; Handelsblatt vom 8.9.1986 (Nr. 171) Seite 4; Handelsblatt vom 28.7.1986 (Nr. 141) Seite 5; Handelsblatt vom 8.9.1986 (Nr. 171) Seite 4; Handelsblatt vom 15.9.1986 (Nr. 176) Seite 2; Handelsblatt vom 3./4.10.1986 (Nr. 190) Seite 1 – „Patronatserklärungen an die Banken gibt es nicht“ und Seite 9; Handelsblatt vom 13.10.1986 (Nr. 196) Seite 5.

⁶⁵ Seiler, Patronatserklärung, S. 9; die Liquiditätszusage bezieht sich nicht auf eine bestimmte Verbindlichkeit des Protegés, sondern erfasst sämtliche Verbindlichkeiten schlechthin.

⁶⁶ Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2873.

⁶⁷ Thiekötter, Patronatserklärung, S. 1 ff.; Habersack, ZIP 1996, 257 ff.; Pesch, WM 1998, 1609 ff.

⁶⁸ Fried, Weiche Patronatserklärung, S. 200; Wagner, Tätigkeit der Banken, S. 29; Köhler, WM 1978, 1338, 1339; Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2893.

lichkeit in Fernsehinterviews etc. abgegeben werden⁶⁹ und Erklärungen, die in Geschäftsberichten des Patrons enthalten sind⁷⁰, unterschieden werden.

a) Patronatserklärungen in Pressemitteilungen, etc.

Die Rechtsprechung hat sich bislang in zwei Fällen mit Patronatserklärungen befassen müssen, in denen der Patron öffentlich in Pressemitteilungen oder Fernsehinterviews verlautbaren ließ, er werde für die Liquidität des angeschlagenen Protegés sorgen, bzw. die Forderungen einer bestimmten Gläubigergruppe befriedigen. In beiden Entscheidungen ging das Gericht zu Recht davon aus, dass eine rechtsverbindliche harte Patronatserklärung wegen des unbestimmten Adressatenkreises und des fehlenden Rechtsbindungswillens des Patrons nicht zustande gekommen sei⁷¹. Es handelt sich um vielfach spontan geäußerte Informationen des Patrons über die eigene Geschäftspolitik⁷², aus denen sich ein Anspruch aus Vertrauenshaftung nicht herleiten lässt⁷³.

b) Patronatserklärungen in Geschäftsberichten des Patrons

Vereinzelt enthalten die Geschäftsberichte des Patrons unter dem Gliederungspunkt „Haftungsverhältnisse“⁷⁴ Patronatserklärungen. Der Patron demonstriert damit in besonderem Maße, dass er für den Protegé eintreten wird. Dadurch soll

⁶⁹ LG Frankfurt, NJW 1995, 2641, 2642; LG Frankfurt, AG 1977, 321 ff.; sog. „BCI-Entscheidung“. Die Hessische Landesbank hatte im Jahr 1973 in einem nicht adressierten Rundschreiben eine Erklärung zugunsten ihrer Auslandstochter, der „Banque de Crédit International“ („BCI“) in Genf abgegeben. Das Rundschreiben enthielt den Hinweis, dass für die Liquidität der BCI gesorgt werden würde. Das LG Frankfurt wies die Klage eines Anlegers gegen die Hessische Landesbank auf Haftung aus der Patronatserklärung ab, dennoch zahlte die Bank später aus Kulanzgründen, vgl. Fried, Weiche Patronatserklärung, S. 46 ff.

⁷⁰ Zum gleichen Ergebnis führt die von Kohout, Patronatserklärung, S. 44 f. vorgenommene Unterscheidung zwischen unverbindlichen Patronatserklärungen „for whom it may concern“ und Erklärungen, bei denen der unbestimmte Adressatenkreis mit der Annahmeerklärung konkretisiert wird.

⁷¹ LG Frankfurt, NJW 1995, 2641, 2642; LG Frankfurt, AG 1977, 321 ff.

⁷² Fried, Weiche Patronatserklärung, S. 46; Ebenroth/Boujong/Joost, Allstadt-Schmitz, Rn. IV 636; Larenz/Canaris, SchR II 2, § 64 V 2. d), (S. 83); Lutter, ZGR 1982, 244, 255 f.

⁷³ LG Frankfurt, NJW 1995, 2641, 2642; LG Frankfurt, AG 1977, 321 ff.; Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2895.

