



universität  
wien

# Exposé zum Dissertationsvorhaben

mit dem vorläufigen Arbeitstitel

„Der Kollisionskurator im Verlassenschaftsverfahren“

verfasst von

Ing. Mag. iur. Niyazi Bahar

angestrebter akademischer Grad

Doktor der Rechtswissenschaften (Dr. iur.)

Wien, im September 2022

Studienkennzahl lt. Studienblatt:

A 783 101

Matrikelnummer:

01201197

Dissertationsgebiet lt. Studienblatt:

Rechtswissenschaften

Dissertationsfach:

Zivilrecht

Betreuerin:

Univ.-Prof. Dr. Brigitta Zöchling-Jud

## Inhalt

<b>I. Einführung</b> .....	2
<b>II. Problemstellungen</b> .....	4
1. Grundsatz der Subsidiarität der Kuratorenbestellung.....	4
2. Vertretungshandlungen des Kollisionskurators im Verlassenschaftsverfahren .....	7
3. Das Bestellungsverfahren .....	10
4. Die verlassenschaftsgerichtliche und pflegschaftsgerichtliche Genehmigung.....	12
5. Rechte der schutzberechtigten Person gegenüber dem Kollisionskurator.....	14
6. Rechte gesetzlicher Vertreter gegenüber Kollisionskuratoren .....	16
7. Das standesrechtliche Verbot der Doppelvertretung .....	17
8. Vertretungshandlungen.....	18
9. Verschwiegenheitsverpflichtung .....	18
10. Ansprüche des Kurators auf Entschädigung, Entgelt und Aufwandsersatz .....	19
11. Die Vertretung in (Zwischen-)Verfahren gegen den Kollisionskurator.....	21
<b>III. Forschungsstand</b> .....	21
<b>IV. Methoden</b> .....	22
<b>V. Vorläufige Gliederung</b> .....	23
<b>VI. Vorläufiger Zeitplan</b> .....	27
<b>VII. Vorläufiges Literaturverzeichnis</b> .....	28

### I. Einführung

Die Rechtsordnung<sup>1</sup> kennt eine Vielzahl von Kurorentypen, deren Bestellungsziel jeweils die Vertretung einer Person in einer bestimmten vermögensrechtlichen Angelegenheit ist.<sup>2</sup> Einer der in der Praxis – insb in Verlassenschaftsverfahren unter Beteiligung von schutzberechtigten Personen<sup>3</sup> – am häufigsten anzutreffende ist der in § 277 Abs 2 ABGB normierte Kollisionskurator.

Die Bestellung eines Kollisionskurators bringt es mit sich, dass ein Teil der Obsorgerechte, konkret das Vertretungsrecht in einer bestimmten Angelegenheit, vom gesetzlichen Vertreter auf den Kollisionskurator übergeht. Der gesetzliche Vertreter wird so von der Vertretung in der im Bestellungsbeschluss bezeichneten Angelegenheit ausgeschlossen. Dass die

---

<sup>1</sup> So gibt es etwa den Posteritätskurator iSd § 277 Abs 1 Z 1 ABGB, den Kurator für die Leibesfrucht iSd § 277 Abs 1 Z 2 ABGB, den Abwesenheitskurator iSd § 277 Abs 1 Z 3 ABGB, den Kurator für unbekannte Teilnehmer iSd § 277 Abs 1 Z 4 ABGB, den Kollisionskurator iSd § 277 Abs 2 ABGB, den Abwesenheitskurator bzw Kurator für unbekannte Teilnehmer an einem Geschäft bei Hemmung der Rechte eines Dritten iSd § 277 Abs 3 ABGB, den Separationskurator iSd § 812 ABGB, den Verlassenschaftskurator iSd § 156 AußStrG, den Prozesskurator iSd § 8 ZPO, den prozessualen Abwesenheitskurator iSd § 116 ZPO, den Zustellkurator iSd § 174 EO, den Abwesenheitskurator iSd § 230 EO, § 17 TEG bzw § 11 AVG, den Stiftungskurator iSd § 8 PSG bzw § 12 Abs 3 BStFG.

<sup>2</sup> Im Gegensatz zum Erwachsenenvertreter kann der Kurator „nur“ mit der Vermögenssorge betraut werden, nicht aber mit der Personensorge, vgl dazu auch ErläutRV 1461 BlgNR 25. GP 50; *Mondel*, Das Recht der Kuratoren<sup>3</sup> (2021) Rz 1.13.

<sup>3</sup> Unter schutzberechtigter Person versteht das Gesetz in § 21 Abs 1 ABGB Minderjährige und volljährige Personen, die alle oder einzelne ihrer Angelegenheiten selbst nicht zu besorgen vermögen.

Kollisionskuratel wegen des Eingriffes in Obsorgerechte von gesetzlichen Vertretern nicht immer gelassen hingenommen wird, liegt auf der Hand.

Die Konsequenzen der unterlassenen Bestellung eines Kollisionskurators verdeutlichen dessen Relevanz in der Praxis: So bedeutet die mangelnde Mitwirkung eines Kollisionskurators nach stRsp die Ungültigkeit bzw Rechtsunwirksamkeit des Rechtsgeschäftes<sup>4</sup> sowie die Nichtigkeit der Prozesshandlung.<sup>5</sup> Selbst die Erteilung der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung kann für die Rechtswirksamkeit des Rechtsgeschäftes oder der Prozesshandlung die Vertretung durch den Kollisionskurator nicht ersetzen.<sup>6</sup> Die Kollisionskuratel stellt damit ein wichtiges Instrument zum Schutz der vermögensrechtlichen Interessen von schutzberechtigten Personen dar; soll die Übervorteilung der schutzberechtigten Person durch den gesetzlichen Vertreter verhindern.

Zu beachten ist aber auch, dass die Bestellung des Kollisionskurators nach § 283 ABGB ua eine jährliche Entschädigung von bis zu zehn Prozent des von der Kuratel erfassten Vermögens begründet, wobei diese insb in – oft viele Jahre andauernden – Verlassenschaftsverfahren zu einer beachtlichen Verbindlichkeit der schutzberechtigten Person, damit auch zu einer attraktiven Verdienstmöglichkeit für Personen der rechtsberatenden Berufe führen kann.

Auch der Gesetzgeber hat dem Kuratorenrecht eine wesentliche Bedeutung beigemessen, indem er mit dem 2. Erwachsenenschutz-Gesetz<sup>7</sup> das Kuratorenrecht vom Sachverwalterrecht (nunmehr: Erwachsenenschutzrecht) vollständig abgekoppelt und im siebenten Hauptstück des ersten Teils des ABGB in §§ 272 bis 284 ABGB eingebettet hat.<sup>8</sup> Wenngleich der Gesetzgeber mit dem 2. ErwSchG „keine wesentlichen Änderungen“ im Kuratorenrecht beabsichtigt habe, vielmehr die L und Rsp entsprechend kodifizieren habe wollen,<sup>9</sup> hat er dennoch nicht ganz unbedeutende Neuerungen eingeführt.<sup>10</sup>

---

<sup>4</sup> RIS-Justiz RS0049193.

<sup>5</sup> RIS-Justiz RS0049061.

<sup>6</sup> OGH 7 Ob 1533/91 EFSIlg 65.977.

<sup>7</sup> BGBl I 2017/59.

<sup>8</sup> Mondel in *Deixler-Hübner/Schauer* (Hrsg), HB Erwachsenenschutzrecht (2018) Rz 15.1.

<sup>9</sup> Vgl ErläutRV 1461 BlgNR 25. GP 47. Ziel dieser Reform sei die „Zusammenfassung und übersichtlichere Regelung der bestehenden Kuratorentypen“.

<sup>10</sup> So etwa § 279 Abs 2 ABGB, wonach ein Notar (Notariatskandidat) oder Rechtsanwalt (Rechtsanwaltsanwärter) dann zu bestellen ist, wenn die Kuratel vorwiegend Rechtskenntnisse erfordert; § 279 Abs 4 ABGB, wonach auch juristische Personen zum Kurator bestellt werden können; § 282 ABGB, wonach den Kurator eine Verschwiegenheitsverpflichtung trifft; § 283 Abs 1 ABGB, wonach der Kurator Anspruch auf eine jährliche Entschädigung nur aus dem Vermögen, aber ohne Berücksichtigung der Verbindlichkeiten und in der Höhe von bis zu zehn Prozent hat; § 284 ABGB, wonach Entscheidungen über die Beendigung der Kuratel konstitutive Wirkung zukommt.

Obwohl die Kollisionskuratel ein äußerst wichtiges Rechtsinstitut der rechtswirksamen Vertretung von schutzberechtigten Personen ist, ist die Literatur zur Kollisionskuratel äußerst spärlich.<sup>11</sup> Ein Blick auf die zu den Bestimmungen zur Kollisionskuratel nach § 277 Abs 2 ABGB idF 2. ErwSchG bzw § 271 ABGB idF SWRÄG 2006 ergangene Judikatur<sup>12</sup> und die hier dargestellten Rechtsfragen zeigen aber, dass zur – speziell in Verlassenschaftsverfahren anzutreffenden – Kollisionskuratel noch lange nicht alles gesagt ist. Gegenstand der Dissertation soll der in Verlassenschaftsverfahren für die Vertretung von schutzberechtigten Personen bestellte Kollisionskurator sein, wobei insb die in den Problemstellungen dargestellten Fragestellungen näher untersucht werden sollen.

## II. Problemstellungen

### 1. Grundsatz der Subsidiarität der Kuratorenbestellung

Nach § 277 Abs 2 ABGB<sup>13</sup> ist ein Kollisionskurator „dann zu bestellen, wenn die Interessen einer minderjährigen oder sonst iSd § 21 Abs 1 schutzberechtigten Person dadurch gefährdet sind, dass in einer bestimmten Angelegenheit ihre Interessen jenen ihres gesetzlichen Vertreters oder jenen einer ebenfalls von diesem vertretenen anderen minderjährigen oder sonst schutzberechtigten Person widerstreiten (Kollision)“.<sup>14</sup> So erfordert die Bestellung eines Kollisionskurators nach hM und stRsp stets das Vorliegen einer zu besorgenden Angelegenheit,<sup>15</sup> eines Vertretungsbedarfes,<sup>16</sup> einer materiellen sowie formellen Kollision sowie einer Interessengefährdung (dazu sogleich).<sup>17</sup> Eine formelle Kollision liegt dann vor, wenn der gesetzliche Vertreter im eigenen oder fremden Namen und im Namen des

---

<sup>11</sup> So baut das einzige umfassend mit dem Kuratorenrecht befassende Werk von *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> auf dem Werk von *Knell*, Die Kuratoren im österreichischen Recht (1974) auf.

<sup>12</sup> OGH 2 Ob 176/20a NZ 2021/153; 3 Ob 204/21b RZ 2022/7 (*Spenling*) = iFamZ 2022/87 (*Beck*) = EF-Z 2022/94 (*Bahar*) = ecolex 2022/376 (*Eiselsberg/Grünzweig*) = Zak 2022/221 = GES 2022, 208; 6 Ob 14/21h AnwBl 2021/197 (*Bahar*); 4 Ob 47/21x AnwBl 2022/92 (*Bahar*); 3 Ob 130/21w EF-Z 2022/70 (*Huter*).

