

Gregor Grimm

# Die Patronatserklärung

Kreditsicherung und Insolvenzabwehr



**Nomos**

Hannoversches Forum der Rechtswissenschaften

herausgegeben von der Juristischen Fakultät  
der Gottfried Wilhelm Leibniz Universität Hannover  
durch Bernd-Dieter Meier, Stephan Meder, Hubert Treiber  
und Bernd H. Oppermann

Band 44

Gregor Grimm

# Die Patronatserklärung

Kreditsicherung und Insolvenzabwehr



**Nomos**

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Hannover, Univ., Diss., 2019

ISBN 978-3-8487-6029-9 (Print)

ISBN 978-3-7489-0149-5 (ePDF)

1. Auflage 2019

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

*Meiner Familie*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2019 von der Juristischen Fakultät der Gottfried Wilhelm Leibniz Universität Hannover als Dissertation angenommen. Sie ist in meiner Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und Internationales Zivil- und Handelsrecht entstanden. Für die Veröffentlichung wurden Literatur und Rechtsprechung bis Anfang August 2019 berücksichtigt.

Meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. iur. Bernd H. Oppermann, LL.M. (UCLA), Prof. h.c. (UMCS), Dr. h.c. (Rouen), bin ich für die umfassende Betreuung meiner Doktorarbeit und die wertvollen Anregungen sehr dankbar. Die Zugehörigkeit zu seinem Lehrstuhl seit fast neun Jahren, zunächst als studentische Hilfskraft, nun als wissenschaftlicher Mitarbeiter, hat mein Interesse am Zivil- und Handelsrecht maßgeblich geprägt und die Zeit an der Fakultät zu einem unvergesslichen und lehrreichen Lebensabschnitt gemacht.

Frau Professorin Dr. iur. Petra Buck-Heeb danke ich herzlich für die ausgesprochen zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Bereits während des Schwerpunktstudiums konnte sie mich für das Unternehmensrecht und die wirtschaftsrechtlichen Zusammenhänge begeistern.

Zum Dank verpflichtet bin ich auch der Dr. Giesing-Stiftung aus Hannover für die großzügige Übernahme des Druckkostenzuschusses.

Ebenso möchte ich meinem Freundeskreis und meinen Kolleginnen und Kollegen, die im gesamten Conti-Hochhaus verteilt sind, dafür danken, dass sie für den nötigen Ausgleich neben der Arbeit und Promotion gesorgt haben. Ganz herzlich danke ich Frau Dr. phil. Andrea Tech für das stets offene Ohr in meiner gesamten Zeit am Lehrstuhl und ihre selbstlose Unterstützung insbesondere in der Endphase meiner Promotion.

Schließlich gilt mein aufrichtiger Dank meinen Eltern und meiner Schwester. Ohne den familiären Rückhalt und die bedingungslose und liebevolle Unterstützung während meiner gesamten schulischen und juristischen Ausbildung wäre dieses Projekt nicht zustande gekommen. Ihnen ist die vorliegende Arbeit gewidmet.

Hannover, im August 2019

Gregor Grimm





## Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
A. Problemaufriss und aktuelle Relevanz	21
B. Stand der wissenschaftlichen Diskussion	29
C. Gang der Untersuchung	32
Kapitel 1: Gegenstand und Grundkonstellationen der Patronatserklärung	37
A. Ursprung und gesetzliche Anknüpfungspunkte der Patronatserklärung	37
B. Grundformen der Patronatserklärung und Kategorisierungsversuche	40
I. Grundkonstellation der Patronatserklärung	41
II. Beteiligte Parteien und ihre Interessenlagen	43
1. Typische Interessenlage des Patrons	44
2. Typische Interessenlage des Patronierten	46
3. Typische Interessenlage des Kreditgebers des Patronierten	47
III. Zustandekommen einer Patronatserklärung als Patronatsvertrag	48
IV. Grundsätzliche Anforderungen an den Inhalt und die Form	50
1. Formanforderungen	50
2. Mindestanforderungen an den Inhalt einer Patronatserklärung	52
3. Ermittlung des Inhalts bei unklarer Formulierung der Patronatserklärung	55
4. Zu sonstigen Unwirksamkeitsgründen	58
V. Kategorisierungs- und Systematisierungsversuche	59
1. Systematisierung nach dem Haftungspotenzial	61
a) Gruppe der weichen Patronatserklärungen	62
b) Gruppe der harten Patronatserklärungen	63
c) Dazwischenliegende Erklärungsformen	64
2. Systematisierung nach dem Erklärungsempfänger	64
a) Interne Patronatserklärung	65

