

dies Kind ist gemäß § 1923 Abs. 2 BGB in Vbdg. mit § 9 EGFGB gesetzlich nach seinem Vater und seinen Großeltern väterlicherseits erberechtigt, auch wenn zu Lebzeiten seines vorverstorbenen Vaters eine Anerkennung der Vaterschaft bzw. gerichtliche Feststellung der Vaterschaft nach den Vorschriften des FGB noch gar nicht möglich war.

Ist die Vaterschaft durch Urteil festgestellt, sollte diese Feststellung auch nach dem Tode des festgestellten Vaters auf den Zeitpunkt des Erbfalls rückwirkend unwirksam werden können und damit ein gesetzliches Erbrecht des Kindes ausgeschlossen werden, wenn nach Rechtskraft des Urteils Tatsachen bekannt geworden sind, die gegen die festgestellte Vaterschaft sprechen, und auf Antrag des Staatsanwalts die Aufhebung des Urteils erwirkt wird (§ 60 FGB)<sup>12</sup>. Ein solcher Antrag des Staatsanwalts sollte auch im Interesse der Erben des zunächst als Vater festgestellten Erblassers möglich sein. Der Antrag ist nicht, wie die Vaterschaftsanfechtungsklage des Staatsanwalts (§§ 61 ff. FGB, insbes. § 62 Abs. 2 oder im Falle des § 59 Abs. 3 bei Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit der Vaterschaftsanerkennung), nur im „Interesse des Kindes“ zu stellen.

Liegt eine Vaterschaftsfeststellung durch Anerkenntnis vor und werden danach Tatsachen bekannt, die gegen die Vaterschaft sprechen, und verstirbt der bisher als Vater festgestellte Mann, ohne sein Klagerecht (§ 59 FGB) verloren zu haben, dann sollten die Verwandten des bisher als Vater festgestellten Mannes in Unterhalts- und Erbstreitigkeiten den Einwand erheben dürfen, daß der als Vater festgestellte Mann nicht der Vater des außerhalb der Ehe geborenen Kindes ist<sup>13</sup>.

### **Das Erbrecht des minderjährigen außerhalb der Ehe geborenen Kindes**

Ist das außerhalb der Ehe geborene Kind beim Tode seines Vaters oder seiner Großeltern väterlicherseits noch minderjährig, so erbt es wie ein während der Ehe geborenes Kind. Voraussetzung ist ausschließlich die Minderjährigkeit, nicht aber auch die Unterhaltsbedürftigkeit<sup>14</sup>. Das gesetzliche Erbrecht steht also auch einem bereits wirtschaftlich selbständigen minderjährigen Kind zu.

#### *Alleinerbe oder Miterbe*

Ob das Kind bei einem solchen Erbfall Alleinerbe oder nur Miterbe ist, ergibt sich aus §§ 9 Abs. 1 und 10 Abs. 1 EGFGB in Vbdg. mit § 1924 BGB wie folgt:

Ist das Kind beim Tode seines nichtverheirateten (ledigen, geschiedenen oder verwitweten) Vaters dessen einziger lebender Abkömmling, so ist es Alleinerbe. Sind mehrere außerhalb der Ehe oder während der Ehe geborene Kinder des Vaters vorhanden, so erben sie zu gleichen Teilen.

Ist der Vater des Kindes bei seinem Tode verheiratet, ohne eheliche Abkömmlinge oder andere außerhalb der Ehe geborene Kinder zu hinterlassen, so erbt das Kind neben der Ehefrau seines Vaters. Es erben dann beide je zur Hälfte. Die Ehefrau erbt also nicht allein, wenn zwar keine gemeinsamen ehelichen Kinder oder deren Abkömmlinge, auch keine unterhaltsbedürftigen Eltern des Erblassers vorhanden sind, aber „erbberechtigte Kinder des Erblassers“ i. S. des § 9 Abs. 1 und 2 EGFGB.

<sup>12</sup> Ob ein solcher Antrag auch nach dem Tode des durch Urteil festgestellten Mannes zulässig ist, wird durch die Rechtsprechung zu klären sein.

<sup>12</sup> Vgl. die ähnliche Regelung des § 03 Abs. 3 Satz 2 FGB.

<sup>14</sup> Wenn auch die beim minderjährigen Kind oft noch bestehende Unterhaltsbedürftigkeit der Ausgangspunkt für diese gesetzliche Regelung war; vgl. Hauschild / Schmidt, „Die Bedeutung des Einführungsgesetzes zum Familiengesetzbuch“, NJ 1986 S. 13; Ansoerg, „Weitere Probleme der Rechtsbeziehungen zwischen Eltern und Kindern“, NJ 1965 S. 248 (noch zum FGB-Entwurf 1965).

