

Georg Zondler

Das Gemeinschaftskonto, insbesondere das Compte-joint, in der Vollstreckung

In der Bankpraxis sind Konti, welche von zwei oder mehreren Inhabern gehalten werden, nicht selten anzutreffen. Der nachfolgende Beitrag befasst sich mit dem Schicksal von Gemeinschaftskonti, wenn sie im Rahmen einer Zwangsvollstreckung gegen einen der Kontoinhaber von Sicherungs- oder Verwertungsmassnahmen betroffen sind.

Beitragsart: Beiträge

Rechtsgebiete: SchKG; Bankrecht

Zitiervorschlag: Georg Zondler, Das Gemeinschaftskonto, insbesondere das Compte-joint, in der Vollstreckung, in: Jusletter 26. August 2019

Inhaltsverzeichnis

- I. Einleitung
 - 1. Zum Begriff des Gemeinschaftskontos
 - 2. Gemeinschaftskonti und Vollstreckungsrecht
- II. Das Gemeinschaftskonto in der Spezialexécution
 - 1. Pfändung
 - 2. Gesamthandkonti im Besonderen
 - 3. Arrest
- III. Das Gemeinschaftskonto im Konkurs
- IV. Fazit

I. Einleitung

1. Zum Begriff des Gemeinschaftskontos

[Rz 1] Beim Gemeinschaftskonto handelt es sich um eine in der Bankpraxis nicht selten anzutreffende Konto- und/oder Depotbeziehung¹, an der mehrere Inhaber² gemeinsam berechtigt sind. Solche Konti können insbesondere hinsichtlich der Verfügungsberechtigung der einzelnen Inhaber unterschieden werden, nämlich einerseits das Gesamthandkonto (auch als «Und-Konto» bezeichnet) und andererseits das Gemeinschaftskonto im engeren Sinne («Oder-Konto»)³. Beim Gesamthandkonto können die Berechtigten nur gemeinsam verfügen, während beim Gemeinschaftskonto im engeren Sinne jeder Kontoinhaber ohne Mitwirkung des anderen über das gesamte Kontoguthaben verfügen kann, also der eine oder der andere Inhaber. Es wird oft auch als «Compte-joint» bzw. «compte joint» oder «joint account» bezeichnet.

[Rz 2] Beim Compte-joint ist zu unterscheiden zwischen dem Aussenverhältnis von Kontoinhabern und Bank einerseits und dem Innenverhältnis andererseits, welches die Beziehungen der Kontoinhaber unter sich betrifft⁴. Der Zweck eines «Oder-Kontos» ist es denn auch, das Aussenverhältnis mehrerer Kontoinhaber zur Bank unabhängig von ihrem Innenverhältnis zu regeln⁵. Solche Konti sind in der Praxis insbesondere bei Personengesellschaften, Ehegatten und in Treuhandverhältnissen anzutreffen⁶. Der Vorteil der gemeinsamen Kontoführung liegt vor allem in der Verfügungsmöglichkeit über das Konto ohne Mitwirken oder bei Verhinderung des anderen Kontoinhabers.

[Rz 3] In Judikatur und Literatur hat das Gemeinschaftskonto seine Spuren vor allem im Bankrecht und im Erbrecht hinterlassen, so insbesondere im Zusammenhang mit dem Auskunftsrecht der Erben oder allfälligen, in den Bankverträgen vorgesehenen Erbausschlussklauseln zugun-

¹ Mit dem Begriff Gemeinschaftskonto soll im Folgenden jeweils auch eine gemeinschaftliche Depotbeziehung gemeint sein.

² In der Folge wird der Einfachheit halber verallgemeinernd von bloss zwei Kontoinhabern ausgegangen – natürlich können auch mehr als zwei Personen an einem Gemeinschaftskonto berechtigt sein, was nichts an den hier zu erörternden Rechtsfragen ändert, jedoch die Anzahl der potenziell von einer Auseinandersetzung betroffenen Parteien erhöht.

³ Vgl. dazu grundlegend insbesondere Urs EMCH/HUGO RENZ/RETO ARPAGAU, Das schweizerische Bankgeschäft, 7. Aufl., Zürich 2011, Rz. 663 ff.; BRIGITTA KRATZ, Berner Kommentar, Bern 2015, Art. 150 OR, N 65 ff.

