

# Das P-Konto in der Praxis – Irrtümer und Missverständnisse

Von Hartmut Glenk und Heinz Bauer



**Seit 2010 gibt es das P-Konto. Gleichwohl gibt es noch immer eine Menge Missverständnisse und Irrtümer zur Rechtslage, die in der Praxis zu Auseinandersetzungen führen. Auch hätten die Spitzenverbände der deutschen Kreditwirtschaft es versäumt, das P-Konto und die Schutzwirkung gegenüber Eigenforderungen in ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen einzuarbeiten. Von der daraus resultierenden Praxis, geschützte Guthaben zur Rückführung der Kreditlinie zurückzuhalten, raten die Autoren dringend ab. Red.**

Die Bedeutung des Bargelds hat in den vergangenen Jahren rapide abgenommen. Bis zum P-Konto in seiner heutigen Konstruktion gab es keine Gewähr dafür, dass sozial schwache Bevölkerungskreise und Schuldner am bargeldlosen Zahlungsverkehr teilnehmen konnten und dass ihnen zustehende pfändungsfreie Geldmittel geschützt waren. Bei den Betroffenen führte das zu einer Blockade in Bezug auf die Teilnahme am Wirtschaftsleben, Berufsleben und Einschnitten im sozialen Bereich.

Die Trägheit des Gesetzgebers in Bezug auf wirtschaftlich schwache Bürger ist nicht neu: Die Pfändungsschutzvorschriften des § 811 ZPO „Unpfändbare Sachen“

hat er seit 140 Jahren nicht reformiert. Nach geltendem Recht bleiben einem Schuldner als unpfändbare Sachen beispielsweise: Nahrungs-, Feuerungs- und Beleuchtungsmittel für vier Wochen, Haushalts- und Leibwäsche in bescheidenem Umfang sowie Bücher zum Gebrauch in Kirche oder Unterrichtsanstalt, „die zur unmittelbaren Bestattung bestimmten Gegenstände“.<sup>1)</sup>

Dass auch der Pfändungsschutz der §§ 850 ff. ZPO unvollständig blieb, führte zu dem Versuch, die gesetzgeberischen Lücken durch den Vollstreckungsschutz nach § 765a ZPO zu schließen. Das ist bis heute ausgesprochen problematisch, denn der Schutz nach dieser Vorschrift kann nur gewährt werden, „wenn die Vollstreckung bei Vorliegen ganz besonderer Umstände eine Härte darstellen würde, die mit den guten Sitten nicht zu vereinbaren ist“ (§ 765a I 1 ZPO). Dieser Nachweis gelingt so gut wie nie, selbst dann besteht kein Rechtsanspruch. Auch hier hat der Gesetzgeber nicht reformiert.

Die Empfehlung des Zentralen Kreditausschusses im Juni 1995 „Girokonto für

Jedermann“ war nichts anderes als ein Appell an die Mitgliedsinstitute. Zumindest beinhalten die Sparkassengesetze in § 2 Abs. II die Kontrahierungspflicht zur Einrichtung eines Girokontos (zum Beispiel das Sparkassengesetz NRW vom 18. November 2008). Die Unbeweglichkeit der Finanzinstitute im Übrigen machte schließlich das Eingreifen des Gesetzgebers unumgänglich: Mit der Bundesdrucksache 16/7615 vom 19. Dezember 2007 wurde der Gesetzentwurf zur „Reform des Kontopfändungsschutzes“ vorgelegt.

## Basiskonto ohne Pfändungsschutz

Seit Inkrafttreten des ZKG vom 19. Juni 2016, besteht ein Kontrahierungszwang für Banken und Sparkassen zur Einrichtung eines Basiskontos (B-Konto). Die Leistungen, die jedes Kreditinstitut vorhalten muss, sind in § 38 ZKG geregelt. Jeder Verbraucher hat gemäß §§ 1, 33 ZKG einen Anspruch auf Einrichtung des Basiskontos. Das gilt für alle EU-Bürger unabhängig davon, in welchem Mitgliedsland sie sich aufhalten; gemäß § 31 I ZKG auch für Bürger ohne festen Wohnsitz. Zur Kontoeröffnung genügt ein Ausweisdokument: Personalausweis oder Reisepass.