<sup>13</sup> Die Bestellungs Voraussetzungen waren bis zum Inkrafttreten des KindRÄG 2001 BGBI I 2000/135 in ihrer Stammfassung in § 271 ABGB geregelt. Mit dem KindRÄG 2001 wurde diese Bestimmung insoweit novelliert, als in Berücksichtigung der L und Rsp zum einen als Bestellungs voraussetzung neben der formellen Kollision auch die „materiellen Kollision“ und zum anderen auch Kollisionsfälle außerhalb den Interessen zwischen Eltern und Kind ausdrücklich kodifiziert wurden, vgl dazu ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 80.

<sup>14</sup> Kollisionskuratoren sind auch dann zu bestellen, wenn sich eine materielle und formelle Kollision zwischen dem Vertreter der Verlassenschaft (erbantrittserklärten Erben) und der Verlassenschaft abzeichnet, ohne dass schutzberechtigte Personen beteiligt sind. Zu einer relevanten Kollision kann es insb dann kommen, wenn Ansprüche gegen die Verlassenschaft geltend gemacht werden, vgl OGH 2 Ob 20/18g EFSlg 157.250; 2 Ob 82/20b EFSlg 165.600 = NZ 2021/6.

<sup>15</sup> Vgl *Stabentheiner* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 272 ABGB Rz 4 (Stand 1.7.2015, rdb.at); *Tschugguel/Parapatits* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 272 Rz 4.

<sup>16</sup> Ein Vertretungsbedarf ist evident dann nicht gegeben, wenn die betroffene Person selbst geschäfts-, prozess- oder verfahrensfähig wäre, damit eigenständig handeln könnte, vgl *Mondel*, Kuratoren im Verlassenschaftsverfahren, NZ 2007, 289 (290); *Weitzenboeck* in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar<sup>5</sup> (2018) § 277 ABGB Rz 1.

<sup>17</sup> *Stabentheiner* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 272 ABGB Rz 2; *Tschugguel/Parapatits* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 272 Rz 1.

Vertretenen handelt.<sup>18</sup> Demgegenüber liegt eine materielle Kollision dann vor, wenn ein Interessenskonflikt besteht.<sup>19</sup> Bislang wurde vertreten, dass ein solcher Interessenkonflikt schon dann gegeben sei, wenn (selbst) ein pflichtbewusster gesetzlicher Vertreter<sup>20</sup> eigene oder fremde Interessen gegenüber den Interessen der schutzberechtigten Person vorziehen könnte.<sup>21</sup> Der OGH ist jüngst aber von seiner bislang strengen Linie insoweit abgewichen, als er „eine denkbare, aber noch in keiner Weise konkret indizierte Möglichkeit, dass es später zu einem Interessenkonflikt kommen könnte,“ für eine Kuratorenbestellung nicht (mehr) für ausreichend erachtet hat. Eine prophylaktische Kuratorenbestellung sei so unzulässig, sodass selbst die Gesellschafterstellung von Mutter und Kind an derselben GmbH unschädlich sei.<sup>22</sup>

Aus der Notwendigkeit des Vorliegens einer Interessengefährdung wird für die Kollisionskuratel der Grundsatz der Subsidiarität der Kuratorenbestellung abgeleitet: So war in § 271 Abs 2 ABGB idF SWRÄG 2006 noch ausdrücklich geregelt, dass ein Kollisionskurator dann nicht erforderlich ist, wenn eine Gefährdung der Interessen der schutzberechtigten Person nicht zu besorgen ist und die Interessen der schutzberechtigten Person vom Gericht von Amts wegen ausreichend wahrgenommen werden können. In solchen Fällen nimmt man nämlich keinen Vertretungsbedarf der schutzberechtigten Person an. Der Gesetzgeber hat diese Regelung mit dem 2. ErwSchG in § 277 Abs 2 ABGB redaktionell nicht mehr übernommen, aber diesen nicht aufgegeben. So soll nach den Materialien durch die Streichung dieser Bestimmung zum Ausdruck kommen, dass „diese Voraussetzung“, nämlich, dass die Interessen auch durch das Gericht nicht wahrgenommen werden können, in „der allgemeinen Voraussetzung der Interessengefährdung“ aufgehen.<sup>23</sup> In Fällen, wo das Gericht eben die Interessen der schutzberechtigten Person von Amts wegen wahrnehmen kann, soll so – nach wie vor – keine Kuratorenbestellung erfolgen.

---

<sup>18</sup> Stabentheiner in Rummel/Lukas, ABGB<sup>4</sup> § 272 ABGB Rz 1 mwN.

<sup>19</sup> Tschugguel/Parapatits in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 272 Rz 2; Weitzenboeck in Schwimann/Kodek, ABGB<sup>5</sup> (2018) § 277 ABGB Rz 14. Der Interessenswiderspruch kann zwischen gesetzlichem Vertreter und dem Vertretenen oder zwischen zwei Vertretenen, die den selben gesetzlichen Vertreter haben, liegen, vgl auch RIS-Justiz RS0058177.

<sup>20</sup> RIS-Justiz RS0049196.

<sup>21</sup> OGH 7 Ob 1533/91 EF 66.169; RIS-Justiz RS0107600; Weitzenboeck in Schwimann/Kodek, ABGB<sup>5</sup> § 277 ABGB Rz 17 mwN.

<sup>22</sup> Vgl OGH 3 Ob 204/21b RZ 2022/7 (Spending) = iFamZ 2022/87 (Beck) = EF-Z 2022/94 (Bahar) = ecollex 2022/376 (Eiselsberg/Grünzweig) = Zak 2022/221 = GES 2022, 208. So wird dies damit begründet, dass grds davon ausgegangen werden müsse, dass die Obsorge entsprechend den Interessen des Kindes ausgeübt werde.

<sup>23</sup> ErläutRV 1461 BlgNR 25. GP 48; Weitzenboeck in Schwimann/Kodek (Hrsg), ABGB Praxiskommentar<sup>5</sup> (2018) § 277 ABGB Rz 16.

In der Dissertation soll der Frage nachgegangen werden, ob das Rechtsinstitut

- der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung von Handlungen der schutzberechtigten Person im außerordentlichen Wirtschaftsbetrieb nach § 167 Abs 3 ABGB iVm § 132 AußStrG,
- der abhandlungsgerichtlichen Genehmigung für Maßnahmen im außerordentlichen Wirtschaftsbetrieb der Verlassenschaft vor Abgabe von Erbantrittserklärungen und den Verkauf von verlassenschaftszugehörigen Gegenständen nach Abgabe von Erbantrittserklärungen nach § 810 Abs 2 ABGB,
- der gerichtlichen Überwachung der Vermögensverwaltung von schutzberechtigten Personen nach § 133 Abs 2 AußStrG,
- der gerichtlichen Sicherung des Vermögens von schutzberechtigten Personen nach § 133 Abs 4 AußStrG,
- der Aufsicht der Bewertung von verlassenschaftszugehörigen Vermögenswerten nach § 167 Abs 1 und Abs 2 AußStrG durch das Gericht und den Gerichtskommissär,
- der Sicherstellung von Ansprüchen schutzberechtigter Personen nach § 176 Abs 2 AußStrG und/oder
- der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung von Erbteilungsübereinkommen nach § 181 Abs 2 AußStrG

geeignet ist, die Interessengefährdung von schutzberechtigten Personen zu beseitigen, so die Bestellung von Kollisionskuratoren im Verlassenschaftsverfahren obsolet zu machen.<sup>24</sup>

Diese Fragestellung ist bislang – soweit überschaubar – nicht untersucht worden und deshalb von Relevanz, weil ein sparsamer Umgang in der Bestellung von Kollisionskuratoren im Verlassenschaftsverfahren dazu führen würde, dass schutzberechtigte Personen vor einer mit einer Kuratorenbestellung verbundenen Kostenbelastung bewahrt werden könnten.

---

<sup>24</sup> Vgl etwa *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 3.54, wonach insb bei der Kollisionskuratel die Gefahr einer Benachteiligung der schutzberechtigten Person aufgrund der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung und der Schutzmechanismen im Verlassenschaftsverfahren besonders vermindert ist, weshalb bei der Auswahl der Person des Kollisionskurators nahestehenden Personen der Vorzug zu geben wäre.

## 2. Vertretungshandlungen des Kollisionskurators im Verlassenschaftsverfahren

Der OGH hat in seiner Entscheidung zu 2 Ob 153/11f<sup>25</sup> – in Abweichung von der bisherigen Rsp<sup>26</sup> – entschieden, dass die alleinige Parteistellung von Mutter und Kind im Verlassenschaftsverfahren noch keine materielle Kollision begründet, damit die Bestellung eines Kollisionskurators (noch) nicht erforderlich macht.<sup>27</sup> Es müssen so kollisionsbehaftete Vertretungshandlungen erforderlich und erkennbar sein, die indizieren, dass es zu einem Konflikt zwischen den Interessen der schutzberechtigten Person und dem gesetzlichen Vertreter oder zwischen den Interessen der durch denselben gesetzlichen Vertreter vertretenen schutzberechtigten Personen kommen könnte, wobei grundsätzlich davon auszugehen ist, dass gesetzliche Vertreter die Obsorge entsprechend den Interessen des Kindes ausüben.<sup>28</sup>

Das (Verlassenschafts-)Gericht<sup>29</sup> hat sohin die von der Kollision betroffenen Rechts- bzw Prozesshandlungen sorgfältig zu eruieren und mit deren Wahrnehmung einen Kollisionskurator zu bestellen. Der Gesetzgeber hat dies äußerst ernst genommen und mit dem 2. ErwSchG in § 278 ABGB ausdrücklich bestimmt, dass der Kurator im Bestellungsbeschluss mit „bestimmt zu bezeichnenden Angelegenheiten“ zu betrauen ist. In der Praxis kommt es aber immer wieder vor, dass Kollisionskuratoren für die uneingeschränkte „Vertretung im gesamten Verlassenschaftsverfahren“ pauschal bestellt werden.<sup>30</sup> ME steht dies im Widerspruch zu § 278 ABGB, weil der Gesetzgeber nur bestimmte Angelegenheiten dem Kollisionskurator übertragen möchte, nämlich nur

---

<sup>25</sup> EF-Z 2012/85 (*Tschugguel*) = iFamZ 2012/55 = iFamZ 2012/110 (*Tschugguel*) = NZ 2012/63 = EFSlg 130.778 = EFSlg 130.779 = EFSlg 130.784 = EFSlg 130.785 = EFSlg 131.003 = EFSlg 133.421.

<sup>26</sup> Vgl die ältere Rsp (OGH 1 Ob 568/79), wonach es „nicht den Intentionen des Gesetzes“ entsprechen würde, „wenn in einem Verlassenschaftsverfahren, in dem Eltern und ihre minderjährigen Kinder als Miterben auftreten, ein Kollisionskurator nicht für das gesamte Verlassenschaftsverfahren bestellt [werden würde], sondern seine Vertretung nicht beschränkt wird, bei denen in Interessensgegensatz zwischen den Miterben auftritt“.

<sup>27</sup> Vgl auch OGH 2 Ob 19/15f JEV 2015/13 = iFamZ 2015/196 = EF-Z 2015/137; RIS-Justiz RS0127587.

<sup>28</sup> OGH 3 Ob 204/21b RZ 2022/7 (*Spenling*) = iFamZ 2022/87 (*Beck*) = EF-Z 2022/94 (*Bahar*) = ecolex 2022/376 (*Eiselsberg/Grünzweig*) = Zak 2022/221 = GES 2022, 208.

