

ihrer Inhalt nach unzulässig (§ 53 Abs. 1 Satz 2 GBO), da sie einen Rechtszustand verlautbaren würden, den es nicht geben kann (BayObLGZ 1987, 390/393 m. w. N. [= MittBay-Not 1988, 35 = DNotZ 1988, 316]; BayObLGZ 1961, 23/32; *Räffe* Erbbaurechtsverordnung Rdnr. 21, *Ingenstau* Kommentar zum Erbbaurecht 6. Aufl. Rdnr. 7, jeweils zu § 9). Die Erbbauzins-Reallast kann nicht dem jeweiligen Inhaber eines Miteigentumsanteils an dem mit dem Erbbaurecht belasteten Grundstück, sondern nur den jeweiligen Eigentümern des Grundstücks insgesamt zustehen.

a) Nach § 9 Abs. 1 Satz 1 ErbbauVO finden auf den Erbbauzins, der im Zusammenhang mit der Bestellung eines Erbbaurechts ausbedungen wird, die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Reallasten Anwendung. Nach § 9 Abs. 2 Satz 2 ErbbauVO kann der Anspruch des Grundstückseigentümers auf Entrichtung des Erbbauzinses für die noch nicht fälligen Leistungen nicht vom Eigentum am Grundstück getrennt werden; die Erbbauzins-Reallast kann somit nur als subjektiv-dingliche Reallast zugunsten des jeweiligen Eigentümers des mit dem Erbbaurecht belasteten Grundstücks in das Grundbuch eingetragen werden (§ 1105 Abs. 2 BGB; vgl. BayObLGZ 1961, 23/30 f.; *Räffe* Rdnr. 21, *Ingenstau* Rdnr. 6, jeweils zu § 9). So ist es hier zunächst auch geschehen. Steht das mit dem Erbbaurecht belastete (herrschende) Grundstück im Miteigentum mehrerer Personen oder entsteht ein solches Miteigentum später, so besteht auch hinsichtlich der Erbbauzins-Reallast (des Stammrechts und der einzelnen sich daraus ergebenden Ansprüche) eine Gemeinschaft nach Bruchteilen (§§ 741 ff. BGB). Darauf, ob die Ansprüche auf eine teilbare (§ 420 BGB) oder auf eine unteilbare Leistung gerichtet und ob die Berechtigten Gesamtgläubiger (§ 428 BGB) oder Mitgläubiger gem. § 432 BGB sind, kommt es für die hier zu entscheidenden Rechtsfragen nicht an.

b) Nach § 1110 BGB kann die subjektiv-dingliche Reallast nicht vom Eigentum an dem herrschenden Grundstück getrennt werden. Eine Trennung ist auch nicht in der Weise möglich, daß die Reallast nur noch dem jeweiligen Inhaber eines bestimmten Miteigentumsanteils an dem Grundstück zusteht. Eigentum am herrschenden Grundstück und Berechtigung aus dem subjektiv-dinglichen Recht müssen vielmehr in vollem Umfang in denselben Händen sein. Denn schon die Beschränkung (Teilaufhebung, Teilverzicht) des subjektiv-dinglichen Rechts auf den jeweiligen Berechtigten eines Miteigentumsanteils würde eine Trennung vom Eigentum am Grundstück bedeuten. Die Unmöglichkeit einer solchen Beschränkung ergibt sich aus einem weiteren Umstand: Nach § 96 BGB gelten Rechte, die mit dem Eigentum an einem Grundstück verbunden sind, als Bestandteil des Grundstücks; subjektiv-dingliche Rechte wie die Erbbauzins-Reallast gelten als wesentlicher Bestandteil (RGZ 93, 71/73; BGH NJW 1954, 1443/1445; BayObLGZ 1961, 23/30 f.; 1990 Nr. 29; *Palandt/Heinrichs* BGB 49. Aufl. § 96 Anm. 1; MünchKommJoost BGB 2. Aufl. § 1105 Rdnr. 32; *Räffe* § 9 Rdnr. 21). Ein solcher Bestandteil kann nach § 93 BGB nicht Gegenstand besonderer Rechte sein; er teilt vielmehr in jeder Hinsicht das rechtliche Schicksal des Grundstücks, zu dem er kraft der Fiktion des § 96 BGB gehört (vgl. BGHZ 37, 147/152; BGB-RGRK/Rothe 12. Aufl. § 1103 Rdnr. 2 und § 1110 Rdnr. 1). Die Erbbauzins-Reallast würde aber die Eigenschaft als Bestandteil des herrschenden Grundstücks verlieren, wenn sie nur noch mit einem Miteigentumsanteil an diesem Grundstück verbunden wäre. Möglich ist nur die Aufhebung des subjektiv-dinglichen Rechts insgesamt, die