Ob Selbstständige einen Anspruch auf das B-Konto haben, war umstritten: Der gesetzliche Kontrahierungszwang gilt für den Verbraucher gemäß § 13 BGB, also nicht für Konten, die geschäftlichen

### Zu den Autoren

**Hartmut Glenk**, Direktor, **Heinz Bauer**, wissenschaftlicher Mitarbeiter, beide Institut für Genossenschaftswesen und Bankwirtschaft (IGB) Siegen/Berlin

Zwecken dienen. Allerdings darf auch einem Selbstständigen oder Freiberufler die Einrichtung eines B-Kontos für den privaten Zahlungsverkehr nicht verwehrt werden. Dabei wird häufig übersehen, dass § 13 BGB „den Verbraucher“ weit und nicht einengend definiert; abgestellt wird auf Rechtsgeschäfte, die nicht überwiegend einer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugeordnet werden können. Die Rechtsprechung dazu ist noch nicht gefestigt und bleibt abzuwarten.

Richtet das Kreditinstitut ein B-Konto trotz Antrag nicht ein oder erbringt es die Pflichtleistungen nicht, kann die BaFin als zuständige Verwaltungsbehörde gemäß § 53 II Nr. 15, 17 ZKG ein Bußgeld bis zu 300 000 Euro verhängen. Der Streit mit einem Kunden, der BaFin-Anzeige erstatten könnte, sollte vermieden werden, beispielsweise durch eine klare Mitarbeiteranweisung des Vorstands. Einen Pfändungsschutz bietet das B-Konto nicht.

### **P-Konto-Umwandlung auch nach Pfändungsbeschluss**

Mit dem Gesetz zur Reform des Kontopfändungsschutzes vom 7. Juli 2009 wurde das P-Konto zum 1. Juli 2010 eingeführt; die Vorschrift wurde zwischenzeitlich reformiert und ist in der Fassung vom 26. November 2016 (BGBl. I S. 2591) gültig. Von entscheidender Bedeutung für die Praxis ist der neu gefasste § 850k ZPO.

Das P-Konto soll sicherstellen, dass jeder Kontoinhaber auch nach Pfändung seines Girokontos am bargeldlosen Zahlungsverkehr teilnehmen kann. Jeder Inhaber eines Girokontos, auch in der „B-Version“ hat gemäß § 850k VII ZPO das Recht, sein Konto in ein P-Konto umwandeln zu lassen. Das heißt, die unmittelbare Einrichtung eines P-Kontos kann zwar nicht verlangt werden, faktisch wird der Zweck dadurch erreicht, dass der Kunde die P-Funktion bei Kontoerrichtung gleich mit beantragt.

Der Kontoinhaber hat das Recht, die Umwandlung auch dann zu verlangen, wenn der kontoführenden Stelle ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluss zugestellt wurde. Hierfür gilt eine Frist von vier Wochen, die auf den Tag der Zustellung zurückwirkt (§ 850k I S. 4 ZPO).

### **Auf die Herkunft von Zahlungen kommt es nicht mehr an**

Vereinzelt nehmen Kreditinstitute irrtümlich immer noch an, Sozialleistungen seien gemäß § 55 SGB I nur für sieben Tage pfändungsfrei: Diese Vorschrift wurde mit Einführung des P-Kontos per 31. Dezember 2011 abgeschafft. Es gilt der Kontopfändungsschutz gemäß § 850k ZPO in seiner jeweils aktuellen Fassung. Auf die Herkunft von Zahlungseingängen kommt es nicht mehr an. Gemäß § 850k VIII ZPO darf jede Person nur ein P-Konto unterhalten. Um Missbrauch zu verhindern, muss der Kunde bei der Zusatzvereinbarung über das P-Konto versichern, dass er kein weiteres unterhält. Das Kreditinstitut darf Auskunftfeiern über die Errichtung des P-Kontos informieren.