*Inhaltsverzeichnis*

b) Externe Patronatserklärung gegenüber einem (potenziellen) Kreditgeber des Patronierten	65
c) Externe Patronatserklärung gegenüber einem Dritten als Nicht-Gläubiger des Patronierten	66
d) Patronatserklärung gegenüber einem unbestimmten Personenkreis	67
3. Problematisierung der dargestellten Gruppenbildung	69
VI. Gründe für den Einsatz einer Patronatserklärung und deren wirtschaftliche Bedeutung	69
1. Bilanzrechtliche Gesichtspunkte	70
2. Steuerrechtliche Gesichtspunkte	71
3. Spekulation auf das Prozessrisiko	72
4. Umgehung von gesellschaftsrechtlichen Genehmigungsvorbehalten	73
5. Devisenrechtliche Gesichtspunkte	73
6. Geschäftspolitische und sonstige betriebsinterne Gesichtspunkte	74
7. Konzernhaftungsrechtliche Gesichtspunkte	75
8. Wettbewerbsbezogene Gesichtspunkte	75
C. Verbreitung der Patronatserklärung in der heutigen Rechtspraxis	76
D. Ergebnisse des ersten Kapitels	77
Kapitel 2: Die weiche Patronatserklärung als finanziell nicht unmittelbar bindende Erklärungsform	78
A. Abgrenzung der weichen von der harten Patronatserklärung	78
B. Typische Erscheinungsformen der weichen Patronatserklärung	82
I. Gruppe der Erklärungen hinsichtlich eines zukünftigen Verhaltens	82
1. Stillhalte- und Beteiligungserhaltungserklärung, Unterrichtungsklausel	84
2. Einflussnahmeerklärung und Management-Klausel	86
3. Aushöhlungsklausel	88
4. Organschaftserklärung	89
5. Bonitätserklärung	90
II. Gruppe der Erklärungen zur Bestätigung bedeutsamer Umstände	91
1. Kontrollerklärung	93
2. Auskunfts- und Beteiligungsklausel	94
3. Erklärung der moralischen Verbundenheit des Patrons	95

III. Gruppe der Erklärungen ohne unmittelbare rechtliche Relevanz	96
1. Wohlverhaltensklärung („good-will-Erklärung“)	97
2. Kenntnisnahme- und Einverständniserklärung	98
3. Vertrauenserklärung	98
IV. Zur Auslegung weicher Erklärungsformen	99
C. Rechtliche Wirkungen der weichen Patronatserklärung	100
I. Begründung von Ansprüchen aus einer weichen Patronatserklärung	100
II. Bilanzrechtliche Aspekte der weichen Patronatserklärung	101
D. Eignung der weichen Patronatserklärung zur Kreditsicherung und Insolvenzabwehr	102
I. Ungeeignetheit der weichen Patronatserklärung	102
II. Besondere Motive für den Einsatz der weichen Patronatserklärung	103
E. Ergebnisse des zweiten Kapitels	105
Kapitel 3: Die harte externe Patronatserklärung zur Kreditsicherung	106
A. Grundlegendes zum Zweck des Kreditsicherungsrechts	106
B. Typische Erscheinungsformen der externen Patronatserklärung	107
I. Typisches Formulierungsmuster der harten externen Patronatserklärung mit Ausstattungsverpflichtung	107
II. Kategorisierung nach dem IDW RH HFA 1.013	109
C. Rechtsnatur der externen Patronatserklärung mit Ausstattungsverpflichtung	110
D. Rechte und Pflichten aus der externen Patronatserklärung	113
I. Ansprüche des Gläubigers gegen den Patron aus der externen Patronatserklärung	113
1. Ausstattungsverpflichtung des Patrons als Primärpflicht	113
2. Umfang der geschuldeten Ausstattung	114
3. Anspruchsgrundlage für den Ausstattungsanspruch des Kreditgebers des Patronierten	117