nach § 875 BGB zu geschehen hätte; seine selbständige Übertragung, Verpfändung oder Pfändung ist ebenso ausgeschlossen wie die Verbindung mit dem Eigentum an einem anderen Grundstück (vgl. BGB-RGRK/Rothe § 1110 Anm. 1; *Staudinger/Amann* BGB 12. Aufl. § 1103 Rdnr. 5 und § 1110 Rdnr. 1; *Räffe* Rdnr. 21 und *Ingenstau* Rdnr. 7, jeweils zu § 9) oder mit einem Miteigentumsanteil an dem herrschenden Grundstück. Auch die Beschränkung in der Weise, daß die Erbbauzins-Reallast nur noch dem jeweiligen Inhaber eines Miteigentumsanteils zustände, würde eine Trennung vom Eigentum an diesem Grundstück bedeuten, das Recht einem besonderen rechtlichen Schicksal unterwerfen und mit der Bestandteilseigenschaft der subjektiv-dinglichen Rechte unvereinbar sein. Deshalb kann ein Miteigentümer nicht nach § 747 Satz 1 BGB einen seinem Miteigentumsanteil entsprechenden Anteil an der Erbbauzins-Reallast aufheben.

c) Eine subjektiv-dingliche Reallast kann nach einhelliger Meinung nicht zugunsten eines Miteigentumsanteils an einem Grundstück bestellt werden (*Palandt/Bassenge* Anm. 3, BGB-RGRK/Rothe Rdnr. 8, *Staudinger/Amann* Rdnr. 4, MünchKommJoost Rdnr. 32, jeweils zu § 1105; *Haegel/Schöner/Stöber* Grundbuchrecht 8. Aufl. Rdnr. 1291). Daraus folgt, daß sie auch nachträglich nicht in dieser Weise beschränkt werden kann, einerlei, ob das herrschende Grundstück schon bei der Begründung der Reallast im Miteigentum mehrerer stand oder ob es erst später dazu gekommen ist. Denn sonst wäre der Ausschluß dieser rechtlichen Gestaltungsmöglichkeit leicht zu umgehen und praktisch wertlos. Der Hinweis der Beteiligten darauf, daß die Eintragung einer Zwangssicherungshypothek auf mehreren Grundstücken unzulässig sei (§ 867 Abs. 2 ZPO), sie aber dennoch durch spätere Teilung des belasteten Grundstücks zur Gesamtbelastung werden könne, betrifft einen anderen Sachverhalt: Daß die Zwangssicherungshypothek zur Gesamthypothek wird, ist die mittelbare Folge der Grundstücksteilung, die durch die Belastung nicht unzulässig werden kann, nicht die Folge von rechtsgeschäftlichen Erklärungen.

d) Auch die weiteren Argumente der Beteiligten können keine andere Beurteilung der Rechtslage rechtfertigen. (*Wird ausgeführt.*)

8. BGB § 892; FischG Art. 14 (*Gutgläubiger Erwerb eines Fischereirechts*)

Solange für das Gewässergrundstück kein Grundbuch angelegt ist, wird der gute Glaube an die Richtigkeit und Vollständigkeit der Eintragungen im Fischereigrundbuch auch hinsichtlich Bestand, Inhalt und Umfang des Fischereirechts geschützt (Aufgabe von BayObLGZ 15, 474 und Abgrenzung zu BayObLGZ 1971, 351).

BayObLG, Beschluß vom 26.7.1990 — BReg. 2 Z 73/90 — mitgeteilt von *Johann Demharter*, Richter am BayObLG

Aus dem Tatbestand:

Die Beteiligte ist im Grundbuch als Eigentümerin einer Vielzahl von Grundstücken eingetragen.