Das P-Konto kann nur als Einzelkonto geführt werden. Gemeinschaftskonten, Sparkonten, Festgeldkonten, Wertpapierkonten sowie Tagesgeldkonten können nicht in P-Konten umgewandelt werden. Der P-Kontoschutz besteht unabhängig von laufenden Krediten. Lehnt das Kreditinstitut die Umwandlung ab oder kündigt es die Konto- oder Geschäftsverbindung, verhält es sich rechtswidrig und läuft Gefahr, dass der Kunde bei dem zuständigen Amtsgericht den Erlass einer einstweiligen Verfügung gemäß §§ 935 ZPO beantragt; auf den ordentlichen Klageweg muss er sich nicht verweisen lassen.

### **Höhere Gebühren nicht zulässig**

Wird in ein P-Konto gepfändet, ist der Grundfreibetrag in Höhe von 1 133,80 Euro (seit 1. Juli 2017) je Kalendermonat

automatisch geschützt; dafür bedarf es keines Nachweises. Etwas anderes gilt, wenn sich der Freibetrag durch individuelle Umstände, etwa Unterhaltspflichten, wesentlich erhöht, die der Kontoinhaber zu belegen hat, beispielsweise durch:

- qualifizierte Lohnbescheinigungen des Arbeitgebers,
- Bescheide des Jobcenters, anerkannter Schuldnerberatungsstellen, Sozialträger und Familienkassen.

Gelingt dem Kunden der Nachweis nicht, sollte die kontoführende Stelle ihn darauf hinweisen, dass er bei dem Vollstreckungsgericht gemäß § 850k V ZPO einen Antrag auf Bestimmung der pfändungsfreien Beträge stellen kann.

Probleme können bei Arbeitseinkommen entstehen, wenn der vom Arbeitgeber überwiesene Betrag die Pfändungsfreigrenze zum Beispiel wegen Mehr- oder Schichtarbeit übersteigt oder wenn der Arbeitgeber häufig wechselt. Dann besteht die Möglichkeit, dass der Kunde beim Vollstreckungsgericht gemäß § 850k IV ZPO einen vom Grundfreibetrag abweichenden pfändungsfreien Betrag festsetzen lässt, damit der jeweilige von seinem Arbeitgeber überwiesene Betrag pfändungsfrei bleibt.

### **Für Selbstständige noch unbefriedigend**

Nach wie vor verlangen einzelne Kreditinstitute höhere Gebühren für die Führung des P-Kontos. Diese Praxis ist unwirksam, weil rechtswidrig; siehe Grundsatzentscheidungen des BGH, Urteile vom 14. November 2012 XI ZR 145/12 und XI ZR 500/1.

Für Selbstständige ist die Situation bis heute mehr als unbefriedigend: Ihnen steht zunächst der Freibetrag gemäß § 850c ZPO zu. Für die Aufstockung zur Deckung der Betriebseinnahmen und der weiteren persönlichen Bedürfnisse müssen sie über ein mehr oder weniger aufwendiges Voll-

streckungsschutzersuchen gemäß § 850i ZPO bei Gericht beantragen, einen höheren Freibetrag als den gesetzlichen Pfändungsfreibetrag geschützt zu bekommen.

Bei Freiberuflern und Gewerbetreibenden kommt als Vollstreckungsgegenstand nur der Betrag in Betracht, der nach Abzug der Betriebsausgaben von den Betriebseinnahmen verbleibt. Das kann sich schwierig gestalten.

Dazu ein Beispiel: Die Kassenärztliche Vereinigung überweist die Honorare des überschuldeten Arztes für Allgemeinmedizin Dr. V. auf sein Girokonto (P-Konto, nicht: B-Konto). Von den Praxiseinnahmen sind die Praxiskosten an Vermieter, Beschäftigte, Lieferanten (Infusionslösungen, Narkotika, Verbandsmaterial) und Dienstleister zu zahlen. Gelingt der Nachweis der Notwendigkeit des Pfändungsschutzes in beantragter Höhe nicht völlig, kann die Existenz des Mediziners – bis zur Praxisaufgabe – gefährdet sein. Sehr problematisch ist, dass das Gericht den Pfändungsfreibetrag frei nach seinem Ermessen schätzt und dabei die Belange des Gläubigers zu berücksichtigen hat (§ 850i I S. 2, 3 ZPO).<sup>2)</sup>

### **Besonderheiten beim Dispositionskredit**

Der Pfändungsschutz besteht nur für das Kontoguthaben; ist ein Dispositionskredit eingeräumt, ergeben sich Besonderheiten. Die Umwandlung in ein P-Konto darf nicht verweigert, die Kontoverbindung nicht gekündigt werden. Es ist unzulässig, bei Abschluss der P-Konto-Vereinbarung einen Dispositionskredit einfach „entfallen“ zu lassen oder zu „streichen“.