⁴ KRATZ (FN 3), Art. 150 OR, N 67 f.; BGE 140 III 150 E. 2.2. (generell zur Solidargläubigerschaft); 110 III 24 E. 3

⁵ KRATZ (FN 3), Art. 150 OR, N 69; DANIEL A. GUGGENHEIM/ANATH GUGGENHEIM, Les contrats de la pratique bancaire suisse, 5. Aufl., Bern 2014, Rz 1656 ff.

⁶ KRATZ (FN 3), Art. 150 OR, N 69.

ten des überlebenden Kontoinhabers⁷. Etwas weniger reichhaltig ist die Auseinandersetzung von Lehre und Rechtsprechung im Bereich des SchKG, auch wenn es da oder dort behandelt wurde, worauf nachstehend ohne Anspruch auf Vollständigkeit und einigermaßen selektiv eingegangen wird.

2. Gemeinschaftskonti und Vollstreckungsrecht

[Rz 4] Wie jeder andere Vermögenswert auch können Gemeinschaftskonti Gegenstand eines Vollstreckungsverfahrens bilden. Entsprechend sind Gemeinschaftskonti namentlich in Pfändungs- oder Arrestverfahren und im Konkurs von Interesse. Stets wird es dabei letztlich um die Frage gehen, wem die einem Gemeinschaftskonto gutgeschriebenen Vermögenswerte zuzuordnen sind, wenn das Vollstreckungsverfahren nur einen der Kontoinhaber betrifft. Wird eine Forderung, welche sich gegen beide Kontoinhaber als Solidarschuldner richtet, in Vollstreckung gesetzt, hat die interne Berechtigung des einzelnen Kontoinhabers an den gemeinschaftlich gehaltenen Kontowerten keine praktische Bedeutung (vgl. unten Rz 12).

II. Das Gemeinschaftskonto in der Spezialexécution

1. Pfändung

[Rz 5] Sofern und sobald die gesetzlich vorgesehenen Voraussetzungen gegeben sind, so insbesondere das Vorliegen eines Fortsetzungsbegehrens, kann ein Gemeinschaftskonto gepfändet werden, so wie jeder andere Vermögenswert, welcher dem Schuldner zuzuordnen ist⁸.

[Rz 6] Zu beachten ist hierbei jedoch Art. 95 Abs. 3 SchKG zur Reihenfolge der Pfändung. Gemäss dieser Bestimmung sind Vermögensstücke, welche vom Schuldner als einem Dritten zustehend bezeichnet oder von einem Dritten beansprucht werden, zuletzt zu pfänden. Dies erfasst generell alle in Art. 106 Abs. 1 SchKG aufgeführten Rechte wie Eigentum, Pfandrecht oder andere Rechte⁹. Zweck dieser Bestimmung ist vorab die Vermeidung zeitraubender und verfahrensintensiver Auseinandersetzungen mit Drittsprechern¹⁰. Die Guthaben eines Gemeinschaftskontos stehen offenkundig nicht dem Schuldner alleine zu, sondern auch einer Drittperson, und sollten daher erst in letzter Linie gepfändet werden.

[Rz 7] Das Betreibungsamt wird von der gemeinschaftlichen Kontoinhaberschaft allenfalls bereits vom Schuldner oder der Bank erfahren haben¹¹, weshalb der mögliche Drittspruch des anderen Kontoinhabers an sich bereits bekannt ist. Daraus kann aber nicht ohne Weiteres gefolgert werden, dass dieser in einem konkreten Fall Ansprüche am Pfändungsgut geltend macht, weshalb eine Drittsprache durch den anderen Kontoinhaber oder allenfalls den Schuldner weiterhin erforderlich bleibt. Auch wenn gegebenenfalls ein sonstiger besonders Interessierter eine

⁷ Vgl. Literaturverzeichnis bei KRATZ (FN 3), Art. 150 OR und weitere Hinweise in FN 30.

⁸ BGE 110 III 24.

⁹ BÉNÉDICT FOËX, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2010, Art. 95 SchKG, N 53.

¹⁰ THOMAS WINKLER, KUKO SchKG, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 95 N 14.

¹¹ Vgl. den Sachverhalt im Urteil des Zürcher Obergerichts vom 23. November 2017 (NE170006, Erw. 1.4).

