

**Untersuchungen über das  
Spar-, Giro- und Kreditwesen**

---

**Abteilung B: Rechtswissenschaft**

Herausgegeben von Peter O. Mühlert,  
Uwe H. Schneider und Dirk A. Verse

**Band 195**

# **Die Zwangsvollstreckung in ein Girokonto**

**Von**

**Christian Mikolajczak**



**Duncker & Humblot · Berlin**

CHRISTIAN MIKOLAJCZAK

Die Zwangsvollstreckung in ein Girokonto

# Untersuchungen über das Spar-, Giro- und Kreditwesen

Abteilung B: Rechtswissenschaft

Schriften des Instituts für deutsches und  
internationales Recht des Spar-, Giro- und Kreditwesens  
an der Johannes Gutenberg-Universität Mainz

Herausgegeben von

Prof. Dr. Peter O. Mülbert,  
Prof. Dr. Dr. h. c. Uwe H. Schneider, Prof. Dr. Dirk A. Verse

Band 195

# Die Zwangsvollstreckung in ein Girokonto

Eine Neubetrachtung unter Geltung  
des novellierten Zahlungsverkehrsrechts  
der §§ 675c ff. BGB

Von

Christian Mikolajczak



Duncker & Humblot · Berlin

Die Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Bielefeld hat diese Arbeit  
im Wintersemester 2013/2014 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

Alle Rechte vorbehalten  
© 2015 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Fremddatenübernahme: L101 Mediengestaltung, Berlin  
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 0720-7352  
ISBN 978-3-428-14421-1 (Print)  
ISBN 978-3-428-54421-9 (E-Book)  
ISBN 978-3-428-84421-0 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meiner Familie und Frau Bunte*



## Geleitwort

Nahezu jeder Teilnehmer am Rechtsverkehr wickelt Zahlungsströme über ein Konto bei seiner Hausbank ab. Die auf diesem Konto zu verzeichnenden Eingänge stellen regelmäßig maßgebliche Vermögenswerte des Kontoinhabers dar. Für den Kontoinhaber ist es zur Teilnahme am Rechtsverkehr unabdingbar, zugunsten von Gläubigern verfügen zu können. Angesichts des in der Einzelzwangsvollstreckung geltenden Prioritätsprinzips ist es allerdings für einen vollstreckenden Gläubiger kaum hinnehmbar, dass er erfolglos auf das Konto seines Schuldners zugreift, obgleich der Schuldner weiterhin über dieses Konto andere Gläubiger befriedigt. Die Wirkungen einer solchen Pfändungsmaßnahme behandelt das vorliegende Werk. Das Thema ist praktisch enorm bedeutsam, weil die Kontopfändung zu den gebräuchlichsten Zwangsvollstreckungsmaßnahmen zählt. Gleichzeitig ist die Problematik äußerst anspruchsvoll, weil sie auf der Schnittstelle zwischen Bank- und damit Vertragsrecht einerseits und dem Zwangsvollstreckungsrecht andererseits angesiedelt ist.

Zur Lösung dieser seit Jahrzehnten diskutierten Problematik legt der Autor ein klares, von der langjährigen Rechtsprechung des BGH zwar abweichendes, aber überzeugendes Konzept vor: Er betont zum einen die Kontokorrentbindung der Einzelansprüche und nimmt zum anderen die Ausgestaltung der vertraglichen Beziehung im Zahlungsverkehr als Geschäftsbesorgungsvertrag ernst. Konsequenterweise lehnt er daher die Rechtsprechung des BGH ab, die bei kreditorischem Saldo einen pfändbaren Anspruch auf Auszahlung des Tagessaldos annimmt. Ebenso schlüssig verwirft er die Auffassung des BGH, dass bei debitorischem Saldo der Erfolg der Pfändung davon abhängt, ob ein Darlehensauszahlungsanspruch besteht. Demgegenüber stellt der Autor den Anspruch des Bankkunden gegen sein Institut auf Ausführung eines Zahlungsauftrags (§ 675o Abs. 2 BGB) in den Vordergrund. Dieser Anspruch setzt freilich Deckung voraus, die bei kreditorischem Konto aus dem Guthaben, bei debitorischem Konto aus einer eingeräumten Kreditlinie folgen kann. Für den Fall, dass keine Kreditlinie eingeräumt ist und die Ausführung eines Zahlungsdienstes nur im Wege einer geduldeten Überziehung möglich ist, gewinnt der Autor die Folgen der Pfändung maßgeblich aus dem Sinn und Zweck des Anspruchs auf Verfügbarmachung von Eingängen, der nunmehr als *Lex specialis* zu § 667 BGB in § 675t BGB eine Regelung gefunden hat.



Der Zeitpunkt, um diese neuen Thesen zu präsentieren, könnte kaum besser sein. Der Autor macht nämlich mit dem neuen, auf europäischen Vorgaben beruhenden Zahlungsdiensterecht ernst und beruft sich – im Gegensatz zum BGH – nicht auf Ansprüche, die zu einer Zeit entwickelt wurden, als das Zahlungsverkehrsrecht noch weit von einer spezifischen gesetzlichen Kodifizierung entfernt war. Und noch aus einem weiteren Grund ist der Zeitpunkt der Arbeit gut gewählt. Die Diskussion um die Kontenpfändung, also eine Maßnahme der Einzelzwangsvollstreckung, hat frischen Wind dadurch bekommen, dass der BGH für das Recht der Insolvenzanfechtung, also im Verfahren der Gesamtvollstreckung, jüngst seine Rechtsprechung zu Zahlungen aus einer geduldeten Überziehung grundlegend gewandelt hat. Die so angestoßene Diskussion fängt der Autor ebenfalls ein und stellt den Einklang von Einzel- und Gesamtvollstreckung wieder her.

*Prof. Dr. Florian Jacoby*  
Universität Bielefeld

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2013/14 von der Juristischen Fakultät der Universität Bielefeld als Dissertation angenommen. Sie befindet sich auf dem Stand von Mitte September 2014.

Meinem hochgeschätzten Doktorvater Prof. Dr. Florian Jacoby gilt mein herzlichster Dank für seine stete Gesprächsbereitschaft und unermüdliche Diskussionsfreude, für unzählige Denkanstöße und wertvolle Anregungen sowie für die Mühen der kritischen Lektüre von Teilen dieser Arbeit, die er bereits während ihrer Entstehungsphase auf sich genommen hat. Danken möchte ich ihm zudem für eine unglaublich lehrreiche Zeit, die ich als Wissenschaftlicher Mitarbeiter während der Anfertigung der Dissertation an seinem Lehrstuhl tätig sein durfte. Diese Zeit hat mich nicht nur fachlich, sondern auch persönlich nachhaltig geprägt. Herrn Prof. Dr. Markus Artz gebührt Dank für die äußerst zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Für die Aufnahme in die Schriftreihe gilt mein herzlichster Dank den Herausgebern, Herrn Prof. Dr. Peter O. Mülbert, Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe H. Schneider und Herrn Prof. Dr. Dirk A. Verse (M. Jur). Besonderen Dank schulde ich zudem dem Stifterverband für die Deutsche Wissenschaft, der die Drucklegung dieser Arbeit durch einen großzügigen Druckkostenzuschuss aus dem Programm „Arbeitskreis Wirtschaft und Recht“ gefördert hat.

Einen unverzichtbaren Beitrag zum Gelingen dieser Arbeit haben meine Lehrstuhlkollegen geleistet. Ihnen danke ich für zahlreiche fruchtbare und ausdauernde Diskussionen, die mich mehr als einmal entscheidend voran gebracht haben, für die kritische Durchsicht von Teilen der Dissertation und ganz besonders für eine wirklich einzigartige Atmosphäre am Lehrstuhl. Herzlich danken möchte ich an dieser Stelle außerdem all den Freunden, die mich während der Anfertigung der Dissertation auf so vielfältige Weise unterstützt haben und es vor allem in beschwerlichen Zeiten stets verstanden haben, mich zu ermutigen.

Von Herzen bedanke ich mich schließlich bei meiner Familie, allen voran meinen Eltern, Anne und Witold Mikolajczak, sowie meinem Bruder, Michael Mikolajczak, für Aufmunterung und Unterstützung, wie sie nur die Familie zu gewähren im Stande ist. Ihnen ist die vorliegende Arbeit in Dankbarkeit gewidmet.