Gemäß BGH verbiete das Pfändungsschutzrecht die Benachteiligung des Kontoinhabers in Bezug auf die Konditionen seines ursprünglichen Kontomodells. Gegebenenfalls müsse die Bonität neu geprüft werden und der Dispositionskredit bei negativem Ergebnis ordnungsgemäß gekündigt werden, so der BGH (Urteil „Com-

merzbank“ vom 10. Februar 2015 – XI ZR 187/13).

Ebenso wenig kommt die Verrechnung eines in Anspruch genommenen Dispositionskredites oder anderer Verbindlichkeiten gegenüber der Bank, etwa rückständigen Darlehensraten, mit dem geschützten Guthaben eines P-Kontos in Betracht: Ein bestehender Schuldsaldo resultiert nicht aus demselben rechtlichen Verhältnis: Darlehensvertrag einerseits – Zahlungsdienstleistungsvertrag andererseits.<sup>3)</sup>

§ 850k VI ZPO bezieht sich auf die Verrechnung mit Kontoführungsentgelten und geduldeten Überziehungen und ist im Übrigen missverständlich: Auch nach Ablauf von vierzehn Tagen ist eine Verrechnung mit geschützten Freibeträgen rechtswidrig. Es empfiehlt sich, mit dem Kunden eine Rückzahlungsvereinbarung zu treffen, und den Saldo auf 0,00 Euro zu stellen. Eine andere Möglichkeit ist die Eröffnung eines neuen Girokontos, das als P-Konto eingerichtet und auf Guthabenbasis geführt wird.

### **Pfandrechtsvereinbarungen sind unwirksam**

Die Pfandrechtsvereinbarung der Banken-AGB Nr. 14 I (in der Fassung vom 1. Januar 2015), wonach die Bank ein Pfandrecht am Kontoguthaben erlangt, ist in Bezug auf das P-Konto unwirksam. Das gilt für den Grundfreibetrag oder erhöhten Pfändungsfreibetrag. Das Kreditinstitut muss den Kredit wirksam kündigen und seinen Anspruch wie jeder andere Gläubiger titulieren lassen.

Das AGB-Pfandrecht würde den gesetzlichen Zweck des Kontopfändungsschutzes unterlaufen. Das gilt auch für das Pfandrecht der Sparkassen gemäß AGB-Sparkassen Nr. 21 I (Stand: März 2016).

### **Einarbeitung in die AGB versäumt**

Die Spitzenverbände der Banken und Sparkassen haben es versäumt, sowohl die

P-Konten als solche als auch die Schutzwirkungen gegenüber Eigenforderungen des Kreditinstituts in die AGB einzuarbeiten.

Die Formulierung der Nr. 21. 2 „Ausnahmen“ und 14 III AGB-Banken, dass Gelder, die mit einer ausdrücklichen Zweckbestimmung für eine bestimmte Verwendung vorgesehen sind, nicht dem Pfandrecht unterliegen, hilft nicht weiter, weil sie für P-Konten und pfändungsfreie Beträge nicht einschlägig sind: Arbeits-einkommen oder Sozialleistungen gelangen nicht zur „Verwendung für einen bestimmten Zweck“ in die Verfügungsgewalt der Bank, sondern der Zweck wird vom Kontoinhaber nach Gutschrift auf dem Konto bestimmt: Er verfügt durch Barabhebung oder erteilt Überweisungsaufträge.