Anmeldung tätigen kann¹², so trifft dies kaum zu für eine Bank, welche dem Betreibungsamt das Bestehen eines Gemeinschaftskontos anzeigt. Die Bank wird in aller Regel keine Kenntnisse davon haben, wem die Kontowerte im internen Verhältnis der Kontoinhaber zustehen.

[Rz 8] Ist ein Drittanspruch angemeldet worden, hat das Betreibungsamt entweder nach Art. 107 oder nach Art. 108 SchKG vorzugehen. Das Gemeinschaftskonto zeichnet sich dadurch aus, dass beide Kontoinhaber über das Kontovermögen verfügen können. Entsprechend lässt sich aus der gemeinsamen Kontoinhaberschaft nicht auf eine bessere Berechtigung des Schuldners im Sinne von Art. 107 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG schliessen. Allerdings ist auch nicht von einer wahrscheinlicheren Berechtigung des anderen Kontoinhabers entsprechend dem Wortlaut von Art. 108 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG auszugehen, sondern Kontoinhaber und Schuldner erscheinen als gleichermassen berechtigt. In solchen Fällen ist nach Art. 108 SchKG vorzugehen¹³, und es ist dem Gläubiger und dem Schuldner direkt Frist zur Einleitung einer Widerspruchsklage anzusetzen.

[Rz 9] Ein Vorgehen nach Art. 108 SchKG kommt nur mit Bezug auf den anderen Inhaber des Gemeinschaftskontos infrage. Wird geltend gemacht, dass gepfändete Kontoguthaben wirtschaftlich nicht dem anderen Kontoinhaber, sondern einem Dritten zustehen, so ist bezüglich dieses Dritten nach Art. 107 SchKG vorzugehen, da dessen Berechtigung jedenfalls nicht offenkundig ist. Erwähnenswert in diesem Zusammenhang ist insbesondere der in Fussnote 11 erwähnte Entscheid des Zürcher Obergerichts, der sich mit der Verarrestierung eines Compte-joint zu befassen hatte, welches von Vater und Sohn als Kontoinhaber gehalten wurde. Der Vater, der Arrestschuldner, soll allerdings nicht an den Kontowerten berechtigt gewesen sein, sondern es standen diese dem anderen Kontoinhaber, dem Sohn, und dessen Schwester zu. Da diese im Zeitpunkt der Kontoeröffnung noch minderjährig war, sei das Konto mit dem Vater als zweitem Kontoinhaber eröffnet worden¹⁴. Das vom Betreibungsamt gewählte Vorgehen der Klagefristansetzung nach Art. 108 Abs. 2 SchKG zur Klage des Arrestgläubigers gegen Sohn und Tochter wurde von der Aufsichtsbehörde dahin gehend angepasst, dass einzig bezüglich des Sohns als zweitem Kontoinhaber das Vorgehen nach Art. 108 SchKG geschützt wurde, hingegen mit Bezug auf die Schwester ein Vorgehen nach Art. 107 SchKG angeordnet wurde¹⁵.

[Rz 10] Der erwähnte Entscheid ist in einem Berufungsprozess über ein erstinstanzliches Widerspruchsverfahren ergangen. Er zeigt instruktiv, wie gepfändete Vermögenswerte eines Gemeinschaftskontos in der Vollstreckung behandelt werden. Hierbei hat gemäss der Regel von Art. 8 ZGB der andere Kontoinhaber, also der Drittansprecher, «diejenigen Tatsachen zu behaupten und zu beweisen, aus denen sich seine Ansprüche» an den verarrestierten Vermögenswerten ergeben¹⁶. Dementsprechend geht es im Widerspruchsverfahren um den Nachweis und den Inhalt des Innenverhältnisses der Kontoinhaber, was gegebenenfalls eine Auseinandersetzung mit einzelnen Zahlungsflüssen mit sich bringt, wie das im beurteilten Widerspruchsverfahren insbesondere vor erster Instanz auch gemacht wurde¹⁷.

[Rz 11] In der gegen den Obergerichtsentscheid angehobenen Beschwerde hat das Bundesgericht das Vorgehen der unteren Instanzen als korrekt bestätigt und hierbei auf seine bisherige

¹² ADRIAN STAEHELIN, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2010, Art. 106 SchKG, N 18.

¹³ Vgl. STAEHELIN (FN 12), Art. 107 SchKG, N 15 und Art. 108 SchKG, N 5.