Soweit der Vater außer seinem Ehegatten nicht mehr als drei Kinder hinterläßt, erben der Ehegatte und die Kinder (bzw. Erbstätte der ehelichen Kinder) zu gleichen Teilen, einschließlich der außerhalb der Ehe geborenen, gesetzlich erbberechtigten Kinder. Das ergibt sich daraus, daß der überlebende Ehegatte wie ein Erbe erster Ordnung neben den Kindern (bzw. Erbstätten ehelicher Kinder) des Erblassers erbt, mindestens aber ein Viertel.

Wenn der Vater des außerhalb der Ehe geborenen, im Zeitpunkt des Erbfalls noch minderjährigen Kindes außer diesem Kind auch einen Ehegatten und mehr als zwei eheliche Kinder (bzw. deren Erbstätten) bzw. außerhalb der Ehe geborene, gesetzlich erbberechtigte Kinder (§ 9 Abs. 1 und 2 EGFGB) hinterläßt, also insgesamt mehr als drei erbberechtigte Kinder, erbt der überlebende Ehegatte zu einem Viertel, und die gesetzlich erbberechtigten Kinder (bzw. Erbstätten vorverstorbenen ehelicher Kinder) erben die restlichen drei Viertel des Nachlasses zu gleichen Teilen.

#### *Der Nachlaß des Vaters*

Zum Nachlaß, an dem das Kind als Erbe gemäß § 9 Abs. 1 EGFGB beteiligt ist, gehört neben dem sonstigen Vermögen des Erblassers auch der Hausrat<sup>15</sup>, soweit er in dessen Alleineigentum stand (§ 13 Abs. 2 FGB), und auch sein Anteil an dem während der Ehe durch Arbeit oder aus Arbeitseinkünften erworbenen, ihm — mangels gültiger abweichender Vereinbarungen — gemeinsam mit seinem Ehegatten gehörenden Vermögen, wie Hausrat, sonstige Sachen, Vermögensrechte, Ersparnisse und Grundstücke (§§ 13, 14 FGB).

Falls eine Einigung über die Verteilung des gemeinschaftlichen Eigentums und Vermögens des Erblassers und seiner Ehefrau nicht möglich ist, muß die Verteilung durch das Gericht erfolgen (§ 39 FGB). Diese Klage wegen Verteilung des gemeinschaftlichen Vermögens wird mit der Erbteilungsklage (§ 2042 BGB) verbunden werden können.

Ein eventueller Ausgleichsanspruch (§ 40 FGB) des überlebenden Ehegatten steht diesem neben seinem Erbteil zu (§ 40 Abs. 3 FGB in Vbdg. mit §§ 5 und 6 EGFGB). Ein solcher Ausgleichsanspruch ist eine Nachlaßverbindlichkeit i. S. des § 1967 BGB.

Ein Ausgleichsanspruch des Erblassers selbst ist nicht vererblich. Den Kindern des Erblassers, die nicht zu den gesetzlichen Erben des überlebenden Ehegatten gehören, kann das Gericht unter Umständen den Ausgleich oder einen Teil des Ausgleichs zusprechen (§ 40 Abs. 4 Satz 2 und 3 FGB). Es handelt sich dabei nicht um einen eigentlichen erbrechtlichen Anspruch.

Die Ausgleichspflicht der Abkömmlinge als gesetzliche Erben bezüglich einer erhaltenen Ausstattung (§ 2050 Abs. 1 BGB) ist durch § 27 Ziff. 3 EGFGB aufgehoben.

#### *Die Großeltern väterlicherseits als Erblasser*

Da das außerhalb der Ehe geborene minderjährige Kind „wie ein während der Ehe geborenes Kind“ gesetzlich erben soll, kann es nach § 9 Abs. 1 EGFGB sowohl den Vater als auch den Großvater und die Großmutter väterlicherseits gesetzlich beerben, z. B. wenn zuerst der Vater, dann nacheinander die Großeltern väterlicherseits versterben. Das ergibt sich aus § 1924 BGB, der insoweit zur Anwendung kommt. Sterben die Großeltern vor dem Vater, so ist das Kind als gesetzlicher Erbe seiner Großeltern gemäß § 1924 Abs. 2 BGB

<sup>15</sup> Dem Vorschlag von Jansen, a. a. O. S. 348, im Verhältnis zum außerhalb der Ehe geborenen Kind zugunsten der Ehefrau seines Vaters und dessen ehelichen Abkömmlingen bezüglich des Hausrats einen gesetzlichen „Voraus“ einzuführen, ist § 27 Ziff. 3 EGFGB durch Aufhebung des § 1932 BGB (Ehegattenvoraus) ganz allgemein nicht gefolgt.