Hamburg, im September 2014

*Christian Mikolajczak*



# Inhaltsübersicht

<b>§ 1 Einleitung</b> .....	31
<i>1. Teil</i>	
<b>Die bankvertragliche Rechtsbeziehung</b>	38
<b>§ 2 Das Girokonto als Kontokorrentkonto</b> .....	38
A. Die Legaldefinition des Kontokorrents gem. § 355 Abs. 1 HGB .....	39
B. Der Gegenstand der Kontokorrentbeziehung .....	40
I. Die Geschäftsverbindung .....	40
II. Wenigstens einseitiges Handelsgeschäft i. S. v. § 343 HGB .....	40
C. Die „Kontokorrentvereinbarung“ .....	41
I. Der Geschäftsvertrag .....	42
II. Die Kontokorrentabrede .....	43
III. Antizipierter Verrechnungsvertrag .....	44
IV. Feststellung des Saldos durch abstraktes Schuldanerkenntnis .....	56
D. Funktionen und Wirkungen des Kontokorrents .....	59
I. Vereinfachungs- und Vereinheitlichungsfunktion .....	59
II. Sicherungsfunktion .....	59
III. Kreditierungsfunktion .....	61
E. Zusammenfassung: Das Girokonto als Periodenkontokorrent .....	62
<b>§ 3 Zahlungsverkehr</b> .....	63
A. Zivilrechtliche Grundlagen des Girogeschäfts .....	64
I. Geltungsbereich des zivilen Zahlungsverkehrsrechts .....	65
II. Der Zahlungsdiensterahmenvertrag, § 675f Abs. 2 BGB .....	66
III. Insbesondere: Ausführungspflicht nach § 675o Abs. 2 BGB i. V. m. dem Zahlungsdiensterahmenvertrag .....	74
B. Die rechtlichen Vorgänge bei der „Übertragung“ von Buchgeld .....	77
I. Ablauf eines bargeldlosen Zahlungsvorgangs am Beispiel der Giroüberweisung .....	77
II. Belastung des Zahlerkontos .....	78
III. Gutschrift auf dem Konto des Zahlungsempfängers .....	89
IV. Zusammenfassung: Die Abwicklung eines Zahlungsvorgangs über ein Girokonto .....	98
C. Der Anspruch des Kontoinhabers auf Auszahlung eines Tagesguthabens .....	99
I. Umfang des Anspruchs auf Auszahlung eines Tagessaldos .....	100

II. Unbarer Zahlungsverkehr als girovertraglich modifiziertes Barzahlungsgeschäft? .....	100
III. Der „vermittelnde“ Lösungsvorschlag Mülberts .....	114
IV. Geschäftsbesorgungsrechtliches Verständnis des Girovertrags .....	115
V. Zwischenergebnis: Ausschließlich geschäftsbesorgungsrechtliche Interpretation der Zahlungsabwicklung über ein Girokonto .....	138
D. Wertstellung und Verzinsung .....	139
I. Wertstellung .....	139
II. Zinsberechnung auf einem Girokonto .....	140
E. Zusammenfassung: Die Zahlungsabwicklung über ein Girokonto .....	141

## *2. Teil*

### **Vollstreckung in ein Girokonto** 143

<b>§ 4 Grundzüge der Forderungsvollstreckung gem. §§ 829 ff. ZPO</b> .....	143
A. Die Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung in Forderungen des Schuldners .....	143
I. Forderungspfändung nach § 829 ZPO und Verwertung gem. § 835 ZPO .....	144
II. Gegenstand der Forderungsvollstreckung .....	147
B. Zwangsvollstreckung in sonstige vermögenswerte Rechte, § 857 ZPO ..	151
I. Verwertungseignung .....	151
II. Selbständiges Vermögenrecht .....	152
C. Grenzen der Forderungsvollstreckung und Ausnahmen, §§ 851, 857 Abs. 3 ZPO .....	153
I. Unpfändbarkeit nach § 851 Abs. 1 ZPO .....	153
II. Ausnahme nach § 851 Abs. 2 ZPO bei vereinbartem Abtretungsausschluss .....	155
III. Beschränkte Pfändbarkeit von Nutzungsrechten gem. § 857 Abs. 3 ZPO .....	156
D. Hilfspfändung unselbständiger Nebenrechte .....	156
I. Inbesitznahme von Urkunden .....	157
II. Pfändung unselbständiger Forderungen und Rechte .....	158
III. Zwischenergebnis: Voraussetzungen einer zulässigen Hilfspfändung .....	159
E. Zusammenfassung: Vollstreckungsrechtliche Grundlagen der weiteren Untersuchung .....	159
<b>§ 5 Vollstreckung in ein Periodenkontokorrent</b> .....	160
A. Die Pfändung des Zustellungssaldos gem. § 357 HGB .....	160
I. Unpfändbarkeit der kontokorrentgebundenen Einzelforderungen ..	161
II. Pfändung und Überweisung des Zustellungssaldos .....	164
III. Gegenstand der Pfändung .....	165
IV. Auswirkungen der Pfändung nach § 357 HGB auf die Kontokorrentbeziehung .....	166

V. Verhältnis des Pfändungspfandrechts an dem Zustellungssaldo i. S. v. § 357 HGB zum AGB-Pfandrecht der Banken und Sparkassen . . . . .	169
B. Pfändung zukünftiger Abschlussalden . . . . .	170
I. Hinreichende Bestimmbarkeit sämtlicher zukünftiger Abschlussalden . . . . .	170
II. Beachtlichkeit einer Vortragsvereinbarung? . . . . .	171
C. Auswirkungen der Doppelpfändung auf die Verfügungsbefugnis des Kontoinhabers . . . . .	172
<b>§ 6 Vollstreckung in Ansprüche des Kontoinhabers aus dem Girovertrag bei kreditorischer Kontoführung . . . . .</b>	<b>173</b>
A. Pfändung von Ansprüchen aus dem Girovertrag bei kreditorischer Kontoführung . . . . .	174
I. Pfändung des Anspruchs auf Auszahlung des sog. Tagessaldos . . . . .	174
II. Pfändung sonstiger girovertraglicher Ansprüche . . . . .	180
III. Zusammenfassung: Beurteilung der bisherigen Grundsätze zur Pfändung in ein kreditorisches Girokonto . . . . .	197
B. Pfändung in ein kreditorisches Girokonto bei ausschließlich geschäftsbesorgungsgrechtlicher Interpretation des Zahlungsverkehrsrechts . . . . .	198
I. Unpfändbarkeit der girovertraglichen Ansprüche? . . . . .	198
II. Pfändung des Ausführungsanspruchs gem. § 675o Abs. 2 BGB i. V. m. dem Zahlungsdiensterahmenvertrag . . . . .	204
C. Zusammenfassung: Die Pfändung in ein kreditorisch geführtes Girokonto . . . . .	227
<b>§ 7 Vollstreckung in eine offene Kreditlinie . . . . .</b>	<b>228</b>
A. Terminologie . . . . .	229
B. Die eingeräumte Überziehungsmöglichkeit i. S. v. § 504 BGB . . . . .	230
I. Merkmale des Krediteröffnungsvertrags . . . . .	230
II. Zustandekommen . . . . .	232
III. Dogmatische Einordnung . . . . .	233
IV. Trennungstheorie und Wirkung des Kreditabrufs . . . . .	236
C. Vollstreckung in eine offene Kreditlinie . . . . .	237
I. Gegenstand der Vollstreckung in eine „offene Kreditlinie“ . . . . .	237
II. Pfändung des Darlehensauszahlungsanspruchs nach Abruf durch den Schuldner . . . . .	238
III. Pfändung und Verwertung des Kreditgewährungsanspruchs vor Abruf . . . . .	245
D. Gegenrechte des Kreditinstituts . . . . .	251
I. Kündigung der Kreditlinie . . . . .	252
II. Vorrangiges AGB-Pfandrecht gem. Nr. 14 Abs. 1, 2 AGB-Bk bzw. Nr. 21 Abs. 1, 3 AGB-Spk? . . . . .	255
III. Einräumung der Kreditlinie unter auflösender Bedingung der Pfändung gem. § 158 Abs. 2 BGB . . . . .	257
IV. Zwischenergebnis . . . . .	260