¹⁴ Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich NE170006 vom 23. November 2017, Erw. 1.5.

¹⁵ Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich NE170006 vom 23. November 2017, Erw. 1.6.

¹⁶ Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich NE170006 vom 23. November 2017, Erw. 4.3.3.

¹⁷ Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich NE170006 vom 23. November 2017, Erw. 7.

Rechtsprechung verwiesen¹⁸. In aller Deutlichkeit verworfen wurde vor allem der Standpunkt des Arrestgläubigers, dass aufgrund der Solidargläubigerschaft und insbesondere dem Recht jedes einzelnen Kontoinhabers, ohne Mitwirkung des anderen über das Konto zu verfügen, der andere Kontoinhaber kein Recht auf die Widerspruchsklage haben solle¹⁹. Das Bundesgericht betonte vielmehr die Notwendigkeit einer Unterscheidung zwischen Aussen- und Innenverhältnis der Kontoinhaber gegenüber der Bank bzw. unter sich. Mit den Worten des Bundesgerichts: «Die eine Frage ist, ob die Beschwerdeführerin als Gläubigerin des Konto-Mitnehmers auf dessen Forderung gegenüber der Bank greifen kann. Die andere Frage ist, wem das Gemeinschaftskonto gehört, und kann für die Zwangsvollstreckung nicht übergangen werden. Grund dafür ist, dass dem Anspruch des Gläubigers auf Zwangsvollstreckung nur dasjenige Vermögen unterworfen ist, das für die unerfüllt gebliebene Schuld haftet»²⁰.

[Rz 12] Zu ergänzen (und selbstverständlich) ist der Fall des Gemeinschaftskontos, welches für eine Solidarschuld der Kontoinhaber gepfändet wurde. Hier stellen sich keine besonderen Probleme, denn das der Zwangsvollstreckung unterworfenen Vermögen ist für die Befriedigung der Solidarschuld beider Kontoinhaber heranzuziehen, ungeachtet der internen Berechtigung eines jeden von ihnen am Kontoguthaben. In dieser Konstellation besteht denn auch kein Raum für ein Widerspruchsverfahren²¹, jedenfalls bezüglich der Rechte der Kontoinhaber.

2. Gesamthandkonti im Besonderen

[Rz 13] Die Kontopfändung greift nur im Falle von Gemeinschaftskonti, bei denen «nicht klar ersichtlich ist, dass das Verhältnis unter den Inhabern, die über das Konto mit Einzelunterschrift verfügen können, auf Gesamteigentum beruht»²². Liegt hingegen ein Gesamthandverhältnis vor, ist nach der Verordnung über die Pfändung und Verwertung von Anteilen an Gemeinschaftsvermögen (VVAG) vorzugehen. Objekt der Pfändung oder des Arrests ist diesfalls der Anteil des Schuldners am Gemeinschaftsvermögen, nicht jedoch der Vermögensgegenstand selber. Die Pfändung erstreckt sich somit auf den dem Schuldner «bei der Liquidation der Gemeinschaft zufallenden Liquidationsanteil» (Art. 1 Abs. 1 VVAG)²³.

[Rz 14] Da eine solche Pfändung nicht direkt das «underlying», also das Gesamthandkonto betrifft, erfolgt auch keine Anzeige an die Bank als Drittschuldnerin, sondern das Betreibungsamt hat den anderen Mitgliedern der Gemeinschaft Anzeige von der Pfändung des Liquidationsanteils zu machen (Art. 104 SchKG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 VVAG). Hierfür ist den Mitgliedern der Gemeinschaft mit amtlichem Formular Nr. 17 mitzuteilen, dass die auf den Schuldner entfallenden Erträge dem Betreibungsamt abzuliefern sind und Verfügungen über die Rechte der Gemeinschaft nur mit Zustimmung des Betreibungsamtes vorgenommen werden dürfen.

[Rz 15] Gemeinschaftsanteile sind erst in letzter Linie zu pfänden, sollen jedoch noch vor Vermögenswerten mit Drittsprachen gepfändet werden (Art. 3 VVAG). Bei Gemeinschaftskonti spielt

¹⁸ Urteil des Bundesgerichts 5A_1041/2017 vom 4. Februar 2019.

¹⁹ Urteil des Bundesgerichts 5A_1041/2017 vom 4. Februar 2019, Erw. 3.3.1 f.