*Inhaltsverzeichnis*

4. Schadensersatzansprüche des Gläubigers gegen den Patron	118
a) Direktleistungsanspruch als Schadensersatz statt der Leistung	119
aa) Schadensersatz statt der Leistung gem. §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 283 BGB	119
bb) Schadensersatz statt der Leistung gem. §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 BGB	122
cc) Umfang des Schadensersatzes	123
b) Schadensersatz neben der Leistung, §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 BGB	124
c) Direktleistungsanspruch kraft ergänzender Vertragsauslegung	125
d) Zwischenergebnis	126
5. Wiederaufleben der Patronhaftung nach erfolgter Insolvenzanfechtung	126
6. Keine Beseitigung der insolvenzrechtlichen Kenntnis des Gläubigers	130
7. Ansprüche des Kreditgebers in der Doppelsolvenz des Patrons und des Patronierten	131
II. Ansprüche des Patronierten gegen den Patron aus der externen Patronatserklärung	132
III. Bestimmtheit der Ansprüche gegen den Patron	133
1. Bestimmtheitsanforderungen gem. §§ 253 Abs. 2 Nr. 2, 308 Abs. 1 ZPO für den Klageantrag	134
2. Bestimmtheitsanforderungen für die Bürgschaft gem. § 767 BGB	137
3. Allgemeine Bestimmtheitsanforderungen des Schuldrechts	138
4. Zwischenergebnis	140
IV. Rechte des Patrons gegen den Patronierten und dessen Kreditgeber	140
1. Recht zur Erhebung der Einwendungen des Patronierten	140
2. Kooperations- und Weiterleitungspflicht des Patronierten	141
3. Regress des Patrons nach Leistung	142
V. Besondere Motive der an der externen Patronatserklärung Beteiligten	143
VI. Auslegung der externen Patronatserklärung bei nicht eindeutiger Formulierung	144

VII. Verjährung	144
E. Bilanzierung der externen Patronatserklärung als Kreditsicherheit	145
I. Bilanzierung der externen Patronatserklärung beim Patron	145
1. Ausweis der externen Patronatserklärung beim Patron gem. §§ 251, 268 Abs. 7 HGB.	146
2. Passivierung der externen Patronatserklärung beim Patron gem. § 249 Abs. 1 S. 1 HGB	147
II. Bilanzierung der externen Patronatserklärung beim Patronierten	147
III. Bilanzierung der externen Patronatserklärung beim Gläubiger	149
F. Einordnung der Patronatserklärung in das System der Kreditsicherheiten	149
I. Unterscheidung zwischen klassischen und atypischen Kreditsicherheiten	149
II. Abgrenzung der externen Patronatserklärung zu banküblichen Kreditsicherheiten	150
1. Abgrenzung der externen Patronatserklärung zur Bürgschaft	151
a) Externe Patronatserklärung als bürgschaftsähnliche Kreditsicherheit	151
b) Charakteristische Unterschiede	152
aa) Unterschiede hinsichtlich des Leistungsempfängers	152
bb) Unterschiede hinsichtlich des Leistungsumfangs	153
cc) Unterschiede hinsichtlich der Haftung für Zahlungsunwilligkeit	153
dd) Unterschiede hinsichtlich der Akzessorietät	154
c) Zwischenergebnis	155
2. Abgrenzung der externen Patronatserklärung zur Garantie	155
3. Abgrenzung der externen Patronatserklärung zum Schuldbeitritt	157
4. Abgrenzung der externen Patronatserklärung zur Schuldübernahme	158
5. Abgrenzung der externen Patronatserklärung zum Kreditauftrag	158
6. Abgrenzung der externen Patronatserklärung zu Financial Covenants	159

*Inhaltsverzeichnis*

7. Abgrenzung der externen Patronatserklärung zum Organschaftsrevers	160
III. Zwischenergebnis	161
G. Beendigungsmöglichkeiten der externen Patronatserklärung	161
I. Beendigung durch Erfüllung i.S.d. § 362 Abs. 1 BGB	162
II. Weitere Gestaltungsmöglichkeiten der Beendigung	162
1. Aufhebungsvertrag	162
2. Vereinbarung einer auflösenden Bedingung gem. § 158 Abs. 2 BGB	163
3. Vereinbarung einer auflösenden Befristung gem. § 163 Alt. 2 i.V.m. § 158 Abs. 2 BGB	163
4. Vereinbarung eines Kündigungsrechts	165
5. Ordentliches Kündigungsrecht	166
a) Externe Patronatserklärung als unbefristetes Dauerschuldverhältnis	167
b) Einhaltung der bürgschaftsrechtlichen Warte- und Kündigungsfrist	167
c) Zwischenergebnis	169
6. Außerordentliches Kündigungsrecht gem. § 314 Abs. 1 BGB	170
a) Wesentliche Verschlechterung der Vermögenslage des Patronierten	170
b) Veräußerung der Beteiligung am Patronierten	173
c) Zwischenergebnis	176
III. Haftungsumfang des Patrons bei Beendigung der externen Patronatserklärung	176
IV. Einer Beendigung der externen Patronatserklärung entgegenstehende Gründe	177
1. Entgegenstehende Grundsätze des Eigenkapitalersatzrechts	177
2. Entgegenstehende Grundsätze des Finanzplankredits	178
3. Entgegenstehender Zweck der externen Patronatserklärung und Gläubigerschutzaspekte	179
4. Zwischenergebnis	180
H. Bewertung des Sicherungswerts der externen Patronatserklärung als Kreditsicherheit	180
I. Ergebnisse des dritten Kapitels	182