<sup>29</sup> Nach § 5 Abs 2 Z 1 lit a AußStrG ist für die Bestellung von Kollisionskuratoren jenes Gericht zuständig, bei dem das Verfahren anhängig ist. Bedarf die schutzberechtigte Person allerdings über das Verlassenschaftsverfahren hinaus eines gesetzlichen Vertreters, weil sie zB ihren einzigen gesetzlichen Vertreter verloren hat, so soll nicht das Verlassenschaftsgericht, sondern das Pflugschaftsgericht einen Kollisionskurator zu bestellen haben, vgl *Verweijen*, Handbuch Verlassenschaftsverfahren<sup>2</sup> (2018) 188. ME trifft dies nicht zu, zumal das Verlassenschaftsverfahren ein vom Pflugschaftsverfahren getrenntes Verfahren ist, sodass jedes Gericht für das jeweils anhängige Verfahren einen Kollisionskurator bestellen kann, vgl dazu auch OGH 6 Ob 14/21h AnwBl 2021, 408 (*Bahar*).

<sup>30</sup> OGH 1 Ob 568/79; 6 Ob 14/21h AnwBl 2021, 408 (*Bahar*); 2 Ob 176/20a NZ 2021/153; RIS-Justiz RS0049167; *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 10.154, wonach ab dem Zeitpunkt der Bejahung einer Kollision für eine Verfahrenshandlung der gesetzliche Vertreter im gesamten fortlaufenden Verfahren nicht mehr auftreten könne, ohne dies näher zu begründen. Diese Ansicht nimmt mE auf die Anforderungen der Bestimmung des § 278 ABGB nicht Rechnung.

kollisionsbehaftete Vertretungshandlungen, und die Rsp<sup>31</sup> sogar Verlassenschaftsverfahren kennt, wo nicht einmal eine einzige materiell-kollisionsbehaftete Vertretungshandlung vorkommt.

Solche allzu weit gefassten Bestellungsbeschlüsse gehen meist zum Nachteil von schutzberechtigten Personen aus: So wird der Kollisionskurator mit allen, damit auch mit nicht kollisionsbehafteten, Vertretungshandlungen im Verlassenschaftsverfahren betraut und fällt dessen Entschädigung höher als sonst aus, weil das von der Kuratel erfasste Vermögen durch die uneingeschränkte Bestellung weiter reicht als die Betrauung mit einer bestimmten Angelegenheit<sup>32</sup> und/oder sich der Kollisionskurator – auch durch die Wahrnehmung nicht kollisionsbehafteter Vertretungshandlungen – besonders verdienstlich machen konnte. Überdies besteht auch die Gefahr, dass die gesetzliche Vertreterin in sämtlichen Verfahren gegen den Kollisionskurator, wie etwa im Enthebungs-, Umbestellungs- und Entschädigungsverfahren, die schutzberechtigte Person gegen den Kollisionskurator nicht vertreten kann, weil die Vertretung der schutzberechtigten Person im (gesamten) Verlassenschaftsverfahren ausschließlich dem Kollisionskurator vorbehalten ist und das Enthebungs-, Umbestellungs- und Entschädigungsverfahren im Hauptverfahren, so dem Verlassenschaftsverfahren, eingebettet ist.<sup>33</sup> Dass in Verfahren gegen den Kollisionskurator aber ein Vertretungsbedarf der schutzberechtigten Person besteht, aber der Kollisionskurator aufgrund seiner eigenen Interessen die Interessen der schutzberechtigten Person nicht wie nach § 281 Abs 1 ABGB geschuldet bestmöglich wahrnehmen wird können, liegt auf der Hand.<sup>34</sup>

Es gilt so in der Dissertation zu untersuchen, ob in Anwendung des § 278 ABGB eine Betrauung von Kollisionskuratoren in Verlassenschaftsverfahren nur mit ganz bestimmten Vertretungshandlungen, damit punktuell, möglich ist; gegebenenfalls die konkreten typischerweise kollisionsbehafteten Vertretungshandlungen in Verlassenschaftsverfahren als Fallgruppen auszuarbeiten. Die Untersuchung dieser Fragestellung macht insb die Berücksichtigung der in Verlassenschaftsverfahren anfallenden Prozesshandlungen, der

---

<sup>31</sup> RIS-Justiz RS0127587.

<sup>32</sup> So kann der Wert des von der Kuratel umfassten Vermögens bei der ausschließlichen Durchsetzung von Vermächtnisansprüchen geringer sein als bei der Vertretung im gesamten Verlassenschaftsverfahren, weil im letzteren Fall auch die Erb- und Pflichtteilsansprüche in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen wären.

<sup>33</sup> So ist nach § 5 Abs 3 AußstrG grds das mit der Bestellung und Enthebung zuständige Gericht auch mit dem Zuspruch der Ansprüche des Kollisionskurators zuständig.

<sup>34</sup> So etwa in OGH 3 Ob 130/21w EF-Z 2022,168 (*Huter*).



Gegenstände in der Verlassenschaft,<sup>35</sup> der Beteiligten des Verfahrens<sup>36</sup> und der Ansprüche der Beteiligten gegenüber der Verlassenschaft notwendig.

Die Ansicht von *Mondel*,<sup>37</sup> dass die Bestellung eines Kollisionskurators im Verlassenschaftsverfahren insb dann notwendig sei, wenn Liegenschaften nicht den Erbquoten entsprechend übernommen werden können, dies selbst dann, wenn ein Schätzungsgutachten vorhanden ist, kommt für die Beantwortung dieser Fragestellung zu kurz, weil der Kollisionskurator auch nur zum Abschluss eines Erbteilungsübereinkommens und nicht für das gesamte Verlassenschaftsverfahren bestellt werden könnte. Die praktische Relevanz einer solchen zeitlich divergierenden Kollisionskuratorenbestellung liegt darin, dass die Höhe der Entschädigung von der Dauer der Kollisionskuratel abhängt und die Kollisionskuratorenbestellung nur zum Abschluss eines Erbteilungsübereinkommens wesentlich kürzer ausfallen könnte als zur Vertretung im gesamten Verlassenschaftsverfahren. So ist ja auch bei Abschluss von Verträgen mit schutzberechtigten Personen gängige Praxis, dass der Antrag auf Bestellung eines Kollisionskurators unter Vorlage eines Vertragsentwurf beim (Pfleger-)Gericht gestellt wird und in weiterer Folge der bestellte Kollisionskurator nach Überprüfung des Vertrages diesen abschließt.<sup>38</sup>

Vor dem Hintergrund, dass den Wirkungskreis des Kollisionskurators der Bestellungsbeschluss abgrenzt<sup>39</sup> und Dritte, damit auch gesetzliche Vertreter wegen ihren Obsorgepflichten, im Klaren darüber sein müssen, inwieweit die Vertretungsrechte des Kollisionskurators reichen, können durch die Ermittlung der konkreten kollisionsbehafteten Vertretungshandlungen auch Formulierungsvorschläge für Bestellungsbeschlüsse geschaffen werden. So kann erreicht werden, dass durch allzu weit gefasste oder unbestimmte Bestellungsbeschlüsse keine vermögensrechtlichen Nachteile für schutzberechtigte Personen entstehen und ein gleichzeitiges Einschreiten oder Unterlassen von Vertretungshandlungen durch Kollisionskuratoren und gesetzliche Vertreter ausgeschlossen ist.

---

<sup>35</sup> OGH 3 Ob 204/21b, wonach Mutter und Kind an derselben GmbH beteiligt sein können, ohne dass ein Kollisionskurator erforderlich ist, wobei beide die Geschäftsanteile von Todes wegen aus derselben Verlassenschaft erworben haben. Die Mutter kann damit auch die Gesellschafterrechte des Kindes wahrnehmen. So wird auch Gegenstand der Untersuchung sein, ob die Ausübung der Gesellschafterrechte der Verlassenschaft durch die gesetzliche Vertreterin im Namen der schutzberechtigten Person möglich ist.

<sup>36</sup> Wenn etwa ein Verlassenschaftskurator bestellt wird, auf den die Verwaltungs- und Vertretungsrechte der Verlassenschaft nach § 810 Abs 1 ABGB von den erbantrittserklärten Erben übergehen, so verbleiben auch der schutzberechtigten Person keine Verwaltungs- und Vertretungsrechte der Verlassenschaft, für die der Kollisionskurator noch zuständig sein könnte, vgl dazu auch OGH 2 Ob 153/11f.

<sup>37</sup> *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 10.156.

<sup>38</sup> *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 3.54.

<sup>39</sup> *Weitzenboeck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB<sup>5</sup> § 278 ABGB Rz 1; *Mondel*, Die Änderungen im Recht der Kuratoren durch das 2. Erwachsenenschutz-Gesetz – Kodifizierung der bisherigen Grundsätze im neuen siebenten Hauptstück des ABGB, iFamZ 2017, 185 (187).

### 3. Das Bestellungsverfahren

Sowohl die gesetzliche Vertreterin als auch die schutzberechtigte Person haben im Bestellungsverfahren des Kollisionskurators Parteistellung.<sup>40</sup> Die Rekurslegitimation der Beteiligten ist aber von der Frage abhängig, ob die Bestellung an sich oder die Auswahl der Person des Kollisionskurators bemängelt wird: So wurde bislang gelehrt, dass im Bestellungsverfahren der schutzberechtigten Person nur zur Person des Kollisionskurators Rechtsmittellegitimation zukommen würde, aber nicht zur Frage, dass ein Kollisionskurator bestellt wird. Begründet wird diese Ansicht damit, dass es der schutzberechtigten Person nichts ausmachen könne, ob er von seinem gesetzlichen Vertreter oder von einem Kollisionskurator vertreten wird.<sup>41</sup> Die Rsp hat diese Ansicht – mE zu Recht – jüngst abgelehnt; leitet aus einem Größenschluss vielmehr ab, dass der schutzberechtigten Person zur Kuratorenbestellung an sich – umso mehr – Rekurslegitimation zukommen muss, wenn er schon die Person des Kollisionskurators bemängeln kann.<sup>42</sup> Zur Rechtsmittellegitimation von gesetzlichen Vertretern wird demgegenüber gelehrt, dass diese nur zur Frage, ob ein Kollisionskurator bestellt wird, aber nicht zur Frage, wer als Kollisionskurator bestellt wird, zukommen würde.<sup>43</sup> So gilt es zum Gegenstand der Untersuchung zu machen, ob gesetzliche Vertreter auch zur Frage der Person des Kollisionskurators rechtsmittellegitimiert sind.

Nach § 279 Abs 1 ABGB sind bei der Auswahl des Kurators die Interessen der vertretenen Person, die Eignung des Kurators und die zu besorgenden Angelegenheiten zu berücksichtigen.<sup>44</sup> Neu ist nunmehr ua, dass im Bestellungsverfahren die „*Interessen der vertretenen Person*“ zu beachten sind. Auf welche Art von Interessen hier Rücksicht zu nehmen ist, sagt das Gesetz nicht. Es gilt hier so zu untersuchen, welche Interessen die schutzberechtigte Person bei der Auswahl der Person des Kollisionskurators vortragen kann.<sup>45</sup>

---

<sup>40</sup> OGH 4 Ob 52/17a Zak 2017/300 = NZ 2017/78 = iFamZ 2017/92 = EFSlg 153.633 = EFSlg 153.637 = EFSlg 155.396. So kann der Beststellungs- und Enthebungsbeschluss dann seine rechtliche Wirkung entfalten, wenn er dem Betroffenen zugestellt wurde.

<sup>41</sup> *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 3.10; *Rudolf* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.04</sup> § 277 Rz 30 (Stand 1.9.2021, rdb.at); *Weitzenboeck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB<sup>5</sup> § 277 ABGB Rz 24.