²⁰ Urteil des Bundesgerichts 5A_1041/2017 vom 4. Februar 2019, Erw. 3.3.2.

²¹ BGE 112 III 52, Erw. 4.

²² BGE 112 III 52, Regeste.

²³ Vgl. dazu auch KONRAD ZIMMERMANN, Zwangsvollstreckung von Liquidationsanteilen an Erbschaften im Schuldbetreibungsverfahren, successio, 2018, S. 122 ff.

das Verhältnis dieser Bestimmung zu Art. 95 Abs. 3 SchKG in praktischer Hinsicht keine Rolle. Je nach Qualifikation des Innenverhältnisses als Berechtigung zur gesamten Hand oder nicht, erfolgt die Pfändung entweder nach VVAG oder allein nach Art. 89 ff. SchKG. In beiden Fällen, also bei Pfändung entweder nach VVAG oder nach Art. 89 ff. SchKG, sind zuerst Vermögenswerte des Schuldners zu pfänden, die diesem allein zustehen und bei denen nicht mit Drittansprüchen zu rechnen ist oder bereits vorliegen. Einzig wenn sowohl «Und-» wie auch «Oder-Konti» mit dem Schuldner als Co-Inhaber vorhanden sind, müsste der Bestimmung von Art. 3 VVAG Rechnung getragen werden, wobei offenbleiben kann, ob dies sehr viel praktischer und mit geringerem Aufwand verbunden wäre.

[Rz 16] Bei einem Compte-joint, also dem Gemeinschaftskonto im engeren Sinne, dürfte i.d.R. kein Gesamthandverhältnis vorliegen bzw. ist ein solches normalerweise zumindest nicht klar ersichtlich. Mithin dürften solche Konti regelmässig der normalen Pfändung unterliegen. Nur wo besondere Anhaltspunkte für ein Gesamthandverhältnis gegeben sind, ist nach den Bestimmungen der VVAG vorzugehen. Dies dürfte bspw. der Fall sein, wenn eine Kontobeziehung erkennbar im Namen einer Erbengemeinschaft geführt wird²⁴.

[Rz 17] Bei einem «Und-Konto» kann demgegenüber regelmässig von einem Gesamthandverhältnis ausgegangen werden²⁵ und es kommt somit bei derartigen Konti i.d.R. das Vorgehen gemäss VVAG zum Zuge. Zieht man die oben zitierte Aussage des Bundesgerichts in BGE 112 III 52 zu Gemeinschaftskonti im engeren Sinne (vgl. vorne Rz 13) analog heran, wäre für Gesamthandkonti, also für «Und-Konti», wohl zu fordern, dass nur dann die normale Pfändung des Kontos greift, wenn klar ersichtlich ist, dass das Verhältnis unter den Inhabern *nicht* auf Gesamteigentum beruht. Eine ähnliche Regel enthält auch Art. 1 Abs. 2 VVAG, der die Pfändung des Anteils an einer einfachen Gesellschaft nach VVAG vorsieht, sofern «nicht im Gesellschaftsvertrag ausdrücklich vereinbart worden ist, das Gesellschaftsvermögen stehe im Miteigentum der Gesellschafter». Das Betreibungsamt hat zu prüfen, ob die VVAG Anwendung findet, und kann sich hierbei nicht einfach auf die Erklärungen des Schuldners oder eines Dritten, wie bspw. der Bank, verlassen²⁶.

[Rz 18] Hat das Betreibungsamt ein Konto zu Unrecht als Gesamthandvermögen qualifiziert und einen Anspruch nach VVAG gepfändet, oder umgekehrt fälschlicherweise nicht Gesamthandvermögen angenommen und die VVAG zu Unrecht nicht angewendet, so kann der Schuldner und jeder davon Betroffene, insbesondere der andere Kontoinhaber, hiergegen Beschwerde nach Art. 17 SchKG führen. Soweit ersichtlich sind keine Entscheide zu falschem Pfändungsvollzug von Gemeinschaftskonti ergangen oder zumindest nicht publiziert worden. Dies deutet darauf hin, dass es hier in der Praxis wenig Probleme gibt, bzw. dass sich diese nicht auf bestimmte Konti beschränken. In der Tat erfasst eine Pfändung nach VVAG nicht einen einzelnen Vermögenswert direkt, sondern den Liquidationsanteil des Schuldners an der Gemeinschaft. Nimmt man eine unverteilte Erbschaft als Beispiel, erfasst dieser Anspruch nebst Konti regelmässig auch weitere Vermögenswerte, weshalb ein falscher Pfändungsvollzug bezüglich eines Gemeinschaftskontos wohl nicht oft vorkommen dürfte.