E.	Kritik an der herrschenden vermittelnden Lösung	260
I.	Kontosperre durch Pfändung einer eingeräumten Überziehungsmöglichkeit	261
II.	Kritik an der rechtsdogmatischen Umsetzung	271
F.	Pfändung des girovertraglichen Ausführungsanspruchs bei debitorischem Kontostand	279
I.	Die Funktion der eingeräumten Überziehungsmöglichkeit nach Maßgabe des novellierten Zahlungsverkehrsrechts	280
II.	Auswirkungen auf die Vollstreckung in eine Kreditlinie	285
G.	Nachträgliche Beseitigung der Kreditlinie durch Kündigung	296
I.	Kündigung der eingeräumten Überziehungsmöglichkeit durch den Kontoinhaber	297
II.	Kündigungspflicht des Zahlungsdienstleisters?	298
III.	Praktische Umsetzung der „Kündigungslösung“	305
IV.	Zwischenergebnis: Kündigungspflicht des Kreditinstituts	309
H.	Zusammenfassung: Die Pfändung einer offenen Kreditlinie	309
<b>§ 8</b>	<b>Vollstreckungszugriff bei geduldeter Kontoüberziehung</b>	<b>311</b>
A.	Die Überziehung des Kontos jenseits der Deckungsgrenze	312
I.	Die geduldete Kontoüberziehung i. S. v. § 505 BGB	312
II.	Abgrenzung	313
B.	Pfändbarkeit der geduldeten Überziehung	319
I.	Präzisierung des Einwands gegen die Pfändbarkeit	320
II.	Bestehen eines pfändbaren Darlehensauszahlungsanspruchs	322
III.	Zwischenergebnis: Unpfändbarkeit einer geduldeten Überziehung mangels gegenwärtigen, vollstreckungstauglichen Ausführungsanspruchs	359
C.	Einschränkung kontokorrentrechtlicher Sicherungswirkung?	360
I.	Umfassende Sicherung der Bank an künftigen Zahlungseingängen	361
II.	Bisherige Ansätze	362
III.	Resümee: Letzte verbliebene Privilegierung der Kontokorrentparteien?	365
D.	Verrechnungssperre infolge der Zweckbindung der Kontodeckung zugunsten des Vollstreckungsgläubigers	366
I.	Der Anspruch auf Gutschrift gem. § 675t Abs. 1, 2 BGB	367
II.	Zweckbindung des Anspruchs aus Gutschrift zugunsten des Vollstreckungsgläubigers	369
III.	Auswirkungen der Zweckbindung auf die Verrechnungsbefugnis des Zahlungsdienstleisters	371
E.	Zusammenfassung: Vollstreckungszugriff bei geduldeter Kontoüberziehung	376
<b>§ 9</b>	<b>Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse</b>	<b>378</b>
	<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>381</b>
	<b>Sachwortverzeichnis</b>	<b>395</b>

# Inhaltsverzeichnis

<b>§ 1 Einleitung</b> .....	31
<i>1. Teil</i>	
<b>Die bankvertragliche Rechtsbeziehung</b>	38
<b>§ 2 Das Girokonto als Kontokorrentkonto</b> .....	38
A. Die Legaldefinition des Kontokorrents gem. § 355 Abs. 1 HGB .....	39
B. Der Gegenstand der Kontokorrentbeziehung .....	40
I. Die Geschäftsverbindung .....	40
II. Wenigstens einseitiges Handelsgeschäft i. S. v. § 343 HGB .....	40
C. Die „Kontokorrentvereinbarung“ .....	41
I. Der Geschäftsvertrag .....	42
II. Die Kontokorrentabrede .....	43
III. Antizipierter Verrechnungsvertrag .....	44
1. Tilgungswirkung der Verrechnung .....	45
a) Tilgung und kausale Saldoforderung .....	45
b) Zusammensetzung der kausalen Saldoforderung .....	46
aa) Die Lehre von der verhältnismäßigen Gesamtaufrechnung .....	46
bb) Analoge Anwendung von § 396 Abs. 1 i. V. m. § 366 Abs. 2 BGB .....	47
cc) Stellungnahme .....	47
2. Das Bankkontokorrent als Perioden- oder Staffellokontokorrent? .....	48
a) Für eine staffelförmige Verrechnung .....	50
aa) Verkehrsfähigkeit einer Überschussforderung .....	50
bb) Berücksichtigung von Leistungen im Kontokorrent .....	50
cc) Staffelförmige Zinsberechnung .....	51
b) Das Bankkontokorrent als Periodenkontokorrent .....	51
aa) Tagessaldo als reiner Postensaldo .....	51
bb) Zahlungsverkehrsfähigkeit des Girokontos .....	52
cc) Berücksichtigung von Leistungen auf einen debitorischen Saldo .....	52
dd) Verzinsung .....	53
ee) Vereinfachungsfunktion des Kontokorrents .....	54
ff) Parteilwille .....	55



c) Zwischenergebnis: Das Girokonto als Periodenkontokorrent i. S. v. § 355 Abs. 1 HGB .....	56
IV. Feststellung des Saldos durch abstraktes Schuldanerkennnis .....	56
1. Zustandekommen .....	56
2. Wirkungen .....	57
D. Funktionen und Wirkungen des Kontokorrents .....	59
I. Vereinfachungs- und Vereinheitlichungsfunktion .....	59
II. Sicherungsfunktion .....	59
1. Sicherungswirkung im Verhältnis der Kontokorrentparteien zueinander .....	60
2. Sicherungswirkung gegenüber Dritten .....	60
III. Kreditierungsfunktion .....	61
1. Kreditgewährung durch Erweiterung des Verfügungsrahmens ..	61
2. Kreditierung durch In-Rechnung-Stellung der Einzelforderungen gen .....	61
E. Zusammenfassung: Das Girokonto als Periodenkontokorrent .....	62
<b>§ 3 Zahlungsverkehr</b> .....	63
A. Zivilrechtliche Grundlagen des Girogeschäfts .....	64
I. Geltungsbereich des zivilen Zahlungsverkehrsrechts .....	65
II. Der Zahlungsdienstvertragsvertrag, § 675f Abs. 2 BGB .....	66
1. Rechtsnatur des Zahlungsdienstvertrags .....	67
2. Zahlungs- oder Girokonto .....	67
3. Zahlungsvorgang, Zahlungsdienst und Zahlungsauftrag .....	68
a) Zahlungsvorgang gem. § 675f Abs. 3 S. 1 BGB .....	68
b) Zahlungsdienst gem. § 1 Abs. 2 ZAG .....	69
c) Zahlungsauftrag gem. § 675f Abs. 3 S. 2 BGB .....	70
aa) Auftragsrechtliches Verständnis der Zahlungsweisung ..	70
bb) Verhältnis von Zahlungsauftrag gem. § 675f Abs. 3 S. 2 BGB und Autorisierung gem. § 675j Abs. 1 S. 1 BGB ..	72
III. Insbesondere: Ausführungspflicht nach § 675o Abs. 2 BGB i. V. m. dem Zahlungsdienstvertragsvertrag .....	74
1. Anspruch auf Ausführung eines Zahlungsauftrags aus § 675o Abs. 2 BGB i. V. m. dem Zahlungsdienstvertragsvertrag .....	74
2. Folgerungen .....	75
B. Die rechtlichen Vorgänge bei der „Übertragung“ von Buchgeld .....	77
I. Ablauf eines bargeldlosen Zahlungsvorgangs am Beispiel der Giroüberweisung .....	77
II. Belastung des Zahlerkontos .....	78
1. Kontobelastung als Aufwendungsersatzanspruch gem. §§ 675c Abs. 1, 670 BGB .....	79
2. Kontobelastung als simultane Leistung der Bank .....	80
a) Unmittelbare Schuldtilgung in entsprechender Anwendung des § 787 Abs. 1 BGB .....	81

b)	Unmittelbare Schuldtilgung durch „Simultanleistung“ . . . . .	81
c)	Einstellung der simultan erbrachten Leistung in das Kontokorrent . . . . .	82
d)	Zusammenfassung der vorgenannten Ansichten . . . . .	82
e)	Folgerungen für die Frage nach der Rechtsqualität einer „Buchgeldforderung“ . . . . .	84
3.	Stellungnahme . . . . .	85
a)	Erhöhung eines Debets . . . . .	85
b)	Der Zahlungsdienstvertragsvertrag als Geschäftsbesorgungsvertrag . . . . .	86
4.	Folgerungen für die Rechtsqualität einer „Buchgeldforderung“ . . . . .	87
a)	Vermögensopfer des Zahlungsdienstleisters . . . . .	88
b)	Freiwilligkeit des Vermögensopfers . . . . .	88
5.	Zwischenergebnis: Kontobelastung als Aufwendungsersatzanspruch gem. §§ 675c Abs. 1, 670 BGB . . . . .	89
III.	Gutschrift auf dem Konto des Zahlungsempfängers . . . . .	89
1.	Anspruch auf Gutschrift . . . . .	89
2.	Anspruch aus Gutschrift . . . . .	90
a)	Zustandekommen . . . . .	91
b)	Bedeutung für die Funktionsfähigkeit des bargeldlosen Zahlungsverkehrs und Erfüllungstauglichkeit der „Übertragung“ von Buchgeld . . . . .	91
3.	Gutschrift bei Bareinzahlung auf das eigene Konto oder auf das Konto des Zahlungsempfängers . . . . .	93
a)	Bareinzahlung eines Dritten zum Zwecke der Schuldtilgung . . . . .	93
b)	Bareinzahlung auf das eigene Girokonto . . . . .	94
aa)	Keine Notwendigkeit für ein abstraktes Anerkenntnis nach Bareinzahlung . . . . .	94
bb)	Schuldanerkenntnis auch bei Bareinzahlung . . . . .	95
c)	Würdigung des bisherigen Streitstands zum alten Recht . . . . .	95
aa)	Anfechtbare Herstellung einer Verrechnungslage . . . . .	95
bb)	Herstellung einer Bargeld vergleichbaren Buchgeldforderung . . . . .	96
d)	Anspruch auf Verfügbarmachen bei Barzahlungen gem. § 675t Abs. 2 BGB . . . . .	97
e)	Zwischenergebnis: Barauszahlung als aufwendungsersatzpflichtiger Zahlungsvorgang . . . . .	98
IV.	Zusammenfassung: Die Abwicklung eines Zahlungsvorgangs über ein Girokonto . . . . .	98
C.	Der Anspruch des Kontoinhabers auf Auszahlung eines Tagesguthabens . . . . .	99
I.	Umfang des Anspruchs auf Auszahlung eines Tagessaldos . . . . .	100
II.	Unbarer Zahlungsverkehr als girovertraglich modifiziertes Barzahlungsgeschäft? . . . . .	100