<sup>42</sup> OGH 3 Ob 204/21b RZ 2022/7 (*Spenling*) = iFamZ 2022/87 (*Beck*) = EF-Z 2022/94 (*Bahar*) = ecolex 2022/376 (*Eiselsberg/Grünzweig*) = Zak 2022/221 = GES 2022, 208.

<sup>43</sup> *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 3.106, lehnt die Parteistellung des gesetzlichen Vertreters zur Frage der Person des Kollisionskurators mit der Begründung ab, dass seit der bejahenden Rsp (OGH 6 Ob 390/66 SZ 40/5) die entscheidungswesentlichen Bestimmungen nicht mehr in Geltung stehen würden und in die Rechtsposition des gesetzlichen Vertreters wegen der temporären Bestellung nicht „gravierend“ eingegriffen werden würde. Diese Überlegungen kommen mE zu kurz, zumal gerade in Verlassenschaftsverfahren die Dauer der Kuratorenbestellung meist ungewiss ist und nunmehr die „Interessen der vertretenen Person“ evident im Vordergrund stehen, die auch die gesetzliche Vertreterin vortragen wird können müssen.

<sup>44</sup> Bis zum Inkrafttreten des 2. ErwSchG bildete § 273 ABGB die gesetzliche Grundlage für die Auswahl des Kurators, wonach nach Abs 1 nur die Art der zu besorgenden Angelegenheiten zu berücksichtigen war.

<sup>45</sup> Bei erster Überlegung fallen hier finanzielle und emotionale Interessen ein, so etwa, dass die schutzberechtigte Person eine nahestehende Person an sich oder jemanden namhaft macht, der die Kollisionskuratel unentgeltlich

Diese Untersuchung ist auch schlagend für die Umbestellung nach § 284 Abs 1 ABGB, zumal das Gericht auf Antrag des Kollisionskurators<sup>46</sup> oder von Amts wegen die Kollisionskuratel einer anderen Person zu übertragen hat, wenn „*das Interesse der vertretenen Person*“ dies erfordert.

Der Gesetzgeber will offensichtlich die – noch darzustellenden – Interessen der schutzberechtigten Person als umfassend berücksichtigt wissen, weshalb mE der schutzberechtigten Person vor der Bestellung des Kollisionskurators rechtliches Gehör nach § 15 AußStrG derart einzuräumen sein wird,<sup>47</sup> dass ihr unter Setzung einer Frist aufgetragen wird, entweder eine Person für die Bestellung zum Kollisionskurator namhaft zu machen oder zur beabsichtigten Bestellung einer Person zum Kollisionskurator binnen angemessener Frist eine Stellungnahme gem § 17 AußStrG zu erstatten.

Mit dem 2. ErwSchG wurde in § 279 Abs 4 ABGB normiert, dass zum Kollisionskurator auch eine juristische Person oder eine eingetragene Personengesellschaft bestellt werden kann. Die juristische Person hat dem Gericht bekanntzugeben, wer die schutzberechtigte Person bei der Ausübung der Kollisionskuratel vertritt. Fragen im Zusammenhang mit der Bestellung von juristischen Personen und eingetragenen Personengesellschaften wurden von der Rsp bislang nicht behandelt und wurden auch nicht Gegenstand einer näheren Untersuchung gemacht. Es sind aber auch in diesem Punkt durchaus praxisrelevante Fragestellungen gegeben, so etwa, ob anstelle des Geschäftsführers ein Angestellter der zum Kollisionskurator bestellten juristischen Person als vertretungsbefugt bekanntgemacht werden kann,<sup>48</sup> ein Wechsel der zur Vertretung berufenen Person durch Mitteilung an das Gericht möglich ist, ohne dass es einer Enthebung und neuerlichen Bestellung bedarf, und die zur Vertretung befugte Person auch bzw wann eine Haftung treffen kann. Zur Lösung dieser Fragestellungen wird die Rsp und Lehrmeinung zu § 80 IO zu berücksichtigen sein.<sup>49</sup> In der Dissertation wird damit die verfahrensrechtlich korrekte Ausübung einer Kollisionskuratel durch eine juristische Person und eingetragene Personengesellschaft darzustellen sein.

---

auszuüben bereit ist. Es gilt hier aber weitere und dogmatisch begründete Überlegungen anzustellen. Vgl auch *Fischer-Czermak*, Die Kollisionskuratel im Familienrecht, EF-Z 2020, 244 (245), wonach bei der Auswahl der Person die Rangordnung der obsorgerechtlichen Bestimmungen nach § 178 Abs 2 ABGB zu beachten sei.

<sup>46</sup> Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist nur der Kollisionskurator antragsberechtigt. Es wird so zu überprüfen und zu untersuchen sein, ob der schutzberechtigten Person und/oder des gesetzlichen Vertreters auch nach der Auswahl und Bestellung des Kollisionskurators die Möglichkeit zusteht, seine Interessen zur Übertragung der Kuratel an eine andere Person geltend zu machen.

<sup>47</sup> *Höllwerth* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I<sup>2</sup> § 15 Rz 11 (Stand 1.6.2019, rdb.at).

<sup>48</sup> *Hierzenberger/Riel* in *Konecny/Schubert*, Insolvenzgesetze § 80 KO Rz 31 (Stand 1.10.1997, rdb.at).

<sup>49</sup> Vgl ErläutRV 1461 25. GP 49; *Fucik*, Kuratoren nach dem 2. ErwSchG, ÖJZ 2018, 581 (583).

#### 4. Die verlassenschaftsgerichtliche und pflegschaftsgerichtliche Genehmigung

Hat der Erbe eine Erbantrittserklärung abgegeben, so steht ihm nach § 810 Abs 1 ABGB das Recht zu, die Verlassenschaft gemeinschaftlich zu verwalten und zu vertreten sowie die verlassenschaftszugehörigen Gegenstände zu benützen. So haben auch schutzberechtigte Personen als erbantrittserklärte Erben Verwaltungs-, Vertretungs- und Benützungsrechte an der Verlassenschaft, die diese durch ihren gesetzlichen Vertreter bzw Kollisionskurator wahrnehmen. Dabei ist aber zu beachten, dass alle Verwaltungs- und Vertretungshandlungen vor der Abgabe von Erbantrittserklärungen zur gesamten Verlassenschaft und alle Veräußerungen von Gegenständen aus dem Verlassenschaftsvermögen der verlassenschaftsgerichtlichen Genehmigung nach § 810 Abs 2 ABGB bedürfen, wenn sie nicht zum ordentlichen Wirtschaftsbetrieb gehören. Vor der verlassenschaftsgerichtlichen Genehmigung sind Veräußerungsgeschäfte im außerordentlichen Wirtschaftsbetrieb<sup>50</sup> unwirksam, wobei die Einantwortung der Verlassenschaft die verlassenschaftsgerichtliche Genehmigung ersetzt.<sup>51</sup>

Nach § 167 Abs 3 ABGB sind für Vertretungshandlungen im außerordentlichen Wirtschaftsbetrieb der schutzberechtigten Person die pflegschaftsgerichtliche Genehmigung erforderlich. So ist etwa die Abgabe einer unbedingten Erbantrittserklärung,<sup>52</sup> einer bedingten Erbantrittserklärung, wenn sie einer anderen widerspricht, sodass ein kostenersatzpflichtiger Erbrechtsstreit zu befürchten ist,<sup>53</sup> oder wenn ein Unternehmen zur Verlassenschaft gehört, für dessen Fortführung der Erbe nach § 40 UGB haftet,<sup>54</sup> der erbrechtliche Erwerb eines Unternehmens, der erbrechtliche Eintritt in eine Gesellschaft,<sup>55</sup> der Erbverzicht und die Ausschlagung des Erbrechts<sup>56</sup> sowie der Abschluss eines Erbteilungsübereinkommens nach § 181 Abs 2 AußStrG pflegschaftsgerichtlich genehmigungspflichtig.

---

<sup>50</sup> Dazu zählt etwa auch der Abschluss und die Änderung eines Gesellschaftsvertrages sowie die Ausübung der Stimmrechte der Verlassenschaft in der Generalversammlung einer GmbH, vgl OGH 5 Ob 157/70 SZ 43/198 = GesRZ 1972, 49; 1 Ob 245/12d (1 Ob 107/13m) iFamZ 2014/68 (*Mondel*) = GesRZ 2014,248 (*Enzinger*) = GES 2014, 73 = NZ 2014/24 = Zak 2014/94 = RZ 2014,96 = RdW 2014/293 = AnwBl 2014,658 = ecollex 2014/410 = EFSlg 137.651 = EFSlg 137.652 = EFSlg 138.771 = EFSlg 140.730.

<sup>51</sup> OGH 3 Ob 250/49 SZ 22/152; RIS-Justiz RS0007872; OLG Wien 15 R 16/17h (Legitimationswirkung ex post); *Schweda* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch* (Hrsg), ABGB: Großkommentar zum ABGB - Klang-Kommentar - §§ 797-824, Erbrecht<sup>3</sup> (2021) zu § 810 ABGB Rz 14.

<sup>52</sup> OGH 6 Ob 108/61 EvBl 1961/353.

<sup>53</sup> LG Salzburg EF 116.884 = EF-Z 2008/41; *Nademleinsky* in *Schwimann/Kodek*, ABGB<sup>5</sup> § 167 ABGB Rz 21.

<sup>54</sup> *Fischer-Czermak*, Zur Handlungsfähigkeit Minderjähriger nach dem Kindschaftsrechts-Änderungsgesetz 2001, ÖJZ 2002, 293 (297); *Fischer-Czermak* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.05</sup> § 167 Rz 23 (Stand 1.10.2018, rdb.at).

<sup>55</sup> *Nademleinsky* in *Schwimann/Kodek*, ABGB<sup>5</sup> § 167 ABGB Rz 22 mwN.

<sup>56</sup> LGZ Wien EF 51.218, 53.970.

Die Rechtsinstitute der pflegschaftsgerichtlichen und verlassenschaftsgerichtlichen Genehmigung haben jeweils unterschiedliche Schutzobjekte zum Gegenstand und unterscheiden sich voneinander wesentlich: So ist Schutzobjekt in § 810 Abs 2 ABGB die Verlassenschaft<sup>57</sup> und in § 167 Abs 3 ABGB die schutzberechtigte Person. Während es für die Erteilung der verlassenschaftsgerichtlichen Genehmigung nur darauf ankommt, dass das Geschäft für die Verlassenschaft nicht offenbar nachteilig ist, kommt es für die Erteilung der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung darauf an, dass das Rechtsgeschäft oder die Prozesshandlung im Interesse der schutzberechtigten Person liegt und somit dem Wohl der schutzberechtigten Person entspricht, wobei dies meist dann der Fall ist, wenn das Vermögen der schutzberechtigten Person vermehrt wird. Im Rahmen des § 167 Abs 3 ABGB sind nicht nur die finanziellen Vorteile, sondern auch die Interessen, Wünsche und die Lebensumstände der schutzberechtigten Person zu berücksichtigen.<sup>58</sup> Kollisionskuratoren haben überdies in Vermögensangelegenheiten für die Anlegung von Bargeld und Geld auf Zahlungskonten, die Veräußerung von beweglichem Vermögen und unbeweglichem Gut sowie die Entgegennahme von Zahlungen die Bestimmungen des §§ 215 bis 224 ABGB zu beachten. So darf etwa nach § 223 ABGB unbewegliches Gut nur im Notfall oder zum offenbaren Vorteil der schutzberechtigten Person veräußert werden. Der Maßstab für die Genehmigungsfähigkeit ist sohin in § 167 Abs 3 ABGB strenger als in § 810 Abs 2 ABGB.