²⁴ In Kontodokumenten werden in solchen Fällen oft die Erben des/der Verstorbenen als Kontoinhaber aufgeführt, und dies nicht einmal namentlich, sondern als «Erben XY».

²⁵ Vgl. EMCH/RENZ/ARPAGAU (FN 3), Rz 664.

²⁶ FOËX (FN 9), Art. 95 SchKG, N 48.

3. Arrest

[Rz 19] Das vorstehend Ausgeführte gilt auch für den Arrest, dessen Vollzug sich analog zu den Regeln der Pfändung ausgestaltet (Art. 275 SchKG). Weniger relevant, jedenfalls in der ersten Phase, dürfte hierbei allerdings die in Art. 95 SchKG vorgegebene Pfändungsreihenfolge sein. Die Arrestobjekte ergeben sich abschliessend aus dem Arrestbefehl, und das Betreibungsamt hat diesen vollumfänglich umzusetzen.

[Rz 20] Erst wenn sich nach Verarrestierung einer Mehrzahl von Konti des Arrestschuldners und nach erfolgter Auskunftserteilung durch die betroffenen Banken herausstellen sollte, dass die Arrestforderung samt Zinsen und Kosten durch Kontoguthaben, die allein dem Arrestschuldner zustehen, vollumfänglich gedeckt sind, könnte – und sollte – Art. 95 Abs. 3 SchKG ins Spiel kommen und ein zusätzlich verarrestiertes Gemeinschaftskonto freigegeben werden²⁷.

III. Das Gemeinschaftskonto im Konkurs

[Rz 21] Die vorstehenden grundsätzlichen Überlegungen können auch auf den Konkurs eines Kontoinhabers angewandt werden. Auch in der Generalexekution soll nur das schuldnerische Vermögen zur Befriedigung der Gläubiger herangezogen werden. Ob und in welchem Umfang dies möglich ist, hängt jedoch stark von der vertraglichen Ausgestaltung der Kontobeziehung zur Bank ab. Wurde für den Fall des Konkurses eines Kontoinhabers nichts Besonderes vereinbart, ändert sich nichts an der Verfügungsberechtigung eines jeden Kontoinhabers.

[Rz 22] Im Konkursfall werden die Rechte aus dem Kontovertrag durch die Konkursverwaltung ausgeübt, welche somit beim Compte-joint grundsätzlich volle Auszahlung an die Konkursmasse verlangen könnte. Das Verfügungsrecht des anderen Kontoinhabers bleibt allerdings vom Konkurs unberührt, und er könnte genauso Auszahlung des Gesamtsaldos zu seinen Gunsten von der Bank verlangen²⁸. Im einen wie im anderen Fall müsste dann aber mit Auseinandersetzungen über die tatsächliche Berechtigung an den Kontowerten gemäss Innenverhältnis der Kontoinhaber gerechnet werden. Hierbei hat dann oft die Partei die besseren Karten, welche die Vermögenswerte kontrolliert, muss doch die andere Partei die von ihr behaupteten besseren Rechte in einem Prozess nachweisen können, sofern keine einvernehmliche Lösung gefunden werden kann.

[Rz 23] Nicht selten anzutreffen sind in den für Gemeinschaftskonti geltenden Bestimmungen jedoch Klauseln, welche bei Tod, Handlungsunfähigkeit oder Konkurs eines Kontoinhabers das Erlöschen des Verfügungsrechts des betreffenden Kontoinhabers vorsehen²⁹, was in der Lehre

²⁷ Vgl. HANS REISER, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2010, Art. 275 SchKG, N 71, m.V.a. BGE 120 III 42 und 120 III 49.

²⁸ Die Bank muss die ihr ordnungsgemäss erteilte Instruktion dann auch befolgen, was sie allerdings dem Risiko einer Auseinandersetzung mit der Konkursverwaltung aussetzen könnte, wenn die Instruktion erst nach Publikation des Konkurses erteilt und ausgeführt wurde. Eine andere (nicht im Rahmen dieses Beitrages zu behandelnde) Frage ist es sodann, ob die Bank in der Praxis im Konkurs- oder auch im Todesfall eines Kontoinhabers eine Verfügung durch den anderen überhaupt noch zulässt, jedenfalls wenn es um wesentliche Vermögenswerte gehen sollte (vgl. BGE 94 II 167).