Kapitel 4: Die harte interne Patronatserklärung zur Insolvenzabwehr	184
A. Grundlegendes zum Bedürfnis der kurzfristigen Insolvenzabwehr	184
I. Begriff der Insolvenzreife und die Instrumente zu deren Abwehr	185
II. Begriffliche Abgrenzung zu Liquiditäts- und Verlustdeckungszusagen	186
III. Das STAR 21-Urteil des II. Zivilsenats des BGH	189
B. Typische Erscheinungsformen der internen Patronatserklärung unter Einbeziehung der Rangrücktrittserklärung	190
I. Typische Formulierung einer internen Patronatserklärung	190
II. Rangrücktritt als Ergänzung der internen Patronatserklärung	192
C. Rechtsnatur der internen Patronatserklärung	193
I. Vertrag sui generis als aufschiebend bedingtes Darlehensversprechen	194
II. Kein Schenkungsversprechen	195
III. Regelmäßig kein echter bzw. unechter Vertrag zugunsten Dritter	197
IV. Zwischenergebnis	198
D. Rechte und Pflichten aus der internen Patronatserklärung	198
I. Ansprüche des Patronierten gegen den Patron aus der internen Patronatserklärung	198
1. Ausstattungsverpflichtung des Patrons als Primärpflicht	198
2. Umfang der geschuldeten Ausstattung	199
3. Schadensersatzpflicht des Patrons gegenüber dem Patronierten außerhalb der Insolvenz	199
II. Ansprüche des insolventen Patronierten gegen den Patron	200
1. Kein Untergang des Anspruchs in der Insolvenz des Patronierten	200
2. Umfang des Schadensersatzes	203
III. Ansprüche der Gläubiger des Patronierten gegen den Patron	205
1. Grundsätzlich keine unmittelbaren Ansprüche des Gläubigers	205
2. Ansprüche des Gläubigers bei Offenlegung der internen Patronatserklärung	206

*Inhaltsverzeichnis*

IV. Klageweise Durchsetzung unter Berücksichtigung der EuInsVO	209
V. Auslegung der internen Patronatserklärung bei nicht eindeutiger Formulierung	210
1. Privatautonomie der Vertragsschließenden als Grenze der Auslegung	210
2. Zweck der Erklärung als Widerspruch zum Auslegungsergebnis	212
3. Stellenwert der Privatautonomie im Spannungsverhältnis zum Gläubigerschutz	213
E. Bilanzierung der internen Patronatserklärung	215
I. Bilanzierung der internen Patronatserklärung beim Patron	215
1. Ausweis der internen Patronatserklärung gem. §§ 251, 268 Abs. 7 HGB	215
2. Passivierung der internen Patronatserklärung gem. § 249 Abs. 1 S. 1 HGB	216
II. Bilanzierung der internen Patronatserklärung beim Patronierten	217
1. Aktivierung der internen Patronatserklärung	217
2. Passivierung von Regressforderungen des Patrons	217
III. Befreiung gem. § 264 Abs. 3 HGB aufgrund des BilRUG	218
IV. Kein Einfluss auf die Bilanz des Gläubigers des intern Patronierten	220
F. Tauglichkeit der internen Patronatserklärung zur Überwindung der Insolvenzreife	221
I. Grundlegendes zur Zielsetzung der Insolvenzordnung	222
II. Regelungsgehalt der Insolvenzantragsfrist des § 15a InsO	222
III. Motive für eine (vorübergehende) Insolvenzabwehr	223
IV. Die Insolvenzeröffnungsgründe der §§ 17, 18, 19 InsO	224
1. Insolvenzeröffnungsgrund der Zahlungsunfähigkeit gem. § 17 InsO	225
a) Feststellung der Zahlungsunfähigkeit gem. § 17 Abs. 2 S. 1 InsO	225
b) Vermutung der Zahlungsunfähigkeit gem. § 17 Abs. 2 S. 2 InsO	228
c) Abgrenzung der Zahlungsunfähigkeit von der Zahlungsstockung	228
2. Insolvenzeröffnungsgrund der drohenden Zahlungsunfähigkeit gem. § 18 InsO	229