1.	Auszahlungsanspruch als Einlagenrückgewähr . . . . .	101
a)	Strikte Trennung von Einlagen- und Girogeschäft . . . . .	101
aa)	Einlagearten . . . . .	102
bb)	Einordnung des Girokontoguthabens . . . . .	102
b)	Kritik . . . . .	104
aa)	Kein Aufbewahrungsinteresse des Girokontoinhabers . . . . .	104
bb)	Widerspruch zum Periodenkontokorrent . . . . .	104
(1)	Für die Vereinbarkeit von Kontokorrentbindung und Dispositionsmöglichkeit . . . . .	105
(2)	Keine realisierbare Saldoforderung während einer Rechnungsperiode . . . . .	106
(3)	Umfassende Kontokorrentbindung sämtlicher Einzelforderungen . . . . .	106
cc)	Kontobelastung als Aufwendungsersatzanspruch . . . . .	108
c)	Zwischenergebnis . . . . .	108
2.	Originär girovertraglicher Auszahlungsanspruch . . . . .	108
a)	Girovertragliche Fundierung des Auszahlungsanspruchs . . . . .	109
aa)	Dispositionsmöglichkeit bei sonstigen Kontokorrent- konten ohne Girovertrag . . . . .	109
bb)	Unnötige Anspruchsdupplung bei nicht im Kontokor- rent geführten Girokonten . . . . .	110
b)	Auszahlungsanspruch aus AGB oder verkehrstypischer Aus- legung des Girovertrags . . . . .	112
c)	Kontobelastung als Aufwendungsersatzanspruch . . . . .	113
d)	Zwischenergebnis . . . . .	113
III.	Der „vermittelnde“ Lösungsvorschlag Mülberts . . . . .	114
IV.	Geschäftsbesorgungsrechtliches Verständnis des Girovertrags . . . . .	115
1.	Grundsätze des Zahlungsverkehrs nach geschäftsbesorgungs- rechtlicher Interpretation . . . . .	115
2.	Vereinbarkeit mit den Vorgaben des Zahlungsverkehrsrechts . . . . .	117
a)	Anspruch auf Ausführung eines Zahlungsauftrags aus § 675o Abs. 2 BGB . . . . .	118
b)	Umfassender Regelungsanspruch des neuen Zahlungsver- kehrsrechts . . . . .	118
c)	Barauszahlung als Zahlungsvorgang i. S. v. § 675f Abs. 3 S. 1 BGB . . . . .	121
d)	Zahlungsvorgang, Zahlungsauftrag, Zahlungsdienst und Zahlungskonto . . . . .	121
aa)	§ 675o Abs. 2 BGB: Anspruch auf Ausführung eines „Zahlungsauftrags“ . . . . .	121
bb)	Auszahlungsanspruch als Zahlungsdienst i. S. d. §§ 675c ff. BGB . . . . .	123
(1)	Der aufsichtsrechtliche Begriff des „Zahlungsdienstes“ . . . . .	124

(2) § 1 Abs. 2 Nr. 1 ZAG: Ein- und Auszahlungsgeschäft .....	124
(3) Zahlungsdienste auch in Zweipersonenkonstellationen .....	125
(4) Ausnahmetatbestände in § 1 Abs. 10 ZAG .....	125
(5) § 1 Abs. 2 Nr. 3 ZAG: Zahlungsvorgänge mit Kreditgeschäft .....	126
(6) Zwischenergebnis .....	127
cc) Zahlungskonto als Inbegriff der Forderung des Kontoinhabers, § 1 Abs. 3 ZAG .....	127
(1) Bloße Zahlungskonten .....	127
(2) Girokonten bei Kreditinstituten i. S. v. § 1 Abs. 1 KWG .....	128
(3) Keine Beschränkung des Regelungsanspruchs auf reine Zahlungskonten .....	128
(4) Zahlungskonto als Ursprung der Ansprüche des Zahlungsdienstnutzers .....	129
dd) Zwischenergebnis: Barauszahlung als „Zahlungsdienst“ .....	129
3. Einwände gegen die ausschließlich geschäftsbesorgungsrechtliche Qualifikation .....	130
a) Kreditgewährung trotz Kontoguthabens .....	130
b) Girovertrag ist kein Alleinstellungsmerkmal .....	131
c) Unentgeltlichkeit der Barauszahlung .....	133
aa) Barauszahlung als nicht entgeltpflichtige Erfüllung des Rückgewähranspruchs aus unregelmäßiger Verwahrung .....	133
bb) Unentgeltlichkeit wegen Eigeninteresses des Zahlungsdienstleisters an der kontokorrentmäßigen Geschäftsabwicklung .....	134
cc) Fakultative Entgeltspflicht für Barauszahlungsgeschäfte, § 675f Abs. 4 S. 1 BGB .....	134
d) Disponibilität des Kontoguthabens .....	135
aa) Abtretung und Verpfändung des Tagessaldoanspruchs .....	135
bb) Kontoguthaben als Voraussetzung des Ausführungsanspruchs .....	136
(1) „Abtretung“ eines Kontoguthabens .....	136
(2) Verpfändung eines Kontoguthabens .....	137
V. Zwischenergebnis: Ausschließlich geschäftsbesorgungsrechtliche Interpretation der Zahlungsabwicklung über ein Girokonto .....	138
D. Wertstellung und Verzinsung .....	139
I. Wertstellung .....	139
II. Zinsberechnung auf einem Girokonto .....	140
E. Zusammenfassung: Die Zahlungsabwicklung über ein Girokonto .....	141

## 2. Teil

<b>Vollstreckung in ein Girokonto</b>	143
<b>§ 4 Grundzüge der Forderungsvollstreckung gem. §§ 829 ff. ZPO</b>	143
A. Die Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung in Forderungen des Schuldners	143
I. Forderungspfändung nach § 829 ZPO und Verwertung gem. § 835 ZPO	144
1. Verfahren	144
2. Pfändungswirkungen	144
3. Verwertung durch Überweisung der Forderung	145
a) Überweisung zur Einziehung oder an Zahlungs statt, § 835 Abs. 1, 2 ZPO	145
b) Zahlungsmoratorien bei der Pfändung von Kontoguthaben, § 835 Abs. 3, 4 ZPO	146
II. Gegenstand der Forderungsvollstreckung	147
1. Verwertungseignung der gepfändeten Forderung	147
a) Postulat der Verwertungseignung	148
b) Bedeutung für die Kontovollstreckung	149
2. Pfändung künftiger Forderungen	149
B. Zwangsvollstreckung in sonstige vermögenswerte Rechte, § 857 ZPO	151
I. Verwertungseignung	151
II. Selbständiges Vermögensrecht	152
C. Grenzen der Forderungsvollstreckung und Ausnahmen, §§ 851, 857 Abs. 3 ZPO	153
I. Unpfändbarkeit nach § 851 Abs. 1 ZPO	153
1. Unübertragbarkeit einer Forderung gem. § 399 1. Alt. BGB	153
2. Verhältnis der Pfändungsbeschränkung des § 851 Abs. 1 ZPO zu dem Postulat der Verwertungseignung	154
II. Ausnahme nach § 851 Abs. 2 ZPO bei vereinbartem Abtretungsausschluss	155
III. Beschränkte Pfändbarkeit von Nutzungsrechten gem. § 857 Abs. 3 ZPO	156
D. Hilfspfändung unselbständiger Nebenrechte	156
I. Inbesitznahme von Urkunden	157
II. Pfändung unselbständiger Forderungen und Rechte	158
III. Zwischenergebnis: Voraussetzungen einer zulässigen Hilfspfändung	159
E. Zusammenfassung: Vollstreckungsrechtliche Grundlagen der weiteren Untersuchung	159
<b>§ 5 Vollstreckung in ein Periodenkontokorrent</b>	160
A. Die Pfändung des Zustellungssaldos gem. § 357 HGB	160
I. Unpfändbarkeit der kontokorrentgebundenen Einzelforderungen	161