²⁹ Eine dem Autor vorliegende Klausel für ein Oder-Konto lautet bspw. wie folgt: «Bei Tod, Eintritt der Handlungsunfähigkeit oder Konkurs eines Vertragspartners geht dessen Einzelverfügungsrecht nicht auf die Erben, den gesetzlichen Vertreter oder die Konkursverwaltung über; das Einzelverfügungsrecht des anderen Vertragspartners bleibt aber uneingeschränkt bestehen. Die Erben des verstorbenen Vertragspartners, dessen gesetzlicher Vertreter oder die Konkursverwaltung haben sich ausschliesslich an den anderen Vertragspartner zu halten».

insbesondere bezüglich der Wirkung als Erbausschlussklausel rege diskutiert wurde³⁰. In vollstreckungsrechtlicher Hinsicht ist eine Beendigungsklausel bei Konkurs grundsätzlich als zulässig zu erachten, womit auch ein Erlöschen des Verfügungsrechts über das Gemeinschaftskonto möglich ist. Das Innenverhältnis und damit der Anspruch des Gemeinschuldners an den Kontowerten werden dadurch nicht beeinträchtigt, allerdings muss die Konkursverwaltung gegebenenfalls die Ansprüche der Konkursmasse gegen den anderen Kontoinhaber durchsetzen³¹.

[Rz 24] Bei Vorliegen einer derartigen Klausel reduziert sich die Problematik des Compte-joint somit auf das Verhältnis von Konkursmasse zum anderen Kontoinhaber. Anders als bei Arrest oder Pfändung obliegt nun aber, im Streitfall, der Nachweis der Berechtigung an den Kontowerten des Gemeinschaftskontos nicht mehr dem anderen Kontoinhaber als Drittsprecher, sondern der Konkursverwaltung. Sie (oder gegebenenfalls ein Abtretungsgläubiger nach Art. 260 SchKG) ist es nun, welche eine Forderung gegen den anderen Kontoinhaber geltend machen und im Prozess behaupten und beweisen muss, aus welchen Gründen das nun in der alleinigen Verfügung des anderen Kontoinhabers stehende Konto ganz oder teilweise der Konkursmasse zustehen solle.

[Rz 25] Vorbehältlich einer Ausschlussklausel im Konkurs bleiben die Rechte des Gemeinschuldners an einem Gesamthandkonto von der Konkurseröffnung unberührt; dieser kann darüber jedoch nicht mehr gültig verfügen. Das gilt für dessen Stellung im Aussenverhältnis gegenüber der Bank wie auch im Innenverhältnis gegenüber dem anderen Kontoinhaber. Instruktionen an die Bank können nur noch von der Konkursverwaltung, jedoch notwendigerweise im Einvernehmen mit dem anderen Kontoinhaber, erteilt werden (und umgekehrt), weshalb eine Einigung mit diesem gefunden werden muss. Ist dies nicht möglich, bleibt der Konkursverwaltung nur die Ausübung der Rechte aus dem Innenverhältnis gegenüber dem anderen Kontoinhaber, bspw. ein Kündigungsrecht mit anschließender Liquidation der Gesamthandschaft. Gegebenenfalls kommt auch eine Verwertung des Anteilsrechts in Frage.

[Rz 26] Erlischt demgegenüber aufgrund der bankvertraglichen Regelung die Verfügungsberechtigung im Konkursfall³², so beeinträchtigt dies nur das Aussen- und nicht auch das Innenverhältnis. Die Konkursverwaltung hat sich demnach an den anderen Kontoinhaber zu halten, wie dies in der Praxis in entsprechenden Vertragsklauseln teils auch festgehalten wird (vgl. FN 29). Im Resultat unterscheidet sich also ein Gesamthandkonto mit Ausschlussklausel nicht wesentlich von der Situation bei Fehlen einer solchen Bestimmung: So oder so hat zwischen der Konkursverwaltung und dem anderen Kontoinhaber eine (einvernehmliche oder strittige) Auseinandersetzung über das Grundverhältnis zu erfolgen. Für den nicht konkursiten Kontoinhaber ist die Situation mit Ausschlussklausel allerdings wesentlich komfortabler, kann er doch weiterhin über das Konto verfügen und dieses insbesondere für den vereinbarten Zweck einsetzen; man denke bspw. an ein von Ehegatten gemeinsam geführtes Konto zur Bestreitung laufender Lebenshaltungskosten.

