

geborene Kind, dessen Ehelichkeit mit Erfolg angefochten wurde (§§ 54 Abs. 1 und 61 ff. FGB);

- das nach Beendigung der Ehe (§ 23 FGB) innerhalb von 302 Tagen geborene Kind (§ 54 Abs. 5 Satz 1 FGB) einer nicht wiederverheirateten Mutter, wenn die Ehelichkeit mit Erfolg angefochten wurde (§§ 61 ff. FGB);
- das nach Beendigung der Ehe (§ 23 FGB) innerhalb von 302 Tagen geborene Kind einer im Zeitpunkt der Geburt wiederverheirateten Mutter, wenn die Vaterschaft des neuen Ehemannes und die Vaterschaft des früheren Ehemannes mit Erfolg angefochten wurde (§§ 54 Abs. 5 Satz 2, 63 Abs. 2 Satz 1 und 61 ff. FGB);
- das Kind, das später als 302 Tage nach dem in der Todeserklärung festgestellten Todeszeitpunkt des Ehemannes der Mutter geboren wurde, ohne daß eine Ehelichkeitsanfechtung erforderlich ist (§ 61 Abs. 2 FGB), wenn auch die Ehe selbst erst mit der Rechtskraft der Todeserklärung aufgelöst wird (§ 37 FGB);
- das außerhalb der Ehe geborene Kind im Sinne der vorstehenden Aufzählung, das an Kindes Statt angenommen wurde, wenn die Annahme an Kindes Statt wieder aufgehoben ist (§§ 74 bis 78 FGB).

Dagegen sind nicht außerhalb der Ehe geboren i. S. des § 9 EGFGFB:

- das vor der Eheschließung geborene Kind nach Eheschließung seiner Eltern (§ 54 Abs. 4 FGB);
- das an Kindes Statt angenommene Kind (§§ 66 ff. FGB, insbesondere §§ 72, 73);
- das Kind aus einer für nichtig erklärten Ehe (§ 36 Abs. 1 FGB).

Ungeklärt ist die Frage beim früher für ehelich erklärten Kind. Das FGB kennt eine Ehelichkeitserklärung nicht mehr, und das EGFGFB bestimmt nichts ausdrücklich zum familienrechtlichen und erbrechtlichen Status eines gemäß §§ 1723 ff. BGB mit den Rechtswirkungen der §§ 1736 und 1737 BGB für ehelich erklärten Kindes ab Inkrafttreten der neuen Bestimmungen. Zwar besagt § 2 EGFGFB, daß die Bestimmungen des FGB für alle beim Inkrafttreten bestehenden Familienrechtsverhältnisse gelten, soweit nicht in den §§ 3 bis 8 EGFGFB anderes bestimmt ist. Meines Erachtens bedarf es bezüglich des früher für ehelich erklärten Kindes einer ausdrücklichen Regelung.\* \*

Das früher für ehelich erklärte Kind hatte, ebenso wie seine Abkömmlinge, ein volles Erbrecht gegenüber dem Vater, aber nicht gegenüber dessen Eltern und Verwandten. Andererseits hatten die Eltern und Verwandten des Vaters keinerlei Erbrecht gegenüber dem für ehelich erklärten Kind. Wenn nunmehr ein früher für ehelich erklärtes Kind als ein außerhalb der Ehe geborenes i. S. des § 9 EGFGFB behandelt werden soll, würde sich seine Rechtsstellung teils verschlechtern, teils verbessern.

#### Der Vater des außerhalb der Ehe geborenen Kindes

Auch das außerhalb der Ehe geborene Kind hat einen Vater im biologischen Sinn. Während der bereits durch Art. 33 der Verfassung aufgehobene § 1589 Abs. 2 BGB bestimmte, daß ein „uneheliches Kind“ und sein Vater nicht als verwandt gelten, besagt § 79 Satz 1 FGB ganz allgemein (also unter Einbeziehung der außerhalb der

6 Früher: VO über die Annahme an Kindes Statt vom 29. November 1956 (GBl. I S. 849), insbesondere §§ 8 bis 10, bzw. vor dem 1. Januar 1957 die §§ 1741 ff. BGB, insbesondere § 1757 BGB. Die Rechtswirkungen früherer Annahmen an Kindes Statt richten sich jetzt ausschließlich nach den Bestimmungen des FGB (§ 2 EGFGFB).

\* Vgl. dazu die Ausführungen von Krone / Ullrich in diesem Heft. - D. Red.

Ehe geborenen Kinder), daß Personen, deren eine von der anderen abstammt, in gerader Linie miteinander verwandt sind. Das Verwandtschaftsverhältnis zwischen einem Kind, das außerhalb der Ehe geboren wurde, und seinem Vater wird danach mit der Geburt des Kindes begründet. Die Feststellung der Vaterschaft kann daher nur deklaratorische Wirkung haben.