⁷⁴ Fried, Weiche Patronatserklärung, S. 46 mit dem Hinweis auf den Geschäftsbericht der Deutschen Bank für das Jahr 1975, der die folgende Erklärung enthielt: „Unseren langjährigen Grundsätzen entsprechend, unterstreicht dieser Bilanzausweis (als Beteiligung) in diesen Fällen die erklärte Absicht der Bank, bei den einzelnen Gesellschaften unternehmerischen Einfluss auszuüben. Auf Grund der damit verbundenen geschäftlichen Mitverantwortung tragen wir im Rahmen unserer Quote dafür Sorge, dass diese Unternehmen ihre Verbindlichkeiten erfüllen können“.

das „*standing*“ des Protegés auf das Vertrauensniveau des Patrons angehoben und die Kreditwürdigkeit gestärkt werden. Ein weiterer Vorteil besteht in dem geringeren verwaltungstechnischen Aufwand, der mit der Aufnahme der Erklärung in den Geschäftsbericht anstelle der Abgabe einzelner Erklärungen verbunden ist⁷⁵.

aa) Rechtsgeschäftliche Verpflichtung

Umstritten ist, ob es sich bei in den Geschäftsberichten enthaltenen Patronatserklärungen um harte, also rechtsverbindliche oder weiche und damit rechtlich unverbindliche Patronatserklärungen handelt.

Nach der insbesondere von *Canaris* vertretenen Ansicht handelt es sich um rechtlich unverbindliche, weiche Patronatserklärungen, da der Patron sich nicht gegenüber einer unbestimmten Anzahl von Personen im Voraus binden und damit ein ihm unbekanntes Risiko übernehmen wolle⁷⁶.

Die h.M. in der Literatur geht zutreffend von einer rechtsverbindlichen, harten Patronatserklärung aus⁷⁷. Die Frage, ob der Patron eine rechtsgeschäftliche Verpflichtung begründen wollte, ist, ausgehend vom Wortlaut der Erklärung, gem. §§ 133, 157 BGB durch Auslegung der Erklärung anhand des objektiven Empfängerhorizonts zu ermitteln⁷⁸. Bei der Patronatserklärung ad *incertae personae* ist zusätzlich zu berücksichtigen, dass sich die Erklärung nicht an einen einzelnen Empfänger, sondern an die Gläubiger der im Geschäftsbericht des Patrons aufgeführten Tochtergesellschaften („*Empfängerkreis*“) richtet. Für die Frage der Verbindlichkeit der Erklärung ist nicht auf den einzelnen Erklärungsempfänger, sondern den durchschnittlichen Empfängerkreis abzustellen, da andernfalls der Rechtsbindungswille einer einheitlichen Erklärung in rechtsverbindliche und rechtlich unverbindliche Erklärungen aufgespalten werden könnte⁷⁹. Maßgebend ist, ob der durchschnittliche Empfängerkreis aus dem Handeln des Patrons unter den gegebenen Umständen nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte auf einen entsprechenden Rechtsbindungswillen schließen

⁷⁵ Thiekötter, Patronatserklärung, S. 23; Seiler, Patronatserklärung, S. 3.

⁷⁶ Larenz/Canaris, SchR II 2, § 64 V 2 d), (S. 83); Staudinger (1997), Horn, Vorbem. zu §§ 765 ff., Rn. 407, der von einer Haftung nach culpa in contrahendo – Grundsätzen (§ 311 Abs. 3 BGB) ausgeht. *A.A.*: Lutter, ZGR 1982, 244, 255 f., der die Fälle über die Vertrauenshaftung lösen möchte.

⁷⁷ Wagner, Tätigkeit der Banken, S. 20 f.; Thiekötter, Patronatserklärung, S. 46; Schneider, ZIP 1989, 619, 623 f.; Habersack, ZIP 1996, 257, 259 f.; Pesch, WM 1998, 1609, 1612.

⁷⁸ Soergel, Hefermehl, § 133 Rn. 19 ff.; MünchKomm-BGB, Mayer-Maly/Busche, § 133 Rn. 10 ff.

⁷⁹ BGH, WM 1990, 1367, 1368; Thiekötter, Patronatserklärung, S. 42.

durfte⁸⁰. Neben dem Wortlaut der Erklärung können daher nur solche Umstände berücksichtigt werden, die jedem Angehörigen des Empfängerkreises bekannt oder wenigstens erkennbar sind.