1. Umkehrschluss aus § 357 HGB .....	161
2. Kontokorrent als antizipierter Verrechnungsvertrag .....	162
3. Zwischenergebnis .....	163
II. Pfändung und Überweisung des Zustellungssaldos .....	164
III. Gegenstand der Pfändung .....	165
1. Berücksichtigung nachträglicher Sollposten .....	165
2. Berücksichtigung zukünftiger Habenposten .....	166
IV. Auswirkungen der Pfändung nach § 357 HGB auf die Konto- korrentbeziehung .....	166
1. Keine Beendigung der Kontokorrentbeziehung .....	166
2. Keine Beendigung der laufenden Rechnungsperiode .....	167
3. Unbeachtlichkeit einer Vortragsvereinbarung .....	168
V. Verhältnis des Pfändungspfandrechts an dem Zustellungssal- do i. S. v. § 357 HGB zum AGB-Pfandrecht der Banken und Sparkassen .....	169
B. Pfändung zukünftiger Abschlussalden .....	170
I. Hinreichende Bestimmbarkeit sämtlicher zukünftiger Abschluss- salden .....	170
II. Beachtlichkeit einer Vortragsvereinbarung? .....	171
C. Auswirkungen der Doppelpfändung auf die Verfügungsbefugnis des Kontoinhabers .....	172
<b>§ 6 Vollstreckung in Ansprüche des Kontoinhabers aus dem Girovertrag bei kreditorischer Kontoführung .....</b>	<b>173</b>
A. Pfändung von Ansprüchen aus dem Girovertrag bei kreditorischer Kontoführung .....	174
I. Pfändung des Anspruchs auf Auszahlung des sog. Tagessaldos ...	174
1. Pfändung des Tagessaldoanspruchs als Geldforderung gem. § 829 ZPO .....	174
2. Auswirkungen der Tagessaldopfändung auf die Verfügungs- befugnis des Schuldners .....	175
a) Umfassende Kontosperrung infolge der Tagessaldopfändung ..	175
b) Verfügungssperre nur für rechnerisches Kontoguthaben ...	176
3. Verhältnis der Tagessaldopfändung zum AGB-Pfandrecht der Banken und Sparkassen .....	176
a) Gegenstand des AGB-Pfandrechts .....	177
b) Grundsätzlicher Vorrang vor späteren Pfändungspfand- rechten .....	178
c) Kein Anwendungsfall des § 357 HGB .....	178
d) Kein Vorrang bei girovertraglicher Zahlungs- bzw. Ausführ- ungspflicht .....	179
II. Pfändung sonstiger girovertraglicher Ansprüche .....	180
1. Anspruch auf Gutschrift bzw. Anspruch auf Verfügungsbefugnis eines Zahlungsbetrags aus § 675t Abs. 1, 2 BGB .....	180

a)	Hilfspfändung des Anspruchs auf Gutschrift aus §§ 675, 667 2. Alt. BGB .....	180
b)	Rechtfertigung der nur eingeschränkten Pfändbarkeit unter der alten Rechtslage .....	181
aa)	Unbeachtlichkeit der girovertraglichen Beschränkung des Anspruchsinhalts gem. § 851 Abs. 2 ZPO .....	182
bb)	Dingliche Sicherung der Bank an dem Anspruch aus §§ 675, 667 2. Alt. BGB .....	182
c)	Originärer Anspruch auf Gutschrift bzw. auf Verfügbarma- chen eines Zahlungsbetrags aus §§ 675t Abs. 1, 2 BGB .....	183
d)	Ablehnung der Hilfspfändung .....	184
aa)	Fehlender Zusammenhang zwischen Hilfs- und Haupt- pfändung .....	184
bb)	Keine Erforderlichkeit der Hilfspfändung .....	185
2.	Anspruch auf Auszahlung laufender Eingänge .....	186
3.	Anspruch auf Durchführung von Überweisungen .....	187
a)	Rechtsgrundlage und Anspruchsinhalt .....	187
b)	Zweck der Pfändung .....	187
aa)	Pfändung des Widerrufsrechts aus § 675p BGB .....	188
bb)	Vereitelung weiterer Überweisungen .....	189
c)	Pfändbarkeit nur bei Vorliegen pfändbarer Kontodeckung ..	189
d)	Keine selbständige Pfändung des Überweisungsanspruchs gem. §§ 829, 857 ZPO .....	190
aa)	Fehlender eigener Vermögenswert des Überweisungsan- spruchs .....	190
bb)	Höchstpersönlichkeit des Überweisungsanspruchs .....	191
e)	Unzulässigkeit der Hilfspfändung .....	192
4.	Nutzbarmachen von Kontoauszügen .....	193
a)	Pfändung des Anspruchs auf Erteilung von Kontoauszügen .	193
b)	Herausgabeanordnung gegen den Vollstreckungsschuldner gem. § 836 Abs. 3 S. 1 ZPO .....	194
c)	Stellungnahme .....	195
III.	Zusammenfassung: Beurteilung der bisherigen Grundsätze zur Pfändung in ein kreditorisches Girokonto .....	197
B.	Pfändung in ein kreditorisches Girokonto bei ausschließlich geschäfts- besorgungsgrechtlicher Interpretation des Zahlungsverkehrsrechts .....	198
I.	Unpfändbarkeit der girovertraglichen Ansprüche? .....	198
1.	Vorschussleistung aus dem Vermögen der Bank .....	198
2.	Unpfändbarkeit wegen Höchstpersönlichkeit .....	200
a)	Die Ansicht Klaus Bergers .....	200
b)	Entgegnung der herrschenden Meinung .....	201
3.	Widerspruch zur kontokorrentrechtlichen Abwicklung des Zahlungsverkehrs .....	201
a)	Beendigung von Kontokorrent und Girovertrag .....	202

b)	Kontokorrentrechtliche Zweckbindung des Auszahlungsanspruchs gem. § 399 1. Alt. BGB, § 851 Abs. 1 ZPO . . . . .	202
c)	Entgegnung der herrschenden Meinung . . . . .	203
II.	Pfändung des Ausführungsanspruchs gem. § 675o Abs. 2 BGB	
i. V. m. dem Zahlungsdiensterahmenvertrag . . . . .		204
1.	Gegenstand der Kontopfändung . . . . .	204
a)	Ausführungsanspruch . . . . .	204
b)	Charakteristika . . . . .	205
aa)	Anspruchsinhalt . . . . .	206
bb)	Konkretisierungsbedürftigkeit . . . . .	207
(1)	Pfändbarkeit konkretisierungsbedürftiger Forderungen . . . . .	207
(2)	Besonderheiten des girovertraglichen Ausführungsanspruchs . . . . .	208
c)	Gesetzliche Fixierung des Anspruchsinhalts . . . . .	209
2.	Vermögenswert des Ausführungsanspruchs . . . . .	209
a)	Nicht vermögenswerte Dispositionsbefugnis des Schuldners? . . . . .	210
b)	Antizipation des Vermögenswerts durch Vorausverfügung über derzeit indisponible Kontokorrentposten . . . . .	211
c)	Zwischenergebnis . . . . .	213
3.	Schützenswerte Belange der Bank als Drittschuldnerin . . . . .	213
a)	Vollstreckungsgläubiger als Gläubiger des Ausführungsanspruchs . . . . .	214
b)	Höchstpersönlichkeit der girovertraglichen Ansprüche . . . . .	215
c)	Zwischenergebnis . . . . .	216
4.	Pfändung eines Anspruchs mit alternativem Leistungsinhalt . . . . .	217
a)	§ 851 Abs. 2 ZPO (analog) . . . . .	217
b)	§ 857 Abs. 1 ZPO . . . . .	218
c)	§ 857 Abs. 3 ZPO . . . . .	219
d)	Übertragung der Grundsätze zur Pfändung einer Wahlforderung . . . . .	220
aa)	Pfändung einer Wahlforderung, wenn wenigstens ein Alternativanspruch nicht übertragbar ist . . . . .	220
(1)	Unpfändbarkeit der Wahlforderung . . . . .	221
(2)	Pfändbarkeit nach Ausübung des Wahlrechts . . . . .	221
(3)	Die Ansicht Ecksteins: Beschränkte Pfändbarkeit der Wahlforderung . . . . .	222
(4)	Differenzierung nach dem Zweck der Unpfändbarkeit . . . . .	223
(a)	Berücksichtigung von Schuldnerinteressen . . . . .	224
(b)	Berücksichtigung von Drittschuldnerinteressen . . . . .	224
(c)	Zwischenergebnis . . . . .	225