Unter der laufenden Nummer 16 war im Bestandsverzeichnis ursprünglich außerdem eingetragen:

„Fischereirecht in der Pegnitz Pl. Nr. . . . darf an den Mühlrädern ein Aalkorb gehalten werden.“

Am 25.11.1964 wurde die Nummer 16 des Bestandsverzeichnisses aufgrund des Veränderungsnachweises Nummer 10 als Nummer 47 mit folgendem Inhalt eingetragen:

„Fischrecht in der Pegnitz Flst. ...“

Am gleichen Tag wurde die Beteiligte aufgrund Auflassung im Übergabevertrag vom 7.2.1963 im Grundbuch eingetragen.

Am 15.8.1989 wurde die Nummer 47 des Bestandsverzeichnisses infolge Berichtigung der Fischereirechtsbeschreibung laut Fischereirechtsveränderungsnachweis Nummer 112 als Nummer 68 mit folgendem Inhalt neu vorgetragen:

„Fischrecht in der Pegnitz:

In der Pegnitz Flst. ... darf an den Mühlrädern bei Hs. Nr. ... ein Aalkorb gehalten werden (Nummer 46 der Fischwasserübersichtskarte).“

Die Eintragung wurde vom Rechtspfleger verfügt und vorgenommen.

Die Erinnerung/Beschwerde der Beteiligten gegen die Eintragung vom 15.8.1989, mit der die Wiederherstellung der Eintragung vom 25.11.1964 verlangt wurde, hat das Landgericht durch Beschluß vom 18.10.1989 zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die weitere Beschwerde der Beteiligten mit dem Antrag, die Eintragung vom 15.8.1989 zu löschen und das Fischereirecht entsprechend dem Veränderungsnachweis Nummer 10 einzutragen, hilfsweise, den letzten Satz der Eintragung vom 15.8.1989 zu löschen und wiederum hilfsweise, einen Amtswiderspruch gegen die Eintragung vom 15.8.1989 einzutragen.

Aus den Gründen:

Das Rechtsmittel ist unbegründet.

Das Grundbuch kann nicht berichtigt werden; denn es fehlt an einer Berichtigungsbewilligung oder einem Unrichtigkeitsnachweis. Eine Unrichtigkeit ist auch nicht glaubhaft gemacht, so daß auch ein Amtswiderspruch nicht eingetragen werden kann.

1. Das Landgericht hat ausgeführt. ...

2. Die Entscheidung hält im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung stand.

a) Bei dem ursprünglich unter der laufenden Nummer 16 und jetzt unter der laufenden Nummer 68 des Bestandsverzeichnisses eingetragenen Recht handelt es sich um ein beschränktes selbständiges Fischereirecht.

Das Fischereirecht im Sinne des durch das Gesetz vom 29.7.1986 (GVBl. S. 200) neu gefaßten Art. 1 Abs. 1 des Fischereigesetzes für Bayern vom 15.8.1908 — FischG — (BayRS 793-1-E) gibt die Befugnis, in einem Gewässer Fische, Neunaugen und Krebse sowie Muscheln zu hegen, zu fangen und sich anzueignen; das Recht erstreckt sich auch auf Fischlaich und sonstige Entwicklungsformen der Fische sowie auf Fischnährtiere. Eine Beschränkung des Fischereirechts auf das Hegen und Aneignen bestimmter Wassertiere oder auf die Benutzung bestimmter Fangmittel oder ständiger Vorrichtungen ist unzulässig; die zur Zeit des Inkrafttretens des Gesetzes bestehenden beschränkten Rechte dieser Art bleiben jedoch aufrechterhalten (Art. 11 FischG). Als beschränktes Recht im Sinne dieser Bestimmung kommt vor allem das Aalfangrecht in Betracht (Bleyer Das bayerische Fischereigesetz 3. Aufl. Art. 11 Anm. 1). Dabei handelt es sich um das insbesondere einzelnen Müllern zustehende Recht, den Aal mit dem sogenannten Aalkorb zu fangen (v. Malsen-Waldkirch/Hofer Das bayerische Fischereirecht Art. 11 Anm. I c). Ein beschränktes Recht dieser Art liegt hier vor.

b) Das Fischereirecht ist im Fischereigrundbuch eingetragen; ein Grundbuch für das Gewässergrundstück, in das das Fischereirecht als Belastung einzutragen wäre, ist nicht angelegt.