Anders als bei den in Pressekonferenzen vielfach spontan abgegebenen Erklärungen kann der Patron sich die Formulierung der im Geschäftsbericht enthaltenen Patronatserklärung genauestens überlegen und juristische Beratung einholen. Die Formulierung orientiert sich bewusst am Wortlaut harter Patronatserklärungen⁸¹, welche, bedingt durch die Vorarbeiten in Rechtsprechung und Literatur, eine gewisse Standardisierung erfahren haben. Da der Patron damit eine Fachsprache verwendet, die in einem Verkehrskreis in einer bestimmten Weise verstanden wird, kann er sich auf die Unverbindlichkeit der Patronatserklärung nicht berufen⁸². Für das Vorliegen einer harten Patronatserklärung spricht auch ihre Aufnahme in der Bilanz unter den „Haftungsverhältnissen“ und ebenso der Umstand, dass der Patron vielfach bestimmte Risiken aus der Haftung herausnimmt, oder seine Einstandspflicht auf vertragliche Ansprüche oder die eigene Haftungsquote beschränkt⁸³. Das Risiko, unter Umständen nicht in der Lage zu sein, sämtliche Gläubiger des Protegés befriedigen zu können, ist Ausdruck der Dispositionsfreiheit des wirtschaftlich erfahrenen und in rechtlichen Angelegenheiten beratenen Patrons.

bb) Die Konstruktion des Patronatsvertrages

Innerhalb der h.M. ist die Konstruktion des Patronatsvertrags umstritten, nämlich, ob es sich um ein einseitiges Leistungsversprechen oder einen klassischen Vertrag handelt, der vom Vertragspartner des Patrons angenommen werden muss.

(1) Einseitiges Leistungsversprechen

Nach der Auffassung von *Schneider* handelt es sich bei einer Patronatserklärung ad incertas personas um keinen Vertrag, da der Begünstigte Ansprüche aus der Erklärung nur erwirbt, sofern er von ihr Kenntnis erlangt und den Vertrag wenigstens konkludent angenommen hat. Andernfalls ließe sich eine Haftung des Patrons nur mittels einer Fiktion begründen. *Schneider* schlägt daher vor, die

⁸⁰ BGH, NJW 1988, 2878, 2879; Staudinger (2003), Bork, Vorbem. zu §§ 145 – 156 Rn. 79; Kohout, Patronatserklärung, S. 46; Medicus, BGB-AT, Rn. 323.

⁸¹ Thiekötter, Patronatserklärung, S. 43; Wittig, Bankrecht, Rn. 4/2896.

⁸² BGH, NJW-RR 1994, 1108, 1109; Dreher, AcP 1989, 342, 361ff; Stecher, Patronatserklärung, S. 63 f.; Schaffland, BB 1977, 1021, 1022.

⁸³ OLG Karlsruhe, ZIP 1992, 1394, 1397; MünchKomm-BGB, Habersack, Vor § 765 Rn. 48; Habersack, ZIP 1996, 257, 259; Fleischer, WM 1999, 666, 672; Ammelung/Sorocean, RIW 1996, 669, 670.

Patronatserklärung ad incertas personas als einseitiges Leistungsversprechen analog den Regeln zur Auslobung (§§ 657 ff. BGB) zu behandeln⁸⁴, so dass sämtliche gegenwärtigen und künftigen Gläubiger des Protegés einen Anspruch gegenüber dem Patron erwerben, unabhängig davon, ob sie Kenntnis von der Erklärung haben oder nicht⁸⁵.

Gegen die vorgeschlagene Analogie zu den §§ 657 ff. BGB spricht ihr Ausnahmecharakter zum Vertragsprinzip⁸⁶. Daneben ist der einer Auslobung zugrunde liegenden Sachverhalt mit demjenigen bei der Patronatserklärung ad incertas personas nicht vergleichbar. Der Grund für die Abweichung der Auslobung vom Vertragsprinzip wird auf den Erfahrungssatz gestützt, dass derjenige, der eine Handlung in Unkenntnis der Auslobung vornimmt, diese erst recht mit Rücksicht auf die Auslobung vorgenommen hätte. Der Auslobende ist allein an der Herbeiführung des gewünschten Erfolges interessiert⁸⁷, so dass es nicht gerechtfertigt ist, dem Anspruchsinhaber die Begünstigung zu versagen, weil er die Auslobung nicht kannte. Dagegen verfolgt der Gläubiger des Protegés mit dem Abschluss des Geschäfts ein eigenes, wirtschaftliches Interesse, bei dem er sich gegen einen Ausfall des Protegés absichern muss („*caveat creditor*“). Die Behandlung der Patronatserklärung nach den Regeln der Auslobung würde zu einer Wettbewerbsverzerrung zu Lasten derjenigen Gläubiger führen, die die Patronatserklärung gekannt und in ihre Überlegungen einbezogen haben⁸⁸. Die Vertragslösung hat den Vorteil, dass sämtliche Patronatserklärungen gleichbehandelt werden können.