bb) Übertragung auf den Ausführungsanspruch gem. § 675o Abs. 2 BGB i. V. m. dem Zahlungsdiensterahmenvertrag	225
5. Auswirkungen der Pfändung des Ausführungsanspruchs auf die Sicherungsfunktion des Kontokorrents	226
C. Zusammenfassung: Die Pfändung in ein kreditorisch geführtes Giro- konto	227
<b>§ 7 Vollstreckung in eine offene Kreditlinie</b>	228
A. Terminologie	229
B. Die eingeräumte Überziehungsmöglichkeit i. S. v. § 504 BGB	230
I. Merkmale des Krediteröffnungsvertrags	230
II. Zustandekommen	232
III. Dogmatische Einordnung	233
1. Darlehensvorvertrag	233
2. Optionsvertrag	234
3. Grund- oder Rahmenvertrag	235
4. Zwischenergebnis	235
IV. Trennungstheorie und Wirkung des Kreditabrufs	236
C. Vollstreckung in eine offene Kreditlinie	237
I. Gegenstand der Vollstreckung in eine „offene Kreditlinie“	237
II. Pfändung des Darlehensauszahlungsanspruchs nach Abruf durch den Schuldner	238
1. Kapitalnutzungsanspruch auf Zeit, Umschuldung zu Lasten der Bank	239
2. Generelle Zweckbindung eines Darlehensauszahlungsanspruchs	242
3. Höchstpersönlichkeit der Kreditgewährung aufgrund besonde- ren Vertrauensverhältnisses	243
4. Höchstpersönlichkeit des Darlehensauszahlungsanspruchs gem. § 613 S. 2 BGB	244
III. Pfändung und Verwertung des Kreditgewährungsanspruchs vor Abruf	245
1. Bejahende Ansichten: Selbständige Verwertung der „offenen“ Kreditlinie durch den Vollstreckungsgläubiger	245
2. Herrschende Meinung: Abrufrecht als höchstpersönliches Recht des Schuldners	246
a) Das Abrufrecht als höchstpersönliches, inhaltsausfüllendes Gestaltungsrecht	247
b) Wirkung des Kreditabrufs	248
aa) Verhaltener Auszahlungsanspruch im Krediteröffnungs- vertrag	248
bb) Partiiell rechtskonstruktive Wirkung des Abrufs	249
3. Zwischenergebnis	250
D. Gegenrechte des Kreditinstituts	251
I. Kündigung der Kreditlinie	252
1. Zeitpunkt der Kündigung	252

2. Fristlose Kündigung des Krediteröffnungsvertrags wegen (drohender) Verschlechterung des Schuldnervermögens . . . . .	253
a) Kontopfändung als Indiz für einen Vermögensfall i. S. v. § 490 Abs. 1 BGB . . . . .	253
b) Fehlende Schutzbedürftigkeit des Kontoinhabers nach Pfändung der Kreditlinie . . . . .	254
3. Fristlose Kündigung unbefristeter Kredite gem. Nr. 19 Abs. 2 AGB-Bk . . . . .	255
II. Vorrangiges AGB-Pfandrecht gem. Nr. 14 Abs. 1, 2 AGB-Bk bzw. Nr. 21 Abs. 1, 3 AGB-Spk? . . . . .	255
III. Einräumung der Kreditlinie unter auflösender Bedingung der Pfändbarkeit gem. § 158 Abs. 2 BGB . . . . .	257
1. Die ablehnende Ansicht Zellers: Analoge Anwendung von § 851 Abs. 2 ZPO . . . . .	257
2. Zulässigkeit der Bedingungs konstruktion . . . . .	258
a) Fehlen einer planwidrigen Regelungslücke . . . . .	258
b) Fehlende Vergleichbarkeit von Abtretungsausschluss und Resolutivbedingung . . . . .	258
IV. Zwischenergebnis . . . . .	260
E. Kritik an der herrschenden vermittelnden Lösung . . . . .	260
I. Kontosperre durch Pfändung einer eingeräumten Überziehungsmöglichkeit . . . . .	261
1. Rechtliche Ursachen der Kontoblockade . . . . .	261
a) Faktische Kontoblockade wegen drohender „doppelter“ Zahlungs- bzw. Rückzahlungspflicht für Bank und Schuldner . . . . .	261
b) „Doppelte“ Zahlungs- und Rückzahlungsverpflichtung als gesetzlich vorgesehene Sanktion . . . . .	262
2. Praktische Auswirkungen der Kontoblockade . . . . .	263
a) Auswirkungen der Pfändung auf ein privates Girokonto . . . . .	263
aa) Kontosperre als Folge einer jeden Kontopfändung ungeachtet der Art der Kontodeckung . . . . .	264
bb) Berücksichtigung von Schuldnerbelangen durch Vorschriften des Kontopfändungsschutzes . . . . .	265
(1) Pfändungsschutz im debitorischen Bereich nach § 850k Abs. 1 ZPO a.F. analog . . . . .	265
(2) Auf ein Guthaben beschränkter Schutz auf einem P-Konto gem. § 850k Abs. 1 ZPO . . . . .	266
(3) Fehlende Übergangsvorschriften . . . . .	267
cc) Gesetzgeberische Interessenabwägung als verbindliche Grenze des Vollstreckungsschutzes . . . . .	268
b) Auswirkungen der Pfändung auf ein unternehmerisches Girokonto . . . . .	269
3. Zwischenergebnis . . . . .	270
II. Kritik an der rechtsdogmatischen Umsetzung . . . . .	271

1. Bloße Pfändung der Überziehungsmöglichkeit als unzulässiger Zwangsvollstreckungszugriff .....	271
a) § 844 Abs. 1 ZPO .....	273
b) Sicherungsvollstreckung .....	274
c) Zwischenergebnis: Unzulässige Überdehnung der Forderungspfändung .....	275
2. Bedenken gegen den materiell-rechtlichen Lösungsweg .....	276
a) Koinzidenz von Forderungsentstehung und Erfüllung .....	276
b) Unteilbarkeit von Kreditabruf und Zahlungsauftrag .....	276
aa) Höchstpersönlichkeit der Zweckbestimmung .....	276
bb) Pflicht zur Ablehnung eines Zahlungsauftrags nach Pfändung der Kreditlinie .....	278
c) Entgegnung der herrschenden Meinung: Darlehensgewährung als notwendig zweiaktiger Vorgang .....	278
d) Zwischenergebnis .....	279
F. Pfändung des girovertraglichen Ausführungsanspruchs bei debitorischem Kontostand .....	279
I. Die Funktion der eingeräumten Überziehungsmöglichkeit nach Maßgabe des novellierten Zahlungsverkehrsrechts .....	280
1. Der Krediteröffnungsvertrag als integraler Bestandteil des Zahlungsdiensterahmenvertrags .....	280
2. Widerspruch zur Rechtsnatur der eingeräumten Überziehungsmöglichkeit als atypischer Darlehensvertrag? .....	281
a) Der Wortlaut des § 504 BGB .....	281
b) Der Darlehensbegriff im BGB .....	282
aa) Ablösung des Kreditbegriffs durch den Darlehensbegriff .....	282
bb) „Entmaterialisierung des Gelddarlehens“ .....	284
c) Zwischenergebnis .....	285
II. Auswirkungen auf die Vollstreckung in eine Kreditlinie .....	285
1. Einstufige Kreditgewährung .....	285
2. Pfändung des Ausführungsanspruchs in Höhe der nicht ausgeschöpften Kreditlinie .....	286
a) Aufwendungsersatz bei kreditorischer Kontoführung .....	287
b) Vollstreckungsrelevante Verschuldung des Kontoinhabers im debitorischen Bereich? .....	287
aa) Unbeachtlichkeit der Darlehensrückzahlungsverpflichtung .....	288
bb) Sonstige Nachteile eines „aufgezwungenen Gläubigertauschs“ .....	289
(1) Zinsen als Entgelt für die Antizipation des Vermögenswerts .....	290
(2) Unbeachtlichkeit der Verzinsungspflicht .....	290
(a) Saldierung tatsächlicher Vor- und Nachteile ...	290

(b)	Rechtliche Betrachtung . . . . .	291
(aa)	Darlehensrechtliche Zinsakzessorietät . . . . .	291
(bb)	Zinsen als synallagmatische Gegenleistung des Darlehensnehmers . . . . .	292
(cc)	Verzinsung nach dem Wertstellungssaldo . . . . .	293
(dd)	Legitimationswirkung des Zahlungsauf- trags . . . . .	294
(3)	Zwischenergebnis: Unbeachtlichkeit der Verzin- sungspflicht . . . . .	295
3.	Zwischenergebnis: Pfändbarkeit des Ausführungsanspruchs in Höhe der nicht ausgeschöpften Kreditlinie . . . . .	295
G.	Nachträgliche Beseitigung der Kreditlinie durch Kündigung . . . . .	296
I.	Kündigung der eingeräumten Überziehungsmöglichkeit durch den Kontoinhaber . . . . .	297
II.	Kündigungspflicht des Zahlungsdienstleisters? . . . . .	298
1.	Freie Kündigung der Kreditlinie nach Pfändung? . . . . .	299
a)	Erfordernis eines Kündigungsgrunds . . . . .	299
b)	„Voraussetzungslose“ Kündigung als „bisherige“ Ein- wendung i. S. v. § 404 BGB? . . . . .	300
aa)	Nr. 19 Abs. 2 AGB-Bk . . . . .	301
bb)	Grundsatz der „freien“ Kündigung . . . . .	301
c)	Zwischenergebnis . . . . .	302
2.	Begründung einer Kündigungspflicht . . . . .	303
a)	Aufklärungspflicht der Bank im Zusammenhang mit der Pfändung einer eingeräumten Überziehungsmöglichkeit . . . . .	303
b)	Zusage der eingeräumten Überziehungsmöglichkeit zur freien Verfügung . . . . .	304
III.	Praktische Umsetzung der „Kündigungslösung“ . . . . .	305
1.	Auszahlungsmoratorium . . . . .	305
2.	Rechtsstellung des Schuldners . . . . .	306
3.	Mehraufwand für das Kreditinstitut? . . . . .	308
IV.	Zwischenergebnis: Kündigungspflicht des Kreditinstituts . . . . .	309
H.	Zusammenfassung: Die Pfändung einer offenen Kreditlinie . . . . .	309
<b>§ 8</b>	<b>Vollstreckungszugriff bei geduldeter Kontoüberziehung</b> . . . . .	<b>311</b>
A.	Die Überziehung des Kontos jenseits der Deckungsgrenze . . . . .	312
I.	Die geduldete Kontoüberziehung i. S. v. § 505 BGB . . . . .	312
II.	Abgrenzung . . . . .	313
1.	(Stillschweigende) Erweiterung der Kreditlinie . . . . .	313
2.	Einzelarlehensvertrag . . . . .	315
3.	„Aufgezwungene“ oder einseitige Überziehung . . . . .	316
a)	Konstellationen . . . . .	316
b)	Rechtliche Qualifikation und Pfändbarkeit . . . . .	318