In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob auch die Wahrnehmung von Vertretungs- und Verwaltungsrechten der Verlassenschaft im außerordentlichen Wirtschaftsbetrieb durch Kollisionskuratoren im Namen von schutzberechtigten Personen – neben der verlassenschaftsgerichtlichen Genehmigung – die pflegschaftsgerichtliche Genehmigung erforderlich macht, so etwa wenn Gesellschafterrechte der Verlassenschaft ausgeübt werden,<sup>59</sup> Gegenstände der Verlassenschaft veräußert werden oder Forderungen der Verlassenschaft durchzusetzen sind.<sup>60</sup> Zu dieser Frage könnte auch die Ansicht vertreten werden, dass nicht das Vermögen der schutzberechtigten Person, sondern der Verlassenschaft betroffen sei, sodass die pflegschaftsgerichtliche Genehmigung (noch) nicht erforderlich sei. Des Weiteren bleibt auch der Wortlaut der Bestimmung des § 181 Abs 1 und Abs 2 AußStrG zu

---

<sup>57</sup> RIS-Justiz RS0129074. Wird die Verlassenschaft durch den Verlassenschaftskurator vertreten, so ist Maßstab der Genehmigungsfähigkeit einer Rechtshandlung des Verlassenschaftskurators nicht § 810 Abs 2 ABGB, sondern § 167 Abs 3 ABGB.

<sup>58</sup> *Nademleinsky* in *Schwimann/Kodek*, ABGB<sup>5</sup> § 167 ABGB Rz 17.

<sup>59</sup> Ohne nähere Begründung dafür *Weber/Lotz*, Die Ausübung von Gesellschafterrechten vom Erbfall bis zur Einantwortung, JEV 2020, 167 (169).

<sup>60</sup> ErläutRV 471 BlgNR 22. GP 28; *Nemeth* in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar Band 45 (2018) § 810 ABGB Rz 3. So wird in den Materialien zu § 810 ABGB wie folgt ausgeführt: Soweit ein Minderjähriger oder sonstiger Pflegebefohlener die Erbschaft antritt und für diese handeln möchte, sind seine Rechtshandlungen ohnehin nach § 154 ABGB einer pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung bedürftig.

berücksichtigen, wonach nur Vereinbarungen über die Erbteilung, die Benützung von Verlassenschaftsgegenständen, die Pflegeleistungen, die Stundung des Pflichtteils und mit sonstigen am Verlassenschaftsverfahren beteiligten Personen der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung bedürfen. Aufgrund des hohen Maßes an Schutzbedürftigkeit von schutzberechtigten Personen gilt es auch dieser Frage, die bislang nicht Gegenstand einer näheren Untersuchung war, nachzugehen.

Überdies hat der OGH in seiner Entscheidung zu 6 Ob 14/21h<sup>61</sup> entschieden, dass im Falle eines allzu unbestimmten Bestellungsbeschlusses, wie etwa der Vertretung des Kollisionskurators im gesamten Verlassenschaftsverfahren, dem Kollisionskurator nur die Vertretungsbefugnis im konkreten Verfahren, in dem er bestellt worden ist, zukommen kann. Demnach kommt dem im Verlassenschaftsverfahren bestellten Kollisionskurator im pflegschaftsgerichtlichen Genehmigungsverfahren nach § 167 Abs 3 ABGB iVm 132 AußStrG keine Vertretungsbefugnis zu.<sup>62</sup> Es wird in der Dissertation daher auch darzustellen sein, wie die Einholung einer pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung für Vertretungshandlungen des im Kollisionskurator bestellten Verlassenschaftsverfahren prozessual bewirkt werden kann.

## **5. Rechte der schutzberechtigten Person gegenüber dem Kollisionskurator**

Der Kollisionskurator hat nach § 281 Abs 1 ABGB das Recht und die Pflicht, alle Tätigkeiten vorzunehmen, die zur Besorgung der übertragenen Angelegenheiten erforderlich sind; hat so die Interessen der schutzberechtigten Person bestmöglich wahrzunehmen. Weder die L noch die Rsp haben sich in diesem Zusammenhang – soweit überschaubar – mit der Frage näher beschäftigt, ob der Kollisionskurator bei der Ausübung der Kuratel die Wünsche bzw Meinungen der schutzberechtigten Person einzuholen und zu berücksichtigen hat. *Mondel* lehrt dazu, dass das Kuratorenrecht ein Recht auf Mitsprache nicht kennen würde, hält dieses aber – ohne die Frage näher zu untersuchen – bei der Kollisionskuratel für möglich.<sup>63</sup>

Es gilt so zu untersuchen, ob auch Kollisionskuratoren<sup>64</sup> bei der Ausübung der Kuratel die Meinungen der schutzberechtigten Personen zu berücksichtigen und zu erforschen haben, gegebenenfalls, wie dies praktisch, damit auch verfahrensrechtlich, umgesetzt werden kann

---

<sup>61</sup> AnwBl 2021, 408 (*Bahar*).

<sup>62</sup> *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 3.124.

<sup>63</sup> *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 4.10.

<sup>64</sup> Zum Verlassenschaftskurator wird durchaus vertreten, dass dieser die Meinungen von erbantrittserklärten Erben zu erforschen und zu berücksichtigen hat, weil er ja als vorläufiger Verwalter die Nachlassgegenstände an diese zu übergeben hat, vgl *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 11.83 mwN.

und wie bei Meinungsdivergenzen zwischen der schutzberechtigten Person und dem Kollisionskurator vorzugehen ist. Da gerade in Verlassenschaftsverfahren emotionale Bindungen der schutzberechtigten Person zu verlassenschaftszugehörigen Gegenständen gegeben sein können, aber Kollisionskuratoren nicht wie Erwachsenenvertreter „das Wohl“, sondern „die (vermögensrechtlichen) Interessen“ zu berücksichtigen haben, ist diese Fragestellung – nicht zuletzt aus haftungspotenziellen Gründen – durchaus praxisrelevant.

Des Weiteren hat der Gesetzgeber mit dem 2. ErwSchG erstmals in § 282 Abs 1 ABGB eine Verschwiegenheitsverpflichtung für Kuratoren normiert: So ist der Kurator mit Ausnahme gegenüber dem Gericht zur Verschwiegenheit über alle ihm in Ausübung seiner Funktion anvertrauten oder bekannt gewordenen Tatsachen verpflichtet. Nach § 248 Abs 3 ABGB, der auf Erwachsenenvertreter zugeschnitten ist, aber auf deren Anwendung § 282 Abs 1 ABGB verweist, ist der Kurator dann nicht zur Verschwiegenheit verpflichtet, wenn die schutzberechtigte Person den Kurator entbindet (Z 1), die schutzberechtigte Person gesetzlich oder vertraglich zur Offenlegung verpflichtet ist (Z 2) oder die Offenlegung zur Wahrung des Wohles der schutzberechtigten Person erforderlich ist (Z 3). Die schutzberechtigte Person wird nur dann den Kollisionskurator von seinen Verschwiegenheitspflichten entbinden können, wenn ihr bekannt ist, welche Informationen überhaupt offengelegt werden sollen. Aus dieser – noch bislang nicht Gegenstand einer Untersuchung gewordenen – Bestimmung sind wohl Auskunftsrechte der schutzberechtigten Person gegenüber dem Kollisionskurator abzuleiten, wobei dies einer näheren Begründung bedarf.

Wenn der schutzberechtigten Person gegenüber dem Kollisionskurator das Recht auf Information und Äußerung zukommt, so stellt sich in weiterer Folge die Frage, ob in solchen Verfahren der schutzberechtigten Person Parteistellung zukommt und die schutzberechtigte Person ihre (Verfahrens-)Rechte selbst ausüben kann oder dafür ihres gesetzlichen Vertreters bzw eines weiteren Kollisionskurators bedarf.<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> So unterscheidet §§ 104, 139 AußStrG für die Verfahrensfähigkeit, ob der Minderjährige mündig oder unmündig ist.

Es wird daher zu untersuchen sein, ob die Bestimmungen des § 104, § 132 AußStrG, wonach schutzberechtigten Personen in Verfahren über die Obsorge und persönlichen Kontakte sowie in Vermögensangelegenheiten Verfahrensfähigkeit zukommt, auf die Kollisionskuratel anwendbar sind.<sup>66</sup>

## **6. Rechte gesetzlicher Vertreter gegenüber Kollisionskuratoren**

Ist ein Kollisionskurator für eine bestimmte Angelegenheit bestellt, so ist der gesetzliche Vertreter nicht mehr befugt, im Namen der schutzberechtigten Person für die Dauer der Kuratorenbestellung in dieser konkreten Angelegenheit einzuschreiten.<sup>67</sup> Die Bestellung eines Kollisionskurators bedeutet sohin einen intensiven Eingriff in die aus den Obsorgerechten erfließenden gesetzlichen Vertretungsrechte von gesetzlichen Vertretern.<sup>68</sup>

Nach der L sei der gesetzliche Vertreter – wegen Verlust seiner Vertretungsbefugnisse – nicht befugt, Weisungen an den Kollisionskurator zu erteilen oder seine Tätigkeit zu überwachen.<sup>69</sup> Berücksichtigt man aber den Umstand, dass sogar ein nicht-obsorgeberechtigter Elternteil nach § 189 Abs 1 Z 1 ABGB Informations- und Äußerungsrechte gegenüber dem obsorgeberechtigten Elternteil hat sowie die Äußerung des nicht-obsorgeberechtigten Elternteils sogar zu berücksichtigen ist, wenn der darin ausgedrückte Wunsch dem Kindeswohl besser entspricht, so stellt sich die Frage, ob und gegebenenfalls, welche Informations- und Äußerungsrechte gesetzliche Vertreter gegenüber Kollisionskuratoren – speziell in Verlassenschaftsverfahren – haben.

Der OGH hat diese Frage in seiner E zu 3 Ob 130/21w anlässlich eines Verfahrens auf Bestätigung der Antrittsrechnung eines Kollisionskurators mangels Relevanz für das gegenständliche Verfahren ausdrücklich offen gelassen, aber eine Wertungsparallele zu den Rechten nicht-obsorgeberechtigten Elternteile nach § 189 Abs 1 Z 1 ABGB anerkannt. Es ist so der Frage nachzugehen, ob und gegebenenfalls, welche Informations- und Äußerungsrechte gesetzlichen Vertretern gegenüber Kollisionskuratoren zustehen.

---

<sup>66</sup>Beck in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I<sup>2</sup> § 139 Rz 4 (Stand 1.6.2019, rdb.at); Beck in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I<sup>2</sup> § 104 Rz 8 (Stand 1.6.2019, rdb.at);

<sup>67</sup>RIS-Justiz RS0006257; *Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 10.12.

<sup>68</sup>LGZ Wien, 43 R 913/97a EFSlg 84.273; *Tschugguel/Parapatits* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 272 Rz 6.

<sup>69</sup>*Mondel*, Kuratoren<sup>3</sup> Rz 3.26.