Das Versäumnis der Klarstellung in den Muster-AGB, die von der Mehrzahl der Institute für sich übernommen wird, führt nicht nur in Einzelfällen zu der rechtswidrigen Praxis, geschütztes Guthaben vollständig oder in Teilbeträgen zur „Rückführung“ der Kreditlinie oder von Darlehen einzubehalten und umzubuchen. Von dieser Verfahrensweise ist dringend abzuraten.<sup>4)</sup>

### **Einrichtung nicht abhängig machen von Zusatzvereinbarungen**

Banken und Sparkassen dürfen die Einrichtung eines P-Kontos außerdem nicht von Zusatzvereinbarungen abhängig machen.

Die Sparkasse Buxtehude hatte zum Beispiel die Einrichtung eines P-Kontos unter anderem an nachstehende Bedingungen geknüpft: „Verfügungen über das Pfändungsschutzkonto sind nur während unserer Kassenöffnungszeiten in unseren Geschäftsräumen möglich. [...] Die Nutzung von Geldautomaten oder Kontoauszugsdruckern ist nicht möglich und etwaig ausgehändigte Kreditkarten und

Sparkassen-Cards sind zurückzugeben. Vorhandene Daueraufträge werden gelöscht.“

Das Amtsgericht Buxtehude gab der Klägerin Recht: Die Verfahrensweise der beklagten Sparkasse sei rechtswidrig, auch das Argument, sie habe „das schon immer so gehandhabt“ konnte nicht überzeugen.<sup>5)</sup>

### Pfändungsfreibetrag immer geschützt

Weitere Fehler ergeben sich in der Praxis aus dem unzureichenden Verständnis gesetzlicher Regelungen.

Auf dem P-Konto eines Kunden gehen beispielsweise Sozialleistungen in Höhe von 808,00 Euro ein. Davon verbraucht er im Eingangsmonat 788,00 Euro; es verbleibt ein Guthaben in Höhe von 20,00 Euro. Im Folgemonat werden 808,00 Euro Zahlungseingang gebucht, Kontoguthaben: 832,00 Euro – Wertstellung und verfügbarer Betrag sind deckungsgleich. Der Kunde verfügt 800,00 Euro; verbleibendes Guthaben: 32,00 Euro. Im dritten Monat werden wieder 808,00 Euro gutgeschrieben. Das Kreditinstitut bucht: Wertstellung 840,00 Euro – verfügbarer Betrag: 808,00 Euro und verweigert die gewünschte Auszahlung des Gesamtguthabens von 840,00 Euro. Dem Kunden wird erklärt, er habe das geschützte Guthaben im ersten und zweiten Monat nicht „verbraucht“, so dass 20,00 Euro Guthaben aus dem ersten Monat für den Gläubiger separiert werden und an den Gläubiger überwiesen würden.

Verhalten und Begründung sind falsch: Nicht verfügbares Guthaben aus dem ersten Monat unterliegt einer Separierung im dritten Monat nur, wenn der Pfändungsfreibetrag überschritten wird. Der gesetzliche Pfändungsfreibetrag ist automatisch geschützt, ohne dass von dem Schuldner und Kontoinhaber oder dem Kreditinstitut irgendetwas zu veranlassen wäre. Es ist unerheblich, ob und wann Sozialleistungen abgehoben werden, solange das Kon-

toguthaben den pfändungsfreien Betrag nicht übersteigt.<sup>6)</sup>

### Rechtsanspruch auf Rückumwandlung

Die Bank oder Sparkasse haftet gemäß § 276 I BGB und nach AGB Banken Nr. 3 S. 1 – AGB Sparkassen Nr. 19 I S. 1, wobei einfache Fahrlässigkeit genügt.<sup>7)</sup> Liegt kein einzelner Bearbeitungsfehler vor, sondern ein Organisationsmangel, muss das Kreditinstitut mit bankaufsichtlichen Maßnahmen gemäß § 6 II, III KWG rechnen. Als Missstand wird jede nachhaltige Abweichung vom Standard angesehen, auch bei der Wertstellungspraxis.<sup>8)</sup>

Der Inhaber eines P-Kontos hat einen Rechtsanspruch auf Rückumwandlung. Die Commerzbank hatte mit Kunden die Zusatzvereinbarung geschlossen, dass nach der Kündigung der P-Konto-Vereinbarung das Girokonto dann nur auf Guthabenbasis fortgeführt werde. Der BGH erklärte diese Regelung mit Urteil vom 10. Februar 2015 (Aktenzeichen XI ZR 187/13) für unzulässig.