4. Definition der geduldeten Überziehung als Gegenstand der weiteren Untersuchung . . . . .	319
B. Pfändbarkeit der geduldeten Überziehung . . . . .	319
I. Präzisierung des Einwands gegen die Pfändbarkeit . . . . .	320
1. Vollstreckungsgegenstand . . . . .	320
2. Einwand mangelnder Bestimmbarkeit . . . . .	321
II. Bestehen eines pfändbaren Darlehensauszahlungsanspruchs . . . . .	322
1. Die Rechtsnatur der geduldeten Überziehung . . . . .	323
a) Die geduldete Überziehung als Realvertrag . . . . .	323
b) Die geduldete Überziehung als Konsensualvertrag i. S. v. § 488 BGB . . . . .	324
aa) Die geduldete Überziehung als Handdarlehen . . . . .	326
(1) Handgeschäfte . . . . .	326
(2) Handschenkung gem. § 516 Abs. 1 BGB . . . . .	327
(3) Handkauf . . . . .	327
(a) Rechtsgrundabrede oder simultane Erfüllung primärer Leistungspflichten? . . . . .	328
(aa) Die Auffassung des historischen Gesetz- gebers . . . . .	329
(bb) Verfehlung des Austauschzwecks . . . . .	329
(b) Stellungnahme . . . . .	331
(4) Handdarlehen . . . . .	333
bb) Auswirkungen der rechtlichen Qualifikation auf die Pfändbarkeit eines Handdarlehens . . . . .	334
c) Die geduldete Überziehung als Anweisung auf Kredit . . . . .	336
aa) Kein Widerspruch zur Konsensualvertragstheorie . . . . .	336
bb) Kein Widerspruch zu den Materialien zur Reform des Kontopfändungsschutzes . . . . .	337
cc) Begründung von Rückzahlungs- und Zinsanspruch . . . . .	338
2. Realien der Kreditgewährung . . . . .	339
a) Die geduldete Überziehung als konsensualer Darlehens- vertrag i. S. v. § 488 BGB . . . . .	339
aa) Kein verbindliches Kreditangebot der Bank in den AGB i. V. m. § 505 BGB und der Festlegung einer internen Kreditlinie . . . . .	340
bb) Angebot des Kontoinhabers durch Erteilung eines Zahlungsauftrags . . . . .	341
cc) Annahme durch das Kreditinstitut . . . . .	341
(1) Annahme durch Zahlungsausführung . . . . .	341
(2) Annahme durch (interne) Bewilligung der Zahlung . . . . .	342
dd) Zwischenergebnis . . . . .	343
b) Einseitiger Zahlungsauftrag des Kontoinhabers . . . . .	343

3. Gleichlauf von Insolvenzanfechtung und Einzelzwangsvollstreckung – Folgerungen aus BGHZ 182, 317 . . . . .	344
a) Vormalis: Unanfechtbarkeit von Zahlungen aus einer geduldeten Überziehung mangels Gläubigerbenachteiligung . . . . .	345
b) Beweggründe der Entscheidung BGHZ 182, 137 . . . . .	346
c) Dogmatische Begründung . . . . .	347
aa) Einzelbetrachtung gläubigerbenachteiligender Rechtswirkungen . . . . .	347
bb) Gläubigerbenachteiligung i. S. v. § 129 Abs. 1 InsO . . . . .	348
(1) Die Argumentation des BGH: Reduzierung der Aktivmasse . . . . .	348
(a) Geltung für die Einzelzwangsvollstreckung . . . . .	349
(b) Die Bonität als Vermögenswert des Schuldners . . . . .	349
(2) Ausgewählte Ansätze aus dem Schrifttum . . . . .	350
(a) Die These Bitters: Zahlung aus geduldeter Überziehung als Realisierung potenzieller Insolvenzmasse . . . . .	351
(b) Ganter: Unterschiede von geduldeter Überziehung und sonstigen freiwilligen Drittzahlungen auf Kredit . . . . .	352
(aa) Das Konto als Ausgangspunkt der Zahlung . . . . .	353
(bb) Kein Abfluss eines Vermögensaktivums . . . . .	353
(3) Gläubigerbenachteiligung durch Passivmehrung . . . . .	354
(a) Kein masseneutraler Gläubigertausch . . . . .	355
(b) Anfechtungsgegner . . . . .	356
(aa) Zahlung aus geduldeter Überziehung als mittelbare Zuwendung an den Empfänger . . . . .	356
(bb) Anfechtung gegenüber der Bank als Leistungsmittlerin . . . . .	357
(c) Anfechtungsfolge: Freistellung der Masse . . . . .	358
d) Zwischenergebnis: Die geduldete Überziehung als gläubigerbenachteiligende Passivmehrung . . . . .	359
III. Zwischenergebnis: Unpfändbarkeit einer geduldeten Überziehung mangels gegenwärtigen, vollstreckungstauglichen Ausführungsanspruchs . . . . .	359
C. Einschränkung kontokorrentrechtlicher Sicherungswirkung? . . . . .	360
I. Umfassende Sicherung der Bank an künftigen Zahlungseingängen . . . . .	361
II. Bisherige Ansätze . . . . .	362
1. § 357 HGB . . . . .	362
2. § 851 Abs. 2 ZPO . . . . .	363
3. Rechtsmissbrauch bzw. Umgehung der Pfändungswirkungen . . . . .	364
III. Resümee: Letzte verbliebene Privilegierung der Kontokorrentparteien? . . . . .	365

D. Verrechnungssperre infolge der Zweckbindung der Kontodeckung zugunsten des Vollstreckungsgläubigers .....	366
I. Der Anspruch auf Gutschrift gem. § 675t Abs. 1, 2 BGB .....	367
1. Anspruchsinhalt .....	367
2. Beschränkte Verkehrsfähigkeit des Gutschriftsanspruchs .....	368
II. Zweckbindung des Anspruchs aus Gutschrift zugunsten des Vollstreckungsgläubigers .....	369
1. Zweckbindung als Kontodeckung .....	369
2. Zweckbindung zugunsten des Vollstreckungsgläubigers .....	369
III. Auswirkungen der Zweckbindung auf die Verrechnungsbefugnis des Zahlungsdienstleisters .....	371
1. Zweckwidrige Verrechnung des Zahlungseingangs .....	371
2. Rechtliche Erfassung der Zweckbindung und Folgen ihrer Missachtung .....	372
a) Schadensersatzpflichtiger Verstoß gegen die obligatorische Zweckbindung .....	372
b) Verrechnungsausschluss infolge der Zweckbindung .....	373
aa) Verrechnungsausschluss wegen widersprüchlichen Verhaltens gem. § 242 BGB .....	373
bb) Fehlende Gegenseitigkeit bzw. mangelnde Verfügungsbefugnis des Schuldners über die zweckbestimmte Kontogutschrift .....	374
c) Praktische Umsetzung .....	375
3. Zwischenergebnis: Verrechnungsausschluss infolge der Zweckbindung von Kontogutschriften .....	376
E. Zusammenfassung: Vollstreckungszugriff bei geduldeter Kontoüberziehung .....	376
<b>§ 9 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse .....</b>	<b>378</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>381</b>
<b>Sachwortverzeichnis .....</b>	<b>395</b>

## § 1 Einleitung

Die Vollstreckung in Girokonten bildete bereits in den vergangenen 100 Jahren den Gegenstand unzähliger wissenschaftlicher Abhandlungen, ebenso wie sie die höchstrichterliche Rechtsprechung ein ums andere Mal in richtungsweisenden Entscheidungen beschäftigte. Umso mehr muss es verwundern, dass zwar über die wesentlichen Streitfragen im Ergebnis mittlerweile Konsens erzielt und für die Praxis überwiegend sachgerechte Lösungen erreicht wurden. Die dogmatische Aufbereitung der Verstrickung von girovertraglicher Beziehung und dem Rechtsinstitut des Kontokorrents i.S.v. §§ 355 ff. HGB ist indes trotz kaum mehr zählbarer Versuche noch nicht befriedigend gelungen.