## **7. Das standesrechtliche Verbot der Doppelvertretung**

Nach § 10 Abs 1 RAO ist der Rechtsanwalt verpflichtet, die Vertretung oder auch nur die Erteilung eines Rates abzulehnen, wenn er die Gegenpartei in derselben oder in einer damit zusammenhängenden Sache bereits vertreten hat. Es ist ihm auch nicht gestattet, beide Parteien in derselben Rechtssache gleichzeitig zu vertreten (materielle Doppelvertretung).

Überdies ist es dem Rechtsanwalt nach § 10 Abs 1 RL-BA 2015 nicht gestattet, ein neues Mandant zu übernehmen, bzw ist er verpflichtet, ein bestehendes Mandant gegenüber allen betroffenen Parteien unverzüglich niederzulegen, insb wenn und sobald die Gefahr der Verletzung der Verschwiegenheitsverpflichtung besteht (Z 1), die Kenntnisse der Belange eines früheren Klienten dem neuen Klienten zu einem unlauteren Vorteil gereichen würden (Z 2), es zu einem Interessenkonflikt zwischen diesen Klienten kommt (Z 3) oder die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts bei der Mandatsausübung auch nur gegenüber einem Klienten nicht gesichert erscheint (Z 4) (formelle Doppelvertretung).

So ist das standesrechtliche Doppelvertretungsverbot auch auf außerstreitige Angelegenheit anzuwenden.<sup>70</sup> Dem Rechtsanwalt ist es bspw nicht gestattet, in derselben Verlassenschaftssache zunächst eine Erbin und dann eine andere Erbin zu vertreten, wenn sich aufgrund von widerstreitenden Erbantrittserklärungen ein kontradiktorisches Verfahren abgezeichnet hat.<sup>71</sup>

Gegenstand der Untersuchung wird auch die Frage sein, ob die gleichzeitige anwaltliche Vertretung der durch den Kollisionskurator vertretenen schutzberechtigten Person und des gesetzlichen Vertreters im Verlassenschaftsverfahren, etwa zur Durchsetzung von (Informations-)Ansprüchen gegenüber dem Kollisionskurator oder der Enthebung des Kollisionskurators, standesrechtlich zulässig ist.

---

<sup>70</sup> Rohregger in Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek, RAO<sup>10</sup> § 10 Rz 12 (Stand 15.9.2018, rdb.at).

<sup>71</sup> OBDK 1 Bkd 2/94 AnwBl 1995/5056 (Strigl).

## 8. Vertretungshandlungen

Der Kollisionskurator hat die Interessen der schutzberechtigten Person nach § 281 Abs 1 Satz 2 ABGB „bestmöglich“ durchzusetzen. Die konkret geschuldeten Handlungen des im Verlassenschaftsverfahren eingesetzten Kollisionskurators ist von dessen Wirkungskreis abhängig. Auch für Kollisionskuratoren gelten für die Vermögensverwaltung aufgrund der Verweisungskette des § 281 iVm § 258 Abs 3 ABGB die Bestimmungen zur mündelsicheren Anlage von Mündelgeld und Geld auf Zahlungskonten, zur Veräußerung von beweglichem Vermögen und unbeweglichem Gut sowie zur Entgegennahme von Zahlungen nach §§ 215 bis 224 ABGB.

Es wird hier so zu untersuchen sein, welche konkreten Handlungen der Kollisionskurator in einem Verlassenschaftsverfahren bei sonstiger Haftung nach § 281 Abs 3 ABGB gegenüber der schutzberechtigten Person schuldet und wie diese unter Beachtung der Bestimmungen des nach §§ 215 bis 224 ABGB gesetzt werden müssen.

## 9. Verschwiegenheitsverpflichtung

Der Gesetzgeber hat mit dem 2. ErwSchG in § 282 Abs 1 ABGB eine Verschwiegenheitsverpflichtung für (Kollisions-)Kuratoren normiert. Der (Kollisions-)Kurator ist nach § 282 Abs 1 ABGB mit Ausnahme gegenüber dem Gericht zur Verschwiegenheit über alle ihm in Ausübung seiner Funktion anvertrauten oder bekannt gewordenen Tatsachen verpflichtet. Nach § 248 Abs 3 ABGB, der auf Erwachsenenvertreter zugeschnitten ist, auf den aber § 282 Abs 1 ABGB verweist, ist der Kurator dann nicht zur Verschwiegenheit verpflichtet, wenn die schutzberechtigte Person den Kurator entbindet (Z 1), die vertretene Person gesetzlich oder vertraglich zur Offenlegung verpflichtet ist (Z 2) oder die Offenlegung zur Wahrung des Wohles<sup>72</sup> der schutzberechtigten Person erforderlich ist (Z 3). Diese neu eingeführte Bestimmung bringt die Frage auf, ob der Kollisionskurator auch gegenüber der schutzberechtigten Person und dem gesetzlichen Vertreter Verschwiegenheitspflichten unterliegt. Allfällige Verschwiegenheitspflichten würden jegliche Informations- und Äußerungsrechte der schutzberechtigten Person und des gesetzlichen Vertreters obsolet machen (vgl dazu bereits **Punkt 5.** und **Punkt 6.**).

---

<sup>72</sup> Bei sinngemäßer Anwendung auf das Kuratorenrecht wird wohl aufgrund der ausschließlichen Wahrnehmung von Vertretungshandlungen in der Vermögenssorge nunmehr anstelle des „Wohles“ von den „Interessen“ die Rede sein müssen.

Diese Fragestellung ist insb deshalb von Relevanz, weil sowohl schutzberechtigte Personen als auch gesetzliche Vertreter durch Auskunftsansprüche den aktuellen Stand der Bemühungen des Kollisionskurators in Erfahrung bringen könnten, um sich zu den beabsichtigten Handlungen des Kollisionskurators zu äußern und ihre Wünsche darzulegen sowie dem Gericht allfällige Fehlleistungen anzuzeigen und die gerichtlichen Aufsichts- und Überwachungspflichten auszulösen.

#### **10. Ansprüche des Kurators auf Entschädigung, Entgelt und Aufwandsersatz**

Zu den Ansprüchen des Kollisionskurators auf Entschädigung, Entgelt und Aufwandsersatz hat der Gesetzgeber wesentliche Neuerungen eingeführt: So war bis zum Inkrafttreten des 2. ErwSchG in § 276 ABGB aF sowohl für den Sachwalter als auch für den (Kollisions-)Kurator eine Entschädigung vorgesehen, die sich aus den Einkünften und aus dem den Betrag von EUR 10.000,00 übersteigenden Vermögen der schutzberechtigten Person zu ermitteln war. Mit dem 2. ErwSchG hat der Gesetzgeber sich dafür entschieden, dass dem gerichtlichen Erwachsenenschutzvertreter weiterhin eine Entschädigung aus den Einkünften von bis zu zehn Prozent und dem den Betrag von EUR 15.000,00 übersteigenden Vermögen von bis zu fünf Prozent, aber dem (Kollisions-)Kurator „nur“ eine Entschädigung aus dem Vermögen von bis zu zehn Prozent des von der Kuratel erfassten Vermögens zukommen soll. Während bei der Ermittlung des Wertes des Vermögens eines unter Erwachsenenschutz stehenden schutzberechtigten Person grds die Verbindlichkeiten zu berücksichtigen sind, sind die Verbindlichkeiten eines unter (Kollisions-)Kuratel stehenden Person bei der Ermittlung des von der Kuratel erfassten Vermögens nicht zu berücksichtigen. Überdies ist bei der Ermittlung der Entschädigung des Kollisionskurators ein Freibetrag von EUR 15.000,00, wie dies bei der Ermittlung der Entschädigung des gerichtlichen Erwachsenenschutzvertreters zu berücksichtigen wäre, auch nicht vorgesehen.<sup>73</sup> Der VfGH hat dazu jüngst entschieden, dass die unterschiedliche Ausgestaltung des Entschädigungsanspruches von gerichtliche Erwachsenenschutzvertretern und Kollisionskuratoren verfassungsrechtlich unbedenklich sei.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup> Begründet wird dies damit, dass im Erwachsenenschutzrecht das gesamte Vermögen der schutzberechtigten Person als Bemessungsgrundlage herangezogen werde, während im Kuratorenrecht das nicht gelten würde, sodass im Kuratorenrecht ein entsprechender Schutz nicht erforderlich sei, vgl ErläutRV 1461 BlgNR 25. GP 51; *Fucik*, ÖJZ 2018, 581 (584). Dies trifft für die Kollisionskuratel mE nicht zu, weil va bei minderjährigen Erben in den meisten Fällen das gesamte Vermögen das von der Kollisionskuratel erfasste und von Todes wegen noch zu erhaltende Vermögen sein wird.

<sup>74</sup> VfGH G 93/2022.

Die Bemessungsgrundlage für die Entschädigung des Kollisionskurators ist das von der Kollisionskuratel erfasste Vermögen. Steht der schutzberechtigten Person ein Erbteil, ein Pflichtteil oder ein Vermächtnis zu, so stellt der jeweilige Wert die Bemessungsgrundlage für die Entschädigung des Kollisionskurators dar, wobei fraglich ist, ob noch nicht durchgesetzte (Vermächtnis-)Ansprüche bereits in die Bemessungsgrundlage miteinzubeziehen sind.<sup>75</sup>

Wird aber während der aufrechten Kollisionskuratrel ein Verlassenschaftskurator bestellt, so kann dies durchaus Auswirkungen auf die Bemessungsgrundlage der Entschädigung des Kollisionskurators haben: So gehen mit der Bestellung des Verlassenschaftskurators die Verwaltungs- und Vertretungsrechte der einzelnen erbantrittserklärten Erben, damit auch der schutzberechtigten Person, an der Verlassenschaft nach § 810 Abs 1 ABGB auf den Verlassenschaftskurator über. Die Vertretungshandlungen des Kollisionskurators reduzieren sich damit im Ausmaß der übergebenen Rechte. Mit anderen Worten kann gesagt werden, dass die Arbeit des Kollisionskurators durch die Bestellung eines Verlassenschaftskurators weniger werden kann, wenn er bislang schon mit der Wahrnehmung von Verwaltungs- und Vertretungsrechten im Namen der schutzberechtigten Person nach § 810 Abs 1 ABGB betraut war. Unter diesen Umständen ist es mE nicht mehr sachgerecht, dem Kollisionskurator auf Grundlage der ursprünglichen Bemessungsgrundlage eine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird daher darzustellen sein, ob durch die gezielte Einsetzung von Verlassenschaftskuratoren die Entschädigung von Kollisionskuratoren zu Gunsten schutzberechtigter Personen optimiert werden kann, gegebenenfalls, ob zur Reduktion der Bemessungsgrundlage (zwingend) eine Einschränkung des Wirkungsbereiches des Kollisionskurators erforderlich ist.

Diese Frage ist deshalb erörterungsbedürftig, weil Schuldner der Entschädigung des Kollisionskurators die schutzberechtigte Person ist und des Verlassenschaftskurators die Verlassenschaft ist. Es könnte sohin erreicht werden, dass die finanziellen Interessen von schutzberechtigten Personen besser gewahrt werden.

---

<sup>75</sup> LGZ Wien 42 R 355/19w, wonach zum Entschädigungsanspruch des Erwachsenenvertreters vertreten wird, dass bei Forderungen – was Vermächtnisansprüche ja auch sind – die Absicht bestehen muss, sie geltend und einbringlich zu machen.