(1) Für Fischereirechte, die nicht dem Eigentümer des Gewässers zustehen (selbständige Fischereirechte), gelten die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften; die für den Erwerb des Eigentums und die Ansprüche aus dem Eigentum geltenden Vorschriften finden entsprechende Anwendung (Art. 9 FischG). Bei den selbständigen Fischereirechten handelt es sich mithin um sogenannte grundstücksgleiche Rechte in der Form von Nutzungsrechten (Altenöder/Keiz Fischereirecht in Bayern 3. Aufl. Art. 9 Rdnr. 3; Horber/Demharter GBO 18. Aufl. § 3 Anm. 3 b). Das selbständige Fischereirecht kann auf Antrag (§ 14 Abs. 2 FischG) als ein dem Fischereiberechtigten zustehendes Nutzungsrecht in ein besonderes Grundbuchblatt (Fischereigrundbuch) eingetragen werden (§ 6 Abs. 1 Satz 1 Buchst. a der Verordnung über die grundbuchmäßige Behandlung von Bergwerkseigentum und von Fischereirechten vom 7.10.1982, BayRS 315-1-J; vgl. § 24 Nr. 2 b, § 26 der durch die VO vom 7.10.1982 ersetzten Bekanntmachung über die Eintragung der Fischereirechte in das Grundbuch vom 15.3.1909, BayBSVJu III S. 3). Außerdem kann es als Belastung des Gewässers in die zweite Abteilung des für das Gewässer angelegten Grundbuchblatts eingetragen werden (§ 6 Abs. 1 Buchst. b der VO vom 7.10.1982; vgl. § 24 Nr. 1, § 25 der Bek. vom 15.3.1909). Die Eintragung des Fischereirechts als Belastung des Gewässergrundstücks kommt jedoch nicht in Betracht, wenn das Gewässergrundstück im Grundbuch nicht gebucht ist, z. B. weil es gem. § 3 Abs. 2 GBO vom Buchungszwang des § 3 Abs. 1 Satz 1 GBO ausgenommen ist (Art. 14 Abs. 5 Satz 2 FischG). Es ist daher möglich, daß es nur ein Grundbuchblatt für das Fischereirecht gibt, nicht aber auch für das Gewässergrundstück (vgl. Altenöder/Keiz Art. 14 Rdnr. 6; Sprau Justizgesetze in Bayern Art. 40 AGGVG Rdnr. 42, 43). Nur dann, wenn sowohl ein Fischereigrundbuch angelegt ist als auch ein Gewässergrundbuch, ist bei der Eintragung des Fischereirechts im Fischereigrundbuch die Grundbuchstelle des Gewässers anzugeben und auf die Eintragung des Rechts auf dem Blatt des Gewässers hinzuweisen (§ 7 Abs. 2, § 8 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 der VO vom 7.10.1982; vgl. § 28 Abs. 4 der Bek. vom 15.3.1909). Zur Eintragung des Fischereirechts im Fischereigrundbuch bestimmt § 7 Abs. 1, 2 der VO vom 7.10.1982 (vgl. § 28 Abs. 1 der Bek. vom 15.3.1909), daß das Recht mit der Bezeichnung „Fischereirecht“ und dem Inhalt des Rechts sowie das betreffende Grundstück einzutragen sind; zur näheren Inhaltsbezeichnung kann auf die Bestellungsurkunde (Art. 13 FischG) Bezug genommen werden; Beschränkungen und Befristungen des Rechts sind aber ausdrücklich im Grundbuch einzutragen.

(2) Hier geht es um Eintragungen in das Fischereigrundbuch. Ein solches liegt auch dann vor, wenn wie hier das Fischereirecht auf einem gemeinschaftlichen Grundbuchblatt (vgl. § 4 GBO) gebucht ist (Altenöder/Keiz Art. 14 Rdnr. 6, Sprau Art. 40 AGGVG Rdnr. 44, jeweils am Ende). Da bei der Eintragung des Fischereirechts im Fischereigrundbuch zu keiner Zeit die Grundbuchstelle des Gewässergrundstücks und die dortige Eintragung des Rechts vermerkt wurde, ist davon auszugehen, daß für das Gewässergrundstück ein Grundbuch nicht angelegt ist. Das Fischereirecht wurde ursprünglich unter der laufenden Nummer 16 des Bestandsverzeichnisses und ist jetzt wieder unter der laufenden Nummer 68 mit der Beschränkung gem. Art. 11 FischG auf ein Aalfangrecht eingetragen. Ausweislich des Grundbucheintrags handelt es sich dabei nicht um ein subjektiv-dingliches Recht, das im Grundbuch anders dargestellt sein müßte (Art. 14 Abs. 3 FischG, § 9 GBO, § 7 GBVerf).

c) Durch die Eintragung vom 25.11.1964 wurde das Grundbuch unrichtig, weil der Inhaber des Fischereirechts ohne die sachlich-rechtlich erforderliche Einigung geändert wurde.