(2) Die Vertragslösung

Mit der h.M. in der Literatur ist daher davon auszugehen, dass es sich auch bei den in Geschäftsberichten enthaltenen Patronatserklärungen um Verträge i.S.d. § 305 BGB handelt. Der Geschäftsbericht enthält das Angebot des Patrons auf den Abschluss des Patronatsvertrages. Abweichend von § 130 Abs. 1 S. 1 BGB ist der Patron nicht erst mit dem Zugang des Angebots bei seinem Vertragspartner, sondern bereits mit der Veröffentlichung des Geschäftsberichts an das Angebot gebunden⁸⁹. Während diese Bindung nach Auffassung von Kohout solange fortbesteht, bis der Patron seine Beteiligung am Protegé beendet⁹⁰, erscheint es mit der Gegenauffassung sachgerechter, dass der Patron lediglich für die Zeit,

⁸⁴ Schneider, ZIP 1989, 619, 624.

⁸⁵ Schneider, ZIP 1989, 619, 624.

⁸⁶ Palandt, Heinrichs, Einleitung Rn. 45; Larenz, Methodenlehre S. 381 ff.

⁸⁷ Thiekötter, Patronatserklärung, S. 65 ff.; Habersack, ZIP 1996, 257, 261.

⁸⁸ Habersack, ZIP 1996, 257, 261 f.

⁸⁹ Thiekötter, Patronatserklärung, S. 75 f.

⁹⁰ Kohout, Patronatserklärung, S. 54.

in der die Patronatserklärung unverändert in seinem Geschäftsbericht enthalten ist, an sein Angebot gebunden ist und das Angebot für die Zukunft widerrufen oder ändern kann, indem er die Patronatserklärung in einem neuen Geschäftsbericht nicht mehr aufnimmt oder entsprechend abändert⁹¹.

Entgegen der Auffassung von Pesch⁹² wird der Patronatsvertrag nicht zwischen dem Patron und dem Protegé geschlossen, sondern kommt zwischen Patron und Gläubiger des Protegés zustande. Die von Pesch angenommene Konstruktion eines echten Vertrages zugunsten Dritter⁹³ ist im vorliegenden Fall deswegen unpassend, weil sie dem Gläubiger des Protegés stets ein eigenes Forderungsrecht an sich selbst verschaffen würde, während er aus der (externen) Patronatserklärung lediglich dann Leistung an sich selbst verlangen kann, wenn der Patron seine Ausstattungspflicht in einer Weise verletzt hat, dass der Protegé seine vertraglichen Verpflichtungen nicht mehr erfüllen kann⁹⁴. Voraussetzung für das Zustandekommen des Patronatsvertrages ist die ausdrückliche oder konkludente Annahme des Angebots des Patrons durch die einzelnen Gläubiger des Protegés. Hierfür muss der Gläubiger die Patronatserklärung gekannt haben und seinen Annahmewillen zum Ausdruck bringen, indem er auf die Patronatserklärung Bezug nimmt, während der Patron konkludent auf den Zugang der Annahmeerklärung verzichtet (§ 151 S. 1 BGB)⁹⁵.

⁹¹ Thiekötter, Patronatserklärung, S. 80 mit dem Hinweis, dass der Patron in faktischer Hinsicht gehindert ist, die Patronatserklärung aufzuheben, da die Öffentlichkeit ein derartiges Verhalten als Beleg dafür ansehen würde, dass der Patron nicht mehr hinter dem Protegé steht und die wirtschaftliche Existenz des Protegés daher nicht gesichert sei.

⁹² Pesch, WM 1998, 1609, 1613.

⁹³ Pesch, WM 1998, 1609, 1613.

⁹⁴ Ebenroth/Boujong/Joost, Allstadt-Schmitz, Rn. IV 641.

⁹⁵ Habersack, ZIP 1996, 257, 262 f.; Wagner, Tätigkeit der Banken, S. 30.