## 11. Die Vertretung in (Zwischen-)Verfahren gegen den Kollisionskurator

Während der aufrechten Kollisionskuratel kann es auch durchaus vorkommen, dass die Interessen der schutzberechtigten Person mit den Interessen des Kollisionskurators kollidieren, so etwa wenn Informations- und Äußerungsrechte gegenüber dem Kollisionskurator durchzusetzen sind (vgl dazu schon **Punkt 5.**), über Ansprüche des Kollisionskurators nach § 283 ABGB zu entscheiden ist, der Kollisionskurator zu entheben ist oder in der Person des Kollisionskurators eine Umbestellung im Raum steht.

In solchen Verfahren ist fraglich, ob die schutzberechtigte Person im Verfahren einer Vertretung durch einen weiteren Kollisionskurator bedarf oder die gesetzliche Vertreterin die schutzberechtigte Person gegenüber dem Kollisionskurator vertritt.<sup>76</sup> Dass schutzberechtigte Personen in solchen Verfahren an sich Parteistellung und einen Vertretungsbedarf haben sowie die Ansprüche von Kollisionskuratoren nach § 283 ABGB speziell in Verlassenschaftsverfahren äußerst hoch ausfallen können, liegt auf der Hand.

So hat der OGH jüngst entschieden, dass schutzberechtigten Personen im Enthebungsverfahren des Kollisionskurators Parteistellung zukommt und diese durch ihren gesetzlichen Vertreter vertreten werden.<sup>77</sup> Unter Beachtung dieser Rsp wird so der Frage nachzugehen sein, ob in all den oben dargestellten (Zwischen-)Verfahren gegen den Kollisionskurator eine Parteistellung der schutzberechtigten Person besteht, gegebenenfalls, ob diese ihre Rechte eigenständig wahrnehmen können oder durch ihren gesetzlichen Vertreter bzw eines weiteren Kollisionskurators zu vertreten sind.

## III. Forschungsstand

Das Kuratorenrecht ist durch *Knell*<sup>78</sup>, aufbauend auf dessen Werk von *Mondel*<sup>79</sup> untersucht worden. Diese Werke haben sich zwar in jeweils eigenen Abschnitten dem Rechtsinstitut der Kollisionskuratel gewidmet, allerdings bedarf dieses nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass der Gesetzgeber mit dem 2. ErwSchG das Kuratorenrecht neugestaltet hat und die Rsp die durchaus hilfreichen Ansichten von *Mondel* nicht immer hinnimmt, einer kritischen und näheren Untersuchung. Spezielle Fragestellungen zum im Verlassenschaftsverfahren bestellten Kollisionskurator sind bislang – wenn überhaupt – nur rudimentär beantwortet

---

<sup>76</sup> Dafür *Mondel*, Kuratoren Rz 4.118; *Stabenheiner* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 276 Rz 14; aA *Beck* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG I<sup>2</sup> § 132 Rz 15 ff.

<sup>77</sup> OGH 3Ob204/21b

<sup>78</sup> Die Kuratoren im österreichischen Recht (1974).

<sup>79</sup> Die Kuratoren im österreichischen Recht<sup>2</sup> (2013) sowie Das Recht der Kuratoren<sup>3</sup> (2021).

worden. Gerade die Kollisionskuratel im Verlassenschaftsverfahren verdient aufgrund deren Praxisrelevanz eine umfassende monographische Darstellung.

#### **IV. Methoden**

Zunächst wird nach einer Einführung ein historischer Abriss zu erfolgen haben, um die relevanten Änderungen durch das KindRÄG 2001, das SWRÄG 2006 und das 2. ErwSchG darzustellen.

Die Arbeit soll sich in einen materiellrechtlichen und in einen verfahrensrechtlichen Teil gliedern. Das Hauptaugenmerk soll in beiden Teilbereichen zunächst auf der theoretischen und wissenschaftlichen Aufbereitung der grundlegenden gesetzlichen Bestimmungen sowie deren Diskussion liegen, wobei die praxisrelevanten Fragestellungen immer zunehmender in den Vordergrund rücken sollen.

Die Untersuchung des materiellen Rechtes soll – soweit sachlich vertretbar – möglichst in Anlehnung an die Reihung des Gesetzes erfolgen. Im Rahmen dessen sollen immer wieder typische für das Verlassenschaftsverfahren wesentliche Aspekte berücksichtigt werden. Im verfahrensrechtlichen Teil sollen unter Berücksichtigung des Außerstreitverfahrens die wesentlichen verfahrensrechtlichen Aspekte der Bestellung, Überwachung, Änderung und Enthebung analysiert werden.

In der Arbeit soll die bestehende Literatur, Judikatur und Lehre eingehend analysiert und diskutiert werden. Der historisch bedingte Zusammenhang des Kuratorenrechtes und Sachwalterrechtes (nunmehr: Erwachsenenschutzrechtes) sowie die Ähnlichkeit des Konfliktpotentials zwischen obsorgeberechtigten und nicht obsorgeberechtigten gesetzlichen Vertretern einerseits und schutzberechtigten Personen und gesetzlichen Vertretern andererseits wird eine Wertungsparallele erforderlich machen.

## V. Vorläufige Gliederung

- I. Einleitung
- II. Historisches
- III. Materielles Recht
  - A. Die Bestellungs Voraussetzungen
    1. Der Vertretungsbedarf
      - a. Entscheidungsfähigkeit
      - b. Handlungsfähigkeit
      - c. Geschäftsfähigkeit
      - d. Verfahrensfähigkeit
    2. Die Interessenkollision
      - a. Die formelle und materielle Interessenkollision
      - b. Die Interessenkollision zwischen gesetzlichen Vertretern und schutzberechtigten Personen
      - c. Die Interessenkollision unter schutzberechtigten Personen
    3. Die Interessengefährdung
      - a. Problemstellung
      - b. Die Rechtsinstitute zum Schutz von schutzberechtigten Personen
    4. Die Angelegenheiten von schutzberechtigten Personen
  - B. Die Mehrzahl an schutzberechtigten Personen
  - C. Die Auswirkungen einer unterlassenen Bestellung
  - D. Die Auswahl der Person des Kollisionskurators
    1. Die Auswahlkriterien
      - a. Die Interessen der schutzberechtigten Person
      - b. Die Eignung des Kollisionskurators
      - c. Die Art der zu besorgenden Angelegenheiten
    2. Die Personengruppen
      - a. Die Bestellung eines Notars oder Rechtsanwalts
      - b. Die Bestellung einer anderen Person
    3. Die Bestellung einer juristischen Person
      - a. Die Anzeigepflicht einer juristischen Person bei Antritt der Kollisionskuratel gegenüber dem Gericht
      - b. Die Anzeigepflicht einer juristischen Person während der Ausübung der Kollisionskuratel gegenüber dem Gericht

#### E. Der Wirkungsbereich

1. Die Betrauung mit bestimmten Angelegenheiten
2. Die Angelegenheiten im Verlassenschaftsverfahren

#### F. Die Pflichten des Kollisionskurators

1. Die Pflicht zur Ermittlung und mündelsicheren Verwaltung des Vermögens von schutzberechtigten Personen
2. Die pflegschaftsgerichtliche Genehmigung von Vertretungshandlungen im außerordentlichen Wirtschaftsbetrieb
3. Die pflegschaftsgerichtliche Genehmigung von Vertretungs- und Verwaltungshandlungen der Verlassenschaft im außerordentlichen Wirtschaftsbetrieb
4. Die Informationspflichten des Kollisionskurators gegenüber schutzberechtigte Personen
5. Die Informationspflichten des Kollisionskurators gegenüber gesetzlichen Vertretern
6. Die Berücksichtigung der Wünsche von schutzberechtigten Personen
7. Meinungsdivergenzen zwischen schutzberechtigter Person und Kollisionskurator
8. Die Verschwiegenheitspflichten des Kollisionskurators
9. Die Berichtspflichten des Kollisionskurators gegenüber dem Gericht

#### G. Rechte von gesetzlichen Vertretern während aufrechter Kollisionskuratel

1. Der Verlust der Vertretungsbefugnis des gesetzlichen Vertreters
2. Die Informations- und Äußerungsrechte der gesetzlichen Vertreter gegenüber Kollisionskuratoren
3. Die Vertretungsbefugnis in Verfahren gegen den Kollisionskurator

#### H. Die Haftung

1. Die Haftung des Kollisionskurators gegenüber der schutzberechtigten Person
2. Die Haftung des zur Vertretung der juristischen Person bzw der eingetragenen Personengesellschaft befugten Person
3. Das richterliche Mäßigungsrecht bei der Kollisionskuratel
4. Die Haftung des Kollisionskurators gegenüber Dritten
5. Die Verjährung von Ansprüchen der schutzberechtigten Person



I. Die Ansprüche des Kollisionskurators

1. Der Entschädigungsanspruch
2. Der Entgeltanspruch
3. Der Aufwandsersatzanspruch
4. Die Bemessungsgrundlage der Entschädigung
5. Die Höhe des Entschädigungssatzes
6. Die Erhöhungs- und Minderungsgründe
7. Das Recht auf Vorschüsse
8. Die Fälligkeit und die Verjährung des Anspruches
9. Die Geltendmachung der Ansprüche durch den Kollisionskurator
10. Die Auswirkung der Bestellung eines Verlassenschaftskurators auf den Entschädigungsanspruch des Kollisionskurators

J. Die Änderung und Beendigung der Kollisionskuratel

1. Die Änderung der Kollisionskuratel
  - a. Die Antragslegitimation
  - b. Die Änderungsgründe
  - c. Die Änderung in der Person des Kollisionskurators  
(Übertragung)
  - d. Die Änderung des Wirkungskreises des Kollisionskurators
2. Die Beendigung der Kollisionskuratel
  - a. Die Antragslegitimation
  - b. Die Beendigungsgründe
3. Die Überprüfungsverpflichtung des Gerichtes

IV. Verfahrensrecht

A. Inländische Gerichtsbarkeit

B. Anwendbares Recht

C. Zuständigkeit

1. Die sachliche Zuständigkeit
2. Die örtliche Zuständigkeit
3. Die internationale Zuständigkeit
4. Die funktionelle Zuständigkeit

D. Die Verfahrensfähigkeit von schutzberechtigten Personen während aufrechter Kollisionskuratel

- E. Das Bestellungsverfahren
  - 1. Die Parteistellung
  - 2. Die Vertretung der schutzberechtigten Person
  - 3. Die Gewährung des rechtlichen Gehörs durch das Gericht
  - 4. Die Einwendungen gegen die Bestellung des Kollisionskurators
  - 5. Die Einwendungen gegen die Person des Kollisionskurators
- F. Die Anzeigepflichten des Kollisionskurators gegenüber dem Gericht
- G. Das pflegschaftsgerichtliche Genehmigungsverfahren
  - 1. Die Parteistellung
  - 2. Die Vertretung der schutzberechtigten Person
  - 3. Der Gegenstand des Genehmigungsverfahrens aus Anlass eines Verlassenschaftsverfahrens
  - 4. Die Untätigkeit des gesetzlichen Vertreters
  - 5. Die Rekurslegitimation naher Angehöriger
- H. Die gerichtliche Aufsicht und Überwachung
  - 1. Die Überwachung des Kollisionskurators
  - 2. Die Weisungen an den Kollisionskurator
  - 3. Die Sicherungsmaßnahmen während der Kollisionskuratel
- I. Das Verfahren über die Ansprüche des Kollisionskurators
  - 1. Die Parteistellung
  - 2. Die Vertretung der schutzberechtigten Person
- J. Das Verfahren über die Änderung und Beendigung der Kollisionskuratel
  - 1. Die Parteistellung
  - 2. Die Vertretung der schutzberechtigten Person
- K. Die anwaltliche Vertretung von gesetzlichen Vertretern und schutzberechtigten Personen aus standesrechtlicher Sicht
- V. Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen und Lösungsansätze

## **VI. Vorläufiger Zeitplan**

<b>WS 2020/21</b>	Recherche zum Dissertationsvorhaben Erarbeitung des Forschungsvorhabens
<b>SS 2021</b>	Recherche zum Dissertationsvorhaben SE Seminar zur Vorstellung des Dissertationsvorhabens;
<b>WS 2021/22</b>	Recherche zum Dissertationsvorhaben SE Seminar aus Dissertationsfach
<b>SS 2022</b>	Verfassen des Exposé; Fakultätsöffentliche Präsentation des Dissertationsvorhabens;
<b>WS 2022/23</b>	Verfassen der Dissertation SE Seminar aus Dissertationsfach
<b>SS 2023</b>	Verfassen der Dissertation
<b>WS 2023/24</b>	Verfassen der Dissertation; Einreichen der Dissertation und Defensio

Die Vorlesung zur rechtswissenschaftlichen Methodenlehre (§ 5 Abs 2 lit a) sowie das Seminar außerhalb des Dissertationsfaches (§ 5 Abs 2 lit c) wurde vor dem WS 2020/21 schon absolviert.