(1) Eine Änderung des Inhalts eines Fischereirechts bedarf gem. §§ 873, 877 BGB der Einigung zwischen dem Gewässereigentümer und dem Fischereiberechtigten sowie der Eintragung in das Grundbuch; erforderlich ist die Eintragung sowohl im Fischereigrundbuch (vg. § 7 Abs. 1 Buchst. b der VO vom 7.10.1982), als auch im Gewässergrundbuch, wenn das Fischereirecht dort als Belastung eingetragen ist (*Sprau* Art. 40 AGGVG Rdnr. 50). Wenn die Beschränkung eines Fischereirechts im Sinn des Art. 11 FischG beseitigt wird, handelt es sich um eine Inhaltsänderung des Fischereirechts als eines grundstücksgleichen Rechts. Sie setzt gem. §§ 873, 877 BGB eine Einigung zwischen dem Fischereiberechtigten und dem Gewässereigentümer voraus und zur ebenfalls erforderlichen Eintragung in das Grundbuch jedenfalls die Bewilligung des Gewässereigentümers (§ 19 GBO).

(2) Um eine solche Inhaltsänderung des Fischereirechts handelt es sich hier bei der Eintragung vom 25.11.1964. Die Eintragung diene nicht bloß der Erhaltung der Übereinstimmung zwischen dem Grundbuch und dem amtlichen Verzeichnis im Sinn des § 2 Abs. 2 GBO durch die Übernahme einer Änderung der Bezeichnung des Fischereirechts dort (siehe hierzu *Bengel/Simmerding* Grundstück, Grundbuch, Grenze § 3 Rdnr. 53), die das Recht als solches unberührt ließe (vgl. § 4 Abs. 2 Buchst. b AVO GBO, § 45 BayGBA; *Horber/Demharter* § 2 Anm. 6). Die dem Veränderungsnachweis Nummer 10, auf den die Eintragung vom 25.11.1964 gestützt ist, zugrunde liegende Änderung betraf nicht das Fischereirecht in der Pegnitz, sondern im Mühlweiher. Soweit sich das Fischereirecht auf den Mühlweiher erstreckte, wurde es durch dessen Trockenlegung im Jahr 1925 gegenstandslos. Dies war bei der Eintragung des Fischereirechts unter der laufenden Nummer 16 des Bestandsverzeichnisses bereits berücksichtigt. Dort ist die Erstreckung des Fischereirechts auf den Mühlweiher nicht mehr verlaublich. Daß der Wegfall der Beschränkung des Fischereirechts auf ein Aalfangrecht nicht Gegenstand des Veränderungsnachweises Nummer 10 war, ergibt sich ohne weiteres aus diesem. Die Eintragung vom 25.11.1964 wurde somit vom Grundbuchamt unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften im Sinn des § 53 Abs. 1 Satz 1 GBO vorgenommen, weil die Beschränkung des Fischereirechts als Inhaltsänderung des Rechts ohne Nachweis der Bewilligung des betroffenen Gewässereigentümers gem. § 19 GBO eingetragen wurde. Durch die Eintragung wurde das Grundbuch unrichtig, weil eine Einigung des Fischereiberechtigten und des Gewässereigentümers über den Wegfall der Beschränkung nicht vorlag (§§ 873, 877 BGB).

d) Das Grundbuch ist nicht durch gutgläubigen Erwerb eines unbeschränkten Fischereirechts seitens der am gleichen Tag als Inhaberin des Fischereirechts eingetragenen Beteiligten richtig geblieben. Durch die Eintragung vom 25.11.1964 wäre das Fischereigrundbuch dann nicht unrichtig geworden, wenn das ohne die Beschränkung auf ein Aalfangrecht eingetragene Fischereirecht mit seiner Eintragung gutgläubig erworben worden sein sollte. Hierauf beruft sich die Beteiligte ohne Erfolg.