3. Insolvenzeröffnungsgrund der Überschuldung gem. § 19 InsO	231
a) Zur Entwicklung des Überschuldungsbegriffs	231
aa) Ursprünglicher Überschuldungsbegriff der Konkursordnung	232
bb) Überschuldungsbegriff der Insolvenzordnung ab dem 1. Januar 1999	233
cc) Rückkehr zum modifizierten zweistufigen Ansatz ab dem 18. Oktober 2008	234
dd) Erneute Befristung und endgültige Entfristung	235
ee) Überschuldungsbegriff im Spannungsverhältnis zum Gläubigerschutz	238
b) Bestimmung der Überschuldung nach geltender Rechtslage	239
aa) Stichtagsbezogener Überschuldungsstatus	240
bb) Zeitraumbezogene Prognosebetrachtung	241
4. Neuer Standard IDW S 11	243
V. Einfluss der internen Patronatserklärung auf die Insolvenzreife	243
1. Beseitigung der Zahlungsunfähigkeit i.S.d. § 17 InsO	244
2. Beseitigung der Überschuldung i.S.d. § 19 InsO	246
a) Beseitigung der bilanziellen (rechnerischen) Überschuldung	247
aa) Werthaltigkeit und Haftungsumfang der internen Patronatserklärung	247
bb) Mindestdauer der Wirksamkeit	250
cc) Bestand im Insolvenzfall	250
dd) Erfordernis der Vereinbarung eines qualifizierten Rangrücktritts	251
b) Begründung einer positiven Fortführungsprognose nach § 19 Abs. 2 S. 1 Hs. 2 InsO zur rechtlichen Beseitigung der Überschuldung	253
VI. Grenzen des Einsatzes der Patronatserklärung zur Insolvenzabwehr	256
1. Kündbarkeit als Insolvenzabwehrhindernis	256
a) Hinsichtlich der Zahlungsunfähigkeit i.S.d. § 17 InsO	257
b) Hinsichtlich der Überschuldung i.S.d. § 19 InsO	259
2. Bindung des Patrons an die interne Patronatserklärung	260
a) Vertragliche Bindung aufgrund eines Vertrags zugunsten Dritter	261

*Inhaltsverzeichnis*

b) Gesetzliche Bindung aufgrund einer Disposition betreffend § 15a InsO	266
3. Folgen der fehlgeschlagenen Insolvenzabwehr	268
a) Persönliche Haftung	268
b) Strafrechtliche Konsequenzen	269
c) Haftungsrisiken für nicht an der Patronatserklärung Beteiligte	270
VII. Keine unmittelbare insolvenzrechtliche Wirkung der externen Patronatserklärung	270
G. Beendigungsmöglichkeiten der internen Patronatserklärung	272
I. Beendigung durch Kündigung seitens des Patrons	273
1. Ordentliches Kündigungsrecht	273
2. Außerordentliches Kündigungsrecht	274
3. Vertragliches Kündigungsrecht	275
II. Sonstige Beendigungsmöglichkeiten der internen Patronatserklärung	278
1. Beendigung durch Aufhebungsvertrag und Insolvenzanfechtung nach den §§ 129 ff., 143 InsO	278
a) Zulässigkeit der einvernehmlichen Aufhebung	278
b) Insolvenzanfechtung nach den §§ 129 ff., 143 InsO	282
aa) Insolvenzanfechtung gem. § 133 InsO	282
bb) Insolvenzanfechtung gem. § 134 InsO	283
cc) Insolvenzanfechtung gem. § 135 InsO	284
2. Beendigung durch Ablauf der Befristung	285
3. Beendigung durch Erreichen des Haftungshöchstbetrags	285
III. Haftungsumfang des Patrons bei Beendigung	286
1. Von der Patronhaftung erfasste Verbindlichkeiten des Patronierten	288
a) Haftung für bis zur Beendigung fällig gewordene Verbindlichkeiten	288
b) Haftung für bei Beendigung lediglich begründete Verbindlichkeiten	288
c) Haftung für Massekosten und Masseverbindlichkeiten	293
2. Regelung des § 302 AktG für abhängige Konzernunternehmen	294
IV. Einer Beendigung entgegenstehende Gründe	295
1. Grundsätze des Eigenkapitalersatzrechts	295
2. Grundsätze des Finanzplankredits	296

3. Kündigungsausschluss aufgrund zeitlicher und höhenmäßiger Begrenzung	296
H.Ergebnisse des vierten Kapitels	297
Fazit	299
Literaturverzeichnis	303
Abkürzungsverzeichnis	331
Rechtsprechungsverzeichnis	333