Offenkundig wird dies in der nach wie vor streitig beurteilten Pfändbarkeit einer geduldeten Kontoüberziehung i.S.v. § 505 BGB. Zwar sind die Argumente für und wider die Pfändbarkeit einer geduldeten Überziehung zwischen Befürwortern und Gegnern seit langem ausgetauscht. Eine vielbeachtete Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2009, in welcher der IX. Zivilsenat in Abkehr von seiner ständigen Rechtsprechung die Insolvenzanfechtung von Zahlungen aus einer geduldeten Kontoüberziehung zugelassen hat,<sup>1</sup> hat jedoch auch die Möglichkeit der Einzelzwangsvollstreckung in eine geduldete Kontoüberziehung erneut in den Fokus der Betrachtung gerückt. Zwar hat der Senat die Pfändbarkeit eines Auszahlungsanspruchs in diesem Fall von der Massezugehörigkeit des Anspruchs ausdrücklich „abgekoppelt“.<sup>2</sup> Gerade wegen dieser Konzession an den von §§ 35, 36 InsO angeordneten, grundsätzlichen Gleichlauf von Vermögensbeschlagnahme in der Einzelzwangsvollstreckung und im Insolvenzverfahren stellt sich die Frage nach der Berechtigung des für das Insolvenzrecht beschrittenen Sonderwegs jedoch mit besonderem Nachdruck.<sup>3</sup>

In dem Problem der Pfändung eines Auszahlungsanspruchs aus geduldeter Kontoüberziehung kulminiert indessen nur verbreitetes Missverständnis der Zahlungsabwicklung über ein als Kontokorrent geführtes Girokonto. Soweit

---

<sup>1</sup> BGHZ 182, 317.

<sup>2</sup> So der Leitsatz in BGHZ 182, 317; so auch *Ganter*, in: FS Görg (2010), S. 169, S. 174 f.; zuvor schon *Bitter*, in: FS G. Fischer (2008), S. 15, S. 34 ff.

<sup>3</sup> Vgl. etwa *Kreft*, in: FS *Ganter* (2010), S. 247, S. 253 ff., der vor dem Hintergrund der Entscheidung BGHZ 182, 317 für die Pfändbarkeit einer geduldeten Kontoüberziehung eintritt.



die girovertraglichen Ansprüche als Gegenstand der Forderungsvollstreckung gem. §§ 829 ff. ZPO in Rede stehen, lässt sich dieses Missverständnis zurückführen auf zwei Judikate des BGH aus dem Jahr 1982. Mit den Entscheidungen BGHZ 84, 325 und BGHZ 84, 371 hat der BGH die Pfändbarkeit eines rechnerischen Tagessaldos als „schlichte“ Geldforderung gem. § 829 ZPO anerkannt und hiermit den jahrelang geführten Streit darüber entschieden, wie sich die Kontokorrentbindung sämtlicher Einzelforderungen und das allzeitige Verfügungsrecht des Kontoinhabers auf girovertraglicher Grundlage vereinbaren lassen. Gleichzeitig befriedigte er damit das Bedürfnis der „Gläubigerseite“ nach einer Möglichkeit der Kontovollstreckung, die über die unzureichende Vollstreckung in Ansprüche aus einem Periodenkontokorrent hinausging. Dogmatisch leitete der BGH einen nicht kontokorrentgebundenen Anspruch auf Auszahlung eines Tagessaldos seinerzeit alternativ aus einem mit dem Girovertrag verbundenen Verwahrungsvertrag oder aus der verkehrstypischen Auslegung des Girovertrags her. Setzte er sich mit ersterer Erklärung in Widerspruch zur von ihm geteilten Qualifikation des Girokontos als Periodenkontokorrent, verkannte der zweite Begründungsansatz die unbestrittene Rechtsnatur des Girovertrags als Geschäftsbesorgungsvertrag, aus dem sich typischerweise Ansprüche auf fremdnütziges Tätigwerden, nicht aber auf „schlichte“ Zahlung ergeben. Die Schwächen in der dogmatischen Begründung überwog jedoch das praktische Ergebnis einer Annäherung von Verfügungsmöglichkeit des Schuldners auf der einen und dem Vollstreckungszugriff des Gläubigers auf der anderen Seite.

Nachdem der BGH festgestellt hatte, dass nur ein rechnerisches Kontoguthaben dem Schuldner einen als Geldforderung vollstreckbaren Auszahlungsanspruch verschaffte, der Kontoinhaber aber durch die Pfändung des Tagessaldoanspruchs nicht an Dispositionen aufgrund eines Kontokorrentkredits gehindert war, verlagerte sich die Diskussion auf die Vollstreckung in ein debitorisches Girokonto. Hier hatte der BGH bereits im Jahr 1985 einen ersten Meilenstein markiert und entschieden, dass jedenfalls eine nur im Einzelfall geduldete Kontoüberziehung, der eine Kreditusage der Bank nicht zugrunde liegt, nicht gepfändet werden könne.<sup>4</sup> Die in der Folgezeit geführte Auseinandersetzung über die Pfändbarkeit eines Dispositionskredits fand ihren Abschluss in zwei Urteilen des BGH aus den Jahren 2001<sup>5</sup> und 2004,<sup>6</sup> mit denen er sich einer zuvor bereits in der Literatur vorgeschlagenen vermittelnden Lösung<sup>7</sup> anschloss. Hiernach unterliegt die Kreditlinie lediglich insoweit der Pfändung, wie der Vollstreckungsschuldner sie selbst

---

<sup>4</sup> BGHZ 93, 315.

<sup>5</sup> BGHZ 147, 193.

<sup>6</sup> BGHZ 157, 350.

<sup>7</sup> Erstmals *E. Wagner*, JZ 1985, 718, 720 f.; *ders.*, ZIP 1985, 849, 854.

in Anspruch nimmt. War damit in der Sache auch erneut ein durchaus praxistaugliches Ergebnis erzielt worden und dem Schuldner faktisch die Ausnutzung eines Dispositionskredits versagt, hat diese vermittelnde Lösung ebenso wie die Differenzierung zwischen der Vollstreckung in eine offene Kreditlinie und im Fall einer geduldeten Kontoüberziehung bis heute nachhaltige Kritik erfahren, der sich ihre Befürworter mitunter nur mit Hinweis auf das interessengerechte Resultat zu erwehren wissen.

Anliegen dieser Arbeit ist es, das seinerzeitige Versäumnis nachzuholen und eine tragfähige und insbesondere widerspruchsfreie Begründung für das allzeitige Verfügungsrecht des Kontoinhabers über sein Girokonto bei gleichzeitiger Kontokorrentbindung sämtlicher Einzelforderungen zu entwickeln. Die Grundlage der Betrachtung bildet dabei zunächst allein die bankvertragliche Beziehung, wie sie sich nach der Novellierung des zivilen Zahlungsverkehrsrechts im Zuge der Umsetzung der Zahlungsdiensterichtlinie (2007/64/EG) durch Gesetz vom 02.07.2009 (BGBl. I, S. 2355) seit dem 31.10.2009 aus den Bestimmungen der §§ 675c ff. BGB ergibt. Unberücksichtigt bleibt in diesem Stadium der Untersuchung vorerst das praktische Bedürfnis, dem Gläubiger das Girokonto des Schuldners als Vollstreckungsobjekt zu erhalten. Denn Gegenstand der Forderungsvollstreckung können lediglich diejenigen Ansprüche sein, die sich aus den Vorschriften des zivilen Zahlungsverkehrsrechts ergeben. Nicht jedoch kann das unbestreitbare Vollstreckungsbedürfnis Maß geben für das Verständnis der bankvertraglichen Dogmatik.

Im Rahmen der Untersuchung ist den Bestimmungen des durch Gesetz vom 07.07.2009 (BGBl. I, S. 1707) mit Wirkung zum 01.07.2010 umfassend reformierten Kontopfändungsschutzes Rechnung zu tragen, soweit ihre Vereinbarkeit mit der hier zu erarbeitenden bankvertraglichen Dogmatik in Rede steht und sich ihnen Wertungen zur Entscheidung einzelner Streitfragen entnehmen lassen. Eine erschöpfende Darstellung des novellierten Kontopfändungsschutzes ist jedoch ebenso wenig Gegenstand dieser Arbeit wie die eingehende Erörterung der mannigfachen Einzelprobleme, die die praktische Anwendung der Neuregelungen bislang offenbart hat.

## **1. Teil: Die bankvertragliche Rechtsbeziehung**

Im ersten Teil der Arbeit ist die bankvertragliche Rechtsbeziehung zu untersuchen, wie sie sich auf Grundlage des novellierten Zahlungsverkehrsrechts darstellt und wie sie Ursprung von Forderungen des Kontoinhabers gegen seine Bank ist, deren Pfändbarkeit im zweiten Teil der Arbeit zu untersuchen ist.