(1) Umstritten ist, inwieweit der gute Glaube an die Eintragung des Fischereirechts im Fischereigrundbuch geschützt ist, insbesondere dann, wenn ein Gewässergrundbuch nicht

angelegt und daher das Fischereirecht dort als Belastung nicht eingetragen ist. Das Bayerische Oberste Landesgericht hat am 6.7.1914 (BayObLGZ 15, 474) entschieden, daß in einem solchen Fall dem gutgläubigen Erwerber gegenüber für den Bestand, Inhalt und Umfang des Fischereirechts nicht die Eintragungen im Fischereigrundbuch entscheidend sind, sondern die Bestimmungen des das Recht begründenden Vertrags. Unter Berufung auf diese Entscheidung wird ein Schutz des guten Glaubens des Erwerbers eines Fischereirechts gem. § 892 BGB an den im Fischereigrundbuch eingetragenen Inhalt des Fischereirechts verneint (*Bleyer* Art. 14 Anm. 6 am Ende; *Sprau* Art. 40 AGGVG Rdnr. 47). Demgegenüber hat das Bayerische Oberste Landesgericht am 23.11.1971 (BayObLGZ 1971, 351/354 f.), gestützt auf eine Meinung im Schrifttum (vgl. v. *Malsen-Waldkirch/Hofer* Art. 14 Anm. 5 e) entschieden, daß für das Grundbuchblatt des Fischereirechts der öffentliche Glaube des Grundbuchs unbeschränkt gelte; die Rechtsvermutung des § 891 BGB gelte auch dann, wenn nur für das Fischereirecht ein Grundbuchblatt angelegt sei; in diesem Fall gelte sie sogar gegen den Eigentümer des Fischwassers; der Eingetragene gelte als der Berechtigte und das Recht gelte ab dem Tag der Eintragung als bestehend mit dem im Grundbuch eingetragenen Inhalt. Eine Auseinandersetzung mit der Entscheidung vom 6.7.1914 findet nicht statt; diese Entscheidung ist nicht erwähnt. Gestützt auf die Entscheidung vom 23.11.1971 wird auch im Schrifttum (vgl. *Altenöder/Keiz* Art. 14 Rdnr. 6) die Möglichkeit eines gutgläubigen Erwerbs eines nur im Fischereigrundbuch eingetragenen Fischereirechts für möglich gehalten.

(2) Der Senat hält einen gutgläubigen Erwerb nach den allgemeinen Vorschriften aufgrund der Eintragungen im Fischereigrundbuch ohne Einschränkung für möglich, solange ein Gewässergrundbuch nicht angelegt ist, in dem das Fischereirecht als Belastung einzutragen wäre.

Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß für Bestand, Inhalt und Umfang des Fischereirechts das Grundbuch des Gewässergrundstücks maßgebend ist, während das Fischereigrundbuch den Inhaber und die Belastungen verlaublich (vgl. § 14 Abs. 2 FischG; *Altenöder/Keiz* Art. 14 Rdnrn. 2, 6; *Bleyer* Art. 14 Rdnr. 3 a). Solange aber ein Gewässergrundbuch nicht angelegt ist, besteht kein Grund, den Schutz des guten Glaubens an die Richtigkeit und Vollständigkeit der Eintragungen im Fischereigrundbuch nur auf die Inhaberschaft und die Belastungen des Fischereirechts zu beschränken. Dies ist nur gerechtfertigt, wenn ein Gewässergrundbuch angelegt ist. In der Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 6.7.1914 wird ein Schutz des guten Glaubens an die Richtigkeit der Eintragungen im Fischereigrundbuch über Bestand, Inhalt und Umfang des Fischereirechts unter Berufung auf eine Entscheidung des Reichsgerichts (RGZ 62, 99/101) mit der Begründung verneint, daß das Grundbuch eine Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Eintragungen nur hinsichtlich solcher Rechte leiste, die, um Dritten gegenüber Wirksamkeit zu haben, der Eintragung bedürften; diese Voraussetzung treffe auf das Fischereirecht jedenfalls solange nicht zu, als für das Gewässer, an dem das Recht bestehe, ein Blatt nicht angelegt sei.

