

## Abstammung und Erbrecht

Liebe Leserinnen und Leser,

dass das Gut angeblich wie das Blut rinnt, ist eine hinlänglich bekannte Rechtsphrase. Bei näherem Hinsehen ist das Erbrecht indes nur für das Rinnen des Gutes, nicht aber das Blut zuständig. Zwar geht das Erbrecht immer noch von dem Modell einer Erbfolge entlang der Abstammungslinien aus, definiert diese Linien aber nicht, sondern überlässt die abstammungsrechtliche Zuordnung dem Familienrecht. Die §§ 1591 ff. BGB legen für die gesamte Rechtsordnung – u.a. eben auch für das Erbrecht – fest, wer rechtlich von wem abstammt, wer Elternteil und wer Kind ist.

Das „Blut“ – soweit diese Metapher für die leibliche Elternschaft stehen soll, deren Definition angesichts der reproduktionsmedizinischen Errungenschaften nicht mehr so einfach ist, etwa bei der Eizellenspende und der Aufspaltung der biologischen und genetischen Mutterschaft – ist allerdings nur einer der Faktoren, die über die abstammungsrechtliche Zuordnung entscheiden. Zwar ist es ein Anliegen des BGB, die rechtliche Abstammung möglichst an die leibliche Elternschaft zu knüpfen, wie vor allem die Möglichkeit einer Vaterschaftsanfechtung und einer Vaterschaftsfeststellung zeigt. Allerdings fallen die Antworten des Familienrechts bei gespaltenen Elternschaft – also bei einem Auseinanderfallen der leiblichen Elternschaft, der intentionalen (Wunsch-)Elternschaft und der sozialen Elternschaft – nicht immer zugunsten des „Blutes“ aus: Bei der heterologen Samenspende können die Wunscheltern die rechtliche Vaterschaft des Wunschvaters kraft Ehe oder Anerkennung nicht anfechten (§ 1600 Abs. 4 BGB). Eine rechtliche Vaterschaft des Samenspenders kann bei einer offiziellen heterologen Samenspende in Zukunft nicht mehr durch Vaterschaftsfeststellung begründet werden (§ 1600d Abs. 4 BGB n.F.). Dem leiblichen Vater wird ein Anfechtungsrecht und damit seine Vaterschaft verweigert, wenn zwischen Kind und rechtl. Vater eine sozial-familiäre Beziehung besteht (§ 1600 Abs. 2, 3 BGB), letzterer also nur sozialer Vater ist. Und nach der Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare überlegen bereits die ersten Autoren, ob die Ehefrau der Mutter, etwa bei einem durch Samenspende gezeugten Kind, gesetzliche Co-Mutter kraft Ehe (§ 1592 Nr. 1 BGB analog) ist. Wo rinnt hier das Gut noch wie das Blut?

Die rechtsgebietsübergreifende Definition der Abstammung durch das Familienrecht ist eine Errungenschaft, deren Bedeutung nicht zu unterschätzen ist. Indem das Abstammungsrecht den Status des Kindes abstrakt definiert (und das Personenstandswesen diesen penibel dokumentiert), sorgt das Recht für Sicherheit und Klarheit – und für eine zeitgemäße Definition der durch Abstammung begründeten Näheverhältnisse. Dies zeigt auch ein Blick über den Ärmelkanal, wo im vergangenen Jahr eine Entscheidung des *Privy Council* in einem adelsrechtlichen Fall die Vorzüge eines abstrakten Abstammungsrechts zeigt. *In the matter of the Baronetcy of Pringle of Stichill* ([2016] UKPC 16) ging es um die Konsequenzen eines Ahnenforschungsprojekts in einem schottischen Adelsgeschlecht. Ein DNA-Test hatte aufgedeckt, dass der im Jahr 1902 von der Ehefrau des achten Baronets von *Pringle of Stichill* geborene Sohn genetisch nicht von diesem abstammte. Ein Cousin des Sohns des zehnten Baronets begehrte daraufhin den Adelstitel für sich – zu Recht, wie *Lord Hodge* für das Gremium urteilte. Für die Nachfolge komme es *de lege lata* allein auf die leibliche Abstammung („*by right of blood*“) an. *Lord Hodge* versäumte es allerdings nicht, in seinen „*afterthoughts*“ zu dem Urteil

rechtspolitische Zweifel am Primat des „Blutes“ zu äußern:

*„In the past, the absence of scientific evidence meant that the presumption of legitimacy could rarely be rebutted and claims based on assertions that irregular procreations had occurred in the distant past were particularly difficult to establish. Not so now. It is not for the Board to express any view on what social policy should be. It notes the ability of DNA evidence to reopen a family succession many generations into the past. Whether this is a good thing and whether legal measures are needed to protect property transactions in the past, the rights of the perceived beneficiary of a trust of property, and the long established expectations of a family, are questions for others to consider.“*



Wie beruhigend, dass wir im Erbrecht die Frage der rechtlichen Abstammung an das Familienrecht delegieren und wohlhabende Dynastien nicht befürchten müssen, dass durch Speichelproben lang zurückliegende Erbfolgen durcheinandergewirbelt werden. Das Familienrecht gestaltet gerade die Vaterschaft kraft Ehe oder Anerkennung als eine recht robuste rechtliche Elternschaft aus, die nur schwer durch eine gerichtliche Anfechtung in nachfolgenden Generationen beseitigt werden kann, insbesondere wegen der zeitlichen Begrenzung durch eine Anfechtungsfrist und der fehlenden Vererblichkeit der Anfechtungsbefugnis (vgl. auch § 181 FamFG und BGH, FamRZ 2015, 1787). Spannungen zwischen Erbrecht und Abstammungsrecht nach dem Erbfall drohen allenfalls, wenn Keimzellen Verstorbener verwendet werden. Das ist freilich in Deutschland verboten (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 ESchG), verhindert aber nicht, dass solche Techniken genutzt werden, etwa im Ausland. Auch hier setzt aber das Abstammungsrecht zeitliche Grenzen: Die Vaterschaft kraft Ehe und (pränataler) Anerkennung ist grds. auf bereits gezeugte Kinder beschränkt (vgl. §§ 1593, 1594 Abs. 4 BGB) und eine gerichtliche Vaterschaftsfeststellung steht nur dem potentiellen Vater, der Mutter und dem Kind zu – eine Antragsbefugnis, die nicht vererblich ist. Zudem hat jedenfalls hier das Erbrecht über die Erbfähigkeit ein Wörtchen mitzureden. Man wird die Erbfähigkeit des *nasciturus* nach § 1923 Abs. 2 BGB nicht grenzenlos auf alle „Vorzeugsstadien“ der Reproduktionsmedizin ausdehnen können.

Trotz dieser gedeihlichen Arbeitsteilung zwischen Erbrecht und Familienrecht sollte man die Frage stellen: Sollte sich das Erbrecht vom familienrechtlichen Abstammungsbegriff emanzipieren? Denkbar wäre es, erbrechtlich die soziale Elternschaft neben der rechtlichen Elternschaft stärker in den Blick zu nehmen, etwa bei Pflegekindern oder Stiefkindern. Ein gesetzliches Erbrecht oder gar ein Pflichtteilsrecht geht hier sicherlich zu weit, aber man könnte neben einer erbschaftsteuerrechtlichen Privilegierung (vgl. bereits § 15 Abs. 1 Nr. 2 Fall 2 ErbStG) über eine pflichtteilsrechtliche Gleichstellung dieser sozialen Kinder nachdenken, wenn der Erblasser seine Testierfreiheit zu deren Gunsten ausübt.

Ihr

Prof. Dr. Anatol Dutta, M. Jur. (Oxford), München