[Rz 27] In rechtlicher Hinsicht wenig problematisch ist im Übrigen die Situation, wo das Gemeinschaftskonto nicht ein Guthaben-, sondern ein Schuldsaldo ausweist. Das Gemeinschaftskonto, sowohl ein «Und-Konto» wie auch ein «Oder-Konto», zeichnet sich nicht nur durch die

³⁰ Vgl. u.a. (ohne Anspruch auf Vollständigkeit): DIETER ZOBL, Probleme im Spannungsfeld von Bank-, Erb- und Schuldrecht, AJP 2001, S. 1007 ff.; GUGGENHEIM/GUGGENHEIM (FN 5), Rz 1680 ff.; diverse Beiträge in Not@lex, Heft 3 2012; ALEXANDRA ZEITER, Die Erbausschlussklausel – oder die Kontroverse zwischen Banken- und Erbrecht, SJZ 112 (2016) S. 35 ff.

³¹ ZOBL (FN 30), S. 1010.

³² Wird hierbei wie im Beispiel in FN 29 lediglich das Verfügungsrecht aufgehoben, sind die übrigen Rechte des Gemeinschuldners aus der Kontoüberziehung nicht beeinträchtigt, insbesondere auch das Auskunftsrecht.

Solidargläubigerschaft i.S.v. Art. 150 OR, sondern auch durch die Solidarschuldnerschaft i.S.v. Art. 142 OR aus³³. Entsprechend kann die Bank eine Forderung aus dem Kontoverhältnis in vollem Umfang gegenüber dem einen wie auch dem anderen Kontoinhaber geltend machen (Art. 144 Abs. 1 OR). Einer Eingabe der Gesamtschuld im Konkurs eines Kontoinhabers steht somit nichts entgegen, und die Probleme der Feststellung der Berechtigung einzelner Kontoinhaber an den Guthaben stellen sich bezüglich der Verursachung der Schulden von vorneherein nicht.

IV. Fazit

[Rz 28] Aus dieser kurzen Betrachtung von Gemeinschaftskonti in der Zwangsvollstreckung muss wohl geschlossen werden, dass dieses Institut, welches in anderen Bereichen Vorteile bringen mag, einiges Konfliktpotenzial in sich birgt. Der Hauptgrund hierfür liegt natürlich darin, dass das Innenverhältnis Aussenstehenden nicht bekannt ist und somit auch nicht ersichtlich ist, welcher der Kontoinhaber welche Rechte am Kontovermögen hält.

[Rz 29] In der Spezialexécution liegt die Beweislast für die Berechtigung an Vermögensbestandteilen beim Kontoinhaber, der nicht der Vollstreckungsschuldner ist. Gerade bei langjährigen Kontobeziehungen und häufigen Kontobewegungen dürfte es oft schwierig oder auch sehr aufwendig sein, einen solchen Nachweis zu erbringen. Umgekehrt präsentiert sich die Situation im Konkurs eines Kontoinhabers. Insbesondere bei Vorliegen einer Beendigungsklausel bei Konkurs ist die Situation des anderen Kontoinhabers relativ komfortabel, indem er weiterhin über das Gemeinschaftskonto verfügen kann, allerdings mit Ansprüchen oder gar Klage rechnen muss, wenn er den Inhalt des Innenverhältnisses nicht liquide darlegen kann und das dem Konkursiten zuzuordnende Kontovermögen ausliefert. Aus vollstreckungsrechtlicher Sicht müsste daher von der Errichtung eines Gemeinschaftskontos eher abgeraten werden, was nichts daran ändert, dass es weiterhin gute Gründe für solche Konti geben mag.

Lic. iur. GEORG ZONDLER, Rechtsanwalt und Partner bei Wenger & Vieli AG, Zürich (<https://www.wengervieli.ch>).

³³ EMCH/RENZ/ARPAGAUS (FN 3), N 666; KRATZ (FN 3), Art. 150 OR, N 80.