An dieser Rechtsauffassung hält der Senat mit der überwiegenden Meinung im Schrifttum nicht mehr fest. Er erachtet einen gutgläubigen Erwerb auch bei solchen Rechten, die nicht der Eintragung im Grundbuch bedürfen, um gegenüber Dritten zu wirken, jedenfalls ab dem Zeitpunkt für möglich,

in dem sie im Grundbuch verlaubar sind. Andernfalls würde eine dauernde Rechtsunsicherheit aufrechterhalten, die durch die Publizität des Grundbuchs verhindert werden soll (MünchKomm/Wacke BGB 2. Aufl. Rdnr. 15, RGRK-BGB/Augustin 12. Aufl. Rdnr. 25, *Soergel/Stürner* BGB 12. Aufl. Rdnr. 9, jeweils zu § 892; a. M. *Palandt/Bassenge* BGB 49. Aufl. § 892 Anm. 2). Diese Auffassung findet eine Stütze in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 8.4.1988 (BGHZ 104, 139 [= MittBayNot 1988, 174 = DNotZ 1989, 146]). Dort ist entschieden, daß bei einer altrechtlichen Dienstbarkeit im Hinblick auf Art. 187 Abs. 1 EGBGB die Möglichkeit eines gutgläubigen lastenfreien Erwerbs des Grundstücks nicht besteht, solange die Grunddienstbarkeit nicht im Grundbuch eingetragen ist; sobald die Grunddienstbarkeit aber eingetragen ist, kommt ein gutgläubiger lastenfreier Grundstückserwerb in Betracht, wenn die Grunddienstbarkeit später zu Unrecht wieder gelöscht wird. In dieser Entscheidung hat der Bundesgerichtshof an der gegenteiligen Ansicht in der Entscheidung des Reichsgerichts (RGZ 62, 99), auf die sich die Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 6.7.1914 stützt, ausdrücklich nicht festgehalten.

(3) Ein gutgläubiger Erwerb eines unbeschränkten Fischereirechts durch die Beteiligte mit ihrer Eintragung am 25.11.1964 ist somit nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Daß die Beteiligte am gleichen Tag im Grundbuch eingetragen wurde, an dem das Fischereirecht ohne die Beschränkung gebucht wurde, stünde einem gutgläubigen Erwerb nicht entgegen. Denn der gute Glaube des Erwerbers ist auch an die Richtigkeit der Eintragungen im Grundbuch geschützt, die gleichzeitig mit seiner Eintragung vorgenommen werden (*Palandt/Bassenge* § 892 Anm. 7 d. dd). Bei einem gutgläubigen Erwerb eines unbeschränkten Fischereirechts durch die Eintragung vom 25.11.1964 wäre das Grundbuch durch die Eintragung vom 15.8.1989 unrichtig geworden. Diese Eintragung verlaubar wiederum ein beschränktes Fischereirecht. Die Beschränkung hätte aber zu ihrer Wirksamkeit eine nicht vorliegende Einigung mit der Beteiligten als der Inhaberin des Fischereirechts zur Voraussetzung (§§ 873, 877 BGB).

Ein gutgläubiger Erwerb ist hier aber weder nachgewiesen noch auch nur glaubhaft gemacht. § 892 BGB setzt einen rechtsgeschäftlichen Erwerb voraus, findet also bei einem Erwerb im Weg der vorweggenommenen Erbfolge als einer Gesamtrechtsnachfolge keine Anwendung (BayObLG NJW-RR 1986, 882 m. w. N. [= MittBayNot 1986, 130]). Die Beteiligte hat ihren Grundbesitz einschließlich des Fischereirechts aber aufgrund eines Übergabevertrags von ihrem Vater erlangt. Es liegt daher nahe, daß es sich um eine vorweggenommene Erbfolge handelt. Darüber hinaus bestehen auch Zweifel am guten Glauben der Beteiligten bei ihrer Eintragung als Inhaberin des Fischereirechts. In der Anlage zu dem Überlassungsvertrag ist das Fischereirecht als beschränktes Recht aufgeführt. Es liegt daher nahe, daß die Beteiligte, die das Recht von ihrem Vater erlangt hat, die Unrichtigkeit des Grundbuchs kannte, das am 25.11.1964 ein unbeschränktes Fischereirecht auswies.