Im Erbscheinsverfahren ist das Vater—Kind-Verhältnis durch öffentliche Urkunden nachzuweisen (§ 2356 Abs. 1 BGB in Vbdg. mit § 2354 Abs. 1 Ziff. 2 BGB), worunter auch eine wirksame Vaterschaftsanerkennung<sup>7</sup> bzw. ein rechtskräftiges Urteil bezüglich Feststellung der Vaterschaft fallen. Gemäß § 8 Abs. 1 EGFGFB haben auch vor Inkrafttreten des FGB in einer öffentlichen Urkunde erfolgte Vaterschaftsanerkennungen, Urteile, gerichtliche Vergleiche oder sonstige vollstreckbare Urkunden, in denen der Vater zur Unterhaltsleistung an das außerhalb der Ehe geborene Kind verurteilt wurde bzw. sich hierzu verpflichtet hatte, die Wirkung einer Vaterschaftsfeststellung i. S. des FGB und sind damit im Erbscheinsverfahren zum Nachweis des Vater—Kind-Verhältnisses ausreichend.

Vater des Kindes, das außerhalb der Ehe geboren wurde (§ 9 EGFGFB), ist auch der Mann, dessen Vaterschaft beim Erbfall noch nicht wirksam festgestellt ist, wenn nur die tatsächlichen Voraussetzungen, insbesondere des § 54 Abs. 1 bis 3 FGB, für den Zeitpunkt des Erbfalls gegeben sind und nachgewiesen werden können.

Die zur Rechtswirksamkeit der Vaterschaftsfeststellung erforderliche Zustimmung (der Mutter bzw. ihres gesetzlichen Vertreters bzw. des Vormundes des Kindes)<sup>8</sup> ist noch nach dem Tode des Vaters zulässig und macht die Vaterschaftsfeststellung durch Anerkennung voll wirksam.

Auch wenn beim Eintritt des Erbfalls die Vaterschaft des außerhalb der Ehe geborenen Kindes weder durch Anerkenntnis noch durch gerichtliche Entscheidung festgestellt ist, muß nach dem Tode des Vaters eine gerichtliche Feststellung der Vaterschaft bzw. des durch die Vaterschaft begründeten Rechtsverhältnisses (Unterhaltsanspruch, Erbrecht) noch zulässig sein<sup>9</sup>, z. B. wenn das Kind, dessen Unterhalt nicht von seiner Mutter gedeckt werden kann, im Klagewege von seinen Großeltern väterlicherseits Unterhalt fordert (§ 81 Abs. 2 FGB)<sup>10 11</sup>.

Die Feststellung der Vaterschaft als Voraussetzung des gesetzlichen Erbrechts des außerhalb der Ehe geborenen Kindes muß bei Streit über die Erbfolge auf Klage gegen die Verwandten des Erblassers — die sonst allein gesetzliche Erben des Erblassers sein würden, wenn das Kind kein außerhalb der Ehe geborenes Kind des Erblassers wäre — möglich sein (§ 56 NotVerfO, § 256 ZPO). Das gilt auch für den Fall, daß das außerhalb der Ehe geborene Kind zum Zeitpunkt des Erbfalls bereits erzeugt, aber noch nicht geboren war (nasciturus)<sup>11</sup> Ein sol-

7 Auch die Vaterschaftsanerkennung erbringt den vollen Beweis der Vaterschaft und hat die gleiche Wirkung wie die gerichtliche Feststellung.

8 siehe §§ 55 Abs. 1 Satz 1, 57 Satz 2 FGB bzw. § 55 Abs. 1 Satz 2 FGB bzw. § 55 Abs. 1 Satz 3 FGB.

9 Nach Art. 84 des polnischen Familien- und Vormundchaftsgesetzbuches ist eine Vaterschaftsfeststellung auch nach dem Tode des Vaters zulässig. Sie muß gegen einen vom Gericht zu bestellenden Pfleger erhoben werden (vgl. Nowakowski/Radwanski, NJ 1965 S. 392).

Vgl. auch § 63 Abs. 3 Satz 2 FGB, wonach die Nichtabstammung vom Ehemann, falls dieser sein Anfechtungsrecht zum Zeitpunkt seines Todes noch nicht verloren hat, von seinen Verwandten in „Unterhalts- und Erbrechtsstreitigkeiten“ als Einwand geltend gemacht werden kann.

10 vgl. dazu Beyer, „Die Feststellung der Vaterschaft“, Der Schöffle 1966, Heft 3, S. 88; Eberhardt, „Die Bestimmungen über den Unterhalt“, NJ 1965 S. 250 (S. 252), noch zu § 82 FGB-Entwurf 1965, der inhaltlich mit § 81 Abs. 2 FGB übereinstimmt.

11 Jansen befürwortet das gesetzliche Erbrecht des nasciturus auch für die Regelung des Erbrechts im ZGB (Jansen, „Zur Konzeption des sozialistischen Erbrechts“, NJ 1959 S. 349).