### Besondere Aspekte bei Sparkassen und Genossenschaftsbanken

Eine erhöhte Sorgfaltspflicht bei der Errichtung und Verwaltung von P-Konten und geschützten Guthaben ergibt sich nicht nur aus den Vorschriften des § 850 k ZPO. Der Antragsteller oder Inhaber eines P-Kontos gehört zu den Bevölkerungskreisen, deren Interessen in erster Linie die Sparkassen aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Zweckbestimmung zu beachten haben. Statt aller: § 2 II 2 S. 3 SpkG NRW vom 18. November 2008. Die wirtschaftlich schwächeren Bevölkerungskreise nicht in Notlagen zu bringen, ist nicht nur eine Frage des Anstands (siehe „Kuriositäten“), der Beachtung von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB, dem Vertrags- und Kreditrecht, sondern lässt sich für Sparkassen eben auch aus den AGB Nr. 1 „Geschäftsbeziehung als Vertrauensverhältnis“ und

aus § 2 SpkG II entnehmen. Dabei ergibt sich eine abgestufte Verantwortung:

■ Der Vorstand hat die Pflicht zur rechtskonformen Einrichtung und Überwachung des Geschäftsbetriebes.

■ Bereiche, die der Zweckerfüllung dienen, bedürfen besonderer Überwachung.

■ Kommen die Geschäftsleiter dem nicht nach, obliegt es dem Verwaltungsrat gemäß § 15 I SpkG durch eine Dienstanweisung für Abhilfe zu sorgen oder eine Richtlinie, auch zum Umgang mit P-Konten und geschützten Guthaben, zu erlassen.

■ Davon abgesehen ist die Einhaltung der relevanten Rechtsvorschriften auch eine Aufgabe der internen Revision.

Bei den Genossenschaftsbanken erwächst die besondere Sorgfaltspflicht beim P-Konto aus § 1 GenG, der Förderpflicht gegenüber ihren Mitgliedern.

In Bezug auf Streitigkeiten wegen B- und P-Konten besteht die Zuständigkeit der BaFin als Aufsichtsbehörde. Zwar wird sie nicht explizit auf Verbraucherbeschwerden hin tätig, aber in vielen Fällen „anlassbezogen“. Das bedeutet ein nicht unerhebliches Risiko für Banken und Sparkassen, wenn sie ihre Pflichten vernachlässigen.

Nicht zu unterschätzen ist auch das „Wächteramt der Presse“: Die Auswertung von Fachzeitschriften hat bei Behörden schon häufig eine „Initialzündung“ ausgelöst.

#### Fußnoten:

- 1) Siehe Glenk, „Antiquierte Unpfändbarkeitsregeln in der ZPO, Zeitschrift für Rechtspolitik, 8/2013 S. 232 f.
- 2) Zu den unternehmerischen Einkünften beim Pfändungsschutzverfahren, siehe: Prütting/Gehrlein, ZPO, 8. Auflage 2016, § 850i Rn. 19ff.
- 3) Siehe Prütting/Gehrlein, ZPO, 8. Auflage 2016, § 850k Rn. 46
- 4) Ausführlich zu den AGB-Banken siehe Glenk, das Bankgeschäft in der anwaltlichen Beratung, ZAP 11/2016, S. 571ff. Und 13/2016 S. 679 ff.
- 5) AG Buxtehude Urteil vom 9.11.2016 - 31 C 587/16
- 6) So schon, umfassend: Kindl/Meller-Hannich/Wolf, Zwangsvollstreckung, 2. Auflage, Baden-Baden 2013, § 850 k ZPO Rn. 12 ff.
- 7) Siehe Bunte, AGB -Banken, AGB-Sparkassen, 4. Auflage München, Banken: Nr. Rn. 67 ff., SpaKa Nr. 19 Rn. 60
- 8) Siehe Boos/Fischer/Schulte/Mattler, KWG CRR-VO, 5. Aufl. München 2016, § 6 Rn. 15, 52