Bei dieser Sachlage sind die strengen Anforderungen, die an den in der Form des § 29 GBO zu erbringenden Nachweis der Grundbuchunrichtigkeit zu stellen sind (*Horber/Demharter* § 22 Anm. 11 a, b m. w. N.), nicht erfüllt. Die in erster Linie verlangte Berichtigung des Grundbuchs durch Löschung der Beschränkung des Fischereirechts ist daher ohne Berichtigungsbewilligung nicht möglich (§ 22 GBO). Aber auch die

Eintragung eines Amtswiderspruchs (§ 53 Abs. 1 Satz 1 GBO) kommt nicht in Betracht, weil im Hinblick auf die große Wahrscheinlichkeit, daß es sich bei der Überlassung um eine vorweggenommene Erbfolge handelt, eine Grundbuchunrichtigkeit nicht einmal glaubhaft gemacht ist.

Schließlich kann die Eintragung vom 15.8.1989 auch nicht als inhaltlich unzulässig gelöscht werden (§ 53 Abs. 1 Satz 2 GBO). Inhaltlich unzulässig wäre die Neueintragung eines beschränkten Fischereirechts (Art. 11 FischG). Um eine solche Eintragung handelt es sich hier aber nicht. Das Recht ist nicht als Neubestellung am 15.8.1989 eingetragen, sondern nur neu vorgetragen worden.

9. BGB §§ 1408, 1415 ff (*Vereinbarung und sofortige Aufhebung der Gütergemeinschaft*)

Gütergemeinschaft kann zu dem alleinigen Zweck der Eigentumsübertragung vereinbart und alsbald wieder aufgehoben werden, allerdings nicht in einer Urkunde.

OLG Stuttgart, Beschluß vom 14.2.1990 — 8 W 164 und 165/89 — mitgeteilt von A. Belz, Vorsitzender Richter am OLG Stuttgart

Aus dem Tatbestand:

In notarieller Urkunde vom 24.2.1988 haben die Beteiligten unter A. die Gütergemeinschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches vereinbart, unter B. einen Erbvertrag geschlossen, unter C. den in Teil A. der Urkunde begründeten Güterstand der Gütergemeinschaft wieder aufgehoben und für die Zukunft den gesetzlichen Güterstand der Zugewinnsgemeinschaft vereinbart, sowie Berichtigung des Grundbuchs durch Eintragung beider Ehegatten zum Gesamtgut der beendeten Gütergemeinschaft beantragt.

Dieser Antrag wurde vom Grundbuchamt, die Beschwerde vom Landgericht zurückgewiesen.

Am 22.3.1988 haben die Beteiligten in notarieller Urkunde erneut den Güterstand der Gütergemeinschaft vereinbart, in einer weiteren Urkunde vom selben Tag wieder aufgehoben und nochmals beantragt, das Grundbuch durch Eintragung beider Ehegatten zum Gesamtgut der beendeten Gütergemeinschaft zu berichtigen. Dieser Antrag wurde mit Beschluß des Grundbuchamts, die Beschwerde der Beteiligten mit Beschluß des Landgerichts zurückgewiesen.

Gegen beide Beschlüsse haben die Beteiligten weitere Beschwerde eingelegt.

Aus den Gründen:

1. Der Beschluß des Landgerichts beruht auf der Erwägung, daß durch die Vereinbarungen vom 24.2.1988 der Güterstand der Beteiligten nie verändert worden sei, da die Änderung frühestens mit Schluß der Beurkundung eingetreten wäre, in diesem Moment aber Einigkeit bestanden habe, daß der Güterstand hinfort der gleiche sein solle wie vor der Beurkundung.

Diese Auffassung ist richtig. Die mit der weiteren Beschwerde vorgetragenen Einwände vermögen eine andere Beurteilung nicht zu rechtfertigen. Zutreffend ist zwar, daß in einer Urkunde mehrere Rechtsgeschäfte derselben Beteiligten zusammengefaßt werden können, mit denen sich gegenseitig bedingende und voneinander abhängige Rechtsverhältnisse geregelt werden. Daraus läßt sich aber entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer nicht ableiten, daß alles, was in verschiedenen Urkunden von denselben Beteiligten erklärt wird, von diesen Beteiligten — mit gleicher Wirkung — auch in einer Urkunde erklärt werden kann.