## VII. Vorläufiges Literaturverzeichnis

- A. *Tschugguel*, Zur Enthebung des Verlassenschaftskurators, EF-Z 2012, 110
- A. *Tschugguel*, Zur Entschädigung des Kollisionskurators, EF-Z 2012, 150
- Barth/Dokalik/Potyka*, ABGB (MTK)<sup>26</sup> (2018)
- Barth/Ganner* (Hrsg), Handbuch des Sachwalterrechts<sup>2</sup> (2010)
- Barth/Grössl*, Zur Verschwiegenheitspflicht des Kinderbeistands, Rechtsfragen rund um Reichweite und Wirkung, iFamZ 2010, 232
- Brandstätter*, Das 2. Erwachsenenschutzgesetz - zentrale Neuerungen, eolex 2017, 1048
- Deixler-Hübner/Schauer* (Hrsg), HB Erwachsenenschutzrecht (2018)
- Dullinger*, Bankgeschäfte Minderjähriger (Teil I), ÖBA 2005, 670
- Dullinger*, Die gesetzliche Vertretung Minderjähriger bei Rechtsgeschäften, RZ 1986, 202
- Ehn*, Der Testamentsvollstrecker, NZ 1977, 36
- Ehrenzweig*, System des österreichischen allgemeinen Privatrechts<sup>2</sup> I/1 (1951); I/2 (1957); II/1 (1928); II/2 (1937)
- Fasching/Konecny*, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen<sup>2</sup> I (2000)
- Ferrari/Hopf* (Hrsg), Reform des Kindschaftsrechts (2001)
- Ferrari/Likar-Peer* (Hrsg), Erbrecht - Ein Handbuch für die Praxis (2007)
- Fischer-Czermak*, Die Kollisionskuratel im Familienrecht, EF-Z 2020, 244
- Fischer-Czermak*, Zur Handlungsfähigkeit Minderjähriger nach dem Kindschaftsrechts-Änderungsgesetz 2001, ÖJZ 2002, 293
- Fucik*, Akteneinsicht beim Gerichtskommissär - Jenseits notarieller Verschwiegenheitspflichten, NZ 2008, 65
- Fucik*, Bestellung eines Kollisionskurators nur bei materieller Kollision (Verlassenschaftsabhandlung), iFamZ 2012, 79
- Fucik*, Die Vermögensverwaltung nach dem Sachwalterrechts-Änderungsgesetz 2006, in FS Hopf (2007)
- Fucik*, In Verfahren für die der Rechtspfleger funktionell zuständig ist, kann er auch einen Kollisionskurator für die minderjährige Partei bestellen, iFamZ 2012, 289
- Fucik*, Keine Amtshaftung im Verhältnis zum Geschäftspartner des Pflegebefohlenen (hier: Bank) wegen unterlassener Bestellung eines Kollisionskurators, iFamZ 2012, 241
- Fucik*, Kinderbeistand und Kindesanhörung, Differenzierung in Fallgruppen, iFamZ 2010, 229
- Fucik*, Kuratoren nach dem 2. ErwschG, ÖJZ 2018, 581
- Fucik*, Vertretungsbefugnis im Verfahren außer Streitsachen, ÖJZ 2009, 245

- Fucik*, Voraussetzungen für die Bestellung eines Kollisionskurators, iFamZ 2012, 23
- Fucik/Kloiber*, Außerstreitgesetz (2005)
- Fucik/Neumayr*, Die Parteien des Verlassenschaftsverfahrens - Die Rechtsprechung im Überblick, iFamZ 2012, 139
- Gitschthaler*, Handlungsfähigkeit minderjähriger und besachwalteter Personen, ÖJZ 2004, 81
- Gitschthaler*, Prozess- und Verfahrensfähigkeit minderjähriger und besachwalteter Personen, RZ 2003, 175
- Gitschthaler/Höllwerth* (Hrsg), Kommentar zum Außerstreitgesetz, Band 1 (2013), Band 2 (2017)
- Gitschthaler/Schweighofer*, Erwachsenenschutzrecht (2017)
- Gruber/Kalss/Müller/Schauer* (Hrsg), Erbrecht und Vermögensnachfolge (2010)
- Hopf/Weitzenböck*, Schwerpunkte des Kindschaftsrechts-Änderungsgesetzes 2001, ÖJZ 2001, 485 (Teil 1); 530 (Teil 2)
- Huter*, Der Pflegebefohlene und sein Liegenschaftsvermögen, iFamZ 2007, 280
- Klement*, Die Vertretungsbedürftigen und ihre Vertreter im Verlassenschaftsverfahren, NZ 1979, 109
- Kletecka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON (ab 2010)
- Knell*, Die Kuratoren im österreichischen Recht (1974)
- Knoll*, Einzelthemen zur Verwaltung des Vermögens Minderjähriger, RZ 2002, 74
- Koch-Hipp*, Kuratorenbestellung für den Nasciturus im Verlassenschaftsverfahren - Formelle Lösung führt zu unbefriedigenden erbrechtlichen Ergebnissen, iFamZ 2010, 209
- Konecny/Schubert* (Hrsg), Kommentar zu den Insolvenzgesetzen (1997 ff)
- Koziol - Welser/Kletecka*, Bürgerliches Recht I<sup>15</sup> (2018)
- Koziol/Bydlinkski/Bollenberger* (Hrsg), ABGB Kurzkommentar<sup>5</sup> (2017)
- Kutscher/Wildpert*, Das österreichische Personenstandsrecht<sup>2</sup> (2019)
- Mayr/Fucik*, Einführung in die Verfahren außer Streitsachen (2017)
- Mondel*, Die Änderungen im Recht der Kuratoren durch das 2. Erwachsenenschutz-Gesetz - Kodifizierung der bisherigen Grundsätze im neuen siebenten Hauptstück des ABGB, iFamZ 2017, 185
- Mondel*, Die geplanten Änderungen im Recht der Kuratoren - Kodifizierung im neuen 7. Hauptstück des ABGB, iFamZ 2016, 295
- Mondel*, Das Recht der Kuratoren (2021)
- Mondel*, Die Kuratoren im österreichischen Recht (2013)
- Mondel*, Die Kuratoren im Verlassenschaftsverfahren, NZ 2007, 289

- Mondel*, Die praktische Handhabung der Benützung, Verwaltung und Vertretung des Nachlasses, NZ 2006, 225
- Mondel*, Entschädigungsanspruch des Verlassenschaftskurators, iFamZ 2014, 181
- Mondel*, Rechtsmittelbefugnis gegen die Auswahl des Verlassenschaftskurators, iFamZ 2018, 250
- Müller/Saurer*, Der Minderjährige als Stifter. Die minderjährigen Nachkommen als Teil der Familienprivatstiftung, EF-Z 2011/3, 9
- Parapatits*, Anregung der Bestellung eines Kollisionskurators, iFamZ 2019, 363
- Parapatits*, Bestellung eines Kollisionskurators, iFamZ 2019, 310
- Parapatits*, Haftungsfragen bei der Vermögensverwaltung für den Besachwalteten - Rechtliche Grundlagen und potentielle haftpflichtige Personen, iFamZ 2012, 255
- Parapatits*, Interessenkollision aufgrund entgegenstehender Erbantrittserklärungen im Verlassenschaftsverfahren, iFamZ 2019, 243
- Rechberger* (Hrsg), Kommentar zum Außerstreitgesetz<sup>2</sup> (2013)
- Rummel/Lukas* (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gsetzbuch<sup>4</sup> (ab 2014)
- Saurer*, Zur Bestellung eines Kollisionskurators für eine GmbH, AnwBl 2020, 222
- Schauer*, Rechtssystematische Bemerkungen zum Sachwalterrecht idF KindRÄG 2001, NZ 2001, 275
- Schauer*, Schwerpunkte des Sachwalterrechts-Änderungsgesetzes (SWRÄG 2006), ÖJZ 2007, 173 (Teil 1); 217 (Teil 2)
- Schauer/Parapatits*, Bestellung eines Kollisionskurators durch das Sachwalterschaftsgericht, iFamZ 2014, 28
- Schauer/Parapatits*, Notwendigkeit der Zustellung des Beschlusses über die Bestellung eines Kollisionskurators an den Betroffenen, iFamZ 2017, 192
- Schilchegger*, Judikaturübersicht Entschädigung, Entgelt und Aufwandsatz des Verlassenschaftskurators nach 2. ErwSchG, NZ 2021, 10
- Schilchegger/Hohensinn*, Entschädigung des Verlassenschaftskurators nach 2. ErwSchG, NZ 2021
- Schneider/Verweijen* (Hrsg), AußStrG (2018)
- Schweda*, Zur Ausfolgung von Legaten, NZ 2011, 161
- Schwimann*, Neuerungen im Obsorge-, Kuratel- und Sachwalterrecht, EF-Z 2006, 68
- Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar<sup>4</sup> (ab 2011)
- Schwimann/Neumayr* (Hrsg), ABGB Taschenkommentar<sup>4</sup> (2017)

*Spitzer*, Benützung, Verwaltung und Vertretung des Nachlasses (§ 810 ABGB neu), NZ 2006, 33

*Thoma-Twaroch*, Auftrag an Kollisionskurator zur Verbreiterung der Tatsachengrundlage nicht gesondert anfechtbar, iFamZ 2016, 291

*Traar*, Die Bestellung von Kollisionskuratoren für Minderjährige und die pflegschaftsgerichtliche Genehmigung in Nachlassangelegenheiten mit Auslandsbezug, iFamZ 2011, 102

*Traar*, Die Zuständigkeit des außerstreitigen Prozessgerichtes für die Bestellung und Entlohnung von Kuratoren nach dem allgemeinen Teil, RZ 2006, 168

*Verweijen*, Handbuch Verlassenschaftsverfahren<sup>2</sup> (2018)

*W. Tschugguel*, Voraussetzungen für die Bestellung eines Verlassenschaftskurators und eines Kollisionskurators, iFamZ 2012, 156

*Weber/Lotz*, Die Ausübung von Gesellschafterrechten von Erbfall bis zur Einantwortung - Allgemeines und Überlegungen zur Stimmrechtsausübung in der GmbH, JEV 2020, 167

*Welser/Kletecka*, Bürgerliches Recht I<sup>15</sup> (2018)