

---

**Datum:** 13.08.2007  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 2. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 2 Wx 40/07  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2007:0813.2WX40.07.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Köln, 11 T 97/06

---

**Tenor:**

Die sofortige Beschwerde der Beteiligten zu 2) vom 4. Juni 2007 gegen den Beschluß der 11. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 27. April 2007 - 11 T 97/06 - wird als unzulässig verworfen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Oberlandesgericht haben die Beteiligten zu 2) zu tragen.

---

G r ü n d e

1

1. Durch Beschluß vom 8. Februar 2006 hat das Amtsgericht Gummersbach im Wege des Vorbescheides angekündigt, der Beteiligten zu 1) einen Erbschein mit dem Inhalt zu erteilen, daß sie und ihr Ehemann die am 15. Juni 2005 verstorbene Erblasserin I L zu je ½-Anteil beerbt haben. Gegen diesen Beschluß haben die Beteiligten zu 2) mit Schriftsatz ihres Verfahrensbevollmächtigten vom 23. Februar 2006 Beschwerde eingelegt. Im Beschwerdeverfahren hat das Landgericht Köln durch Beweisbeschluß vom 19. Dezember 2006 die Einholung eines schriftlichen Gutachtens über die Frage der Testierfähigkeit der Erblasserin im Zeitpunkt der Errichtung eines Testaments vom 18. April 2005 angeordnet und zum Sachverständigen Herrn Prof. Dr. C in D bestellt. Dieser hat ein schriftliches Gutachten vom 24. Januar 2007 erstellt. Mit Schriftsatz vom 22. Februar 2007 haben die Beteiligten zu 2) den Sachverständigen mit der Begründung abgelehnt, daß die Besorgnis seiner Befangenheit gegeben sei. Dieses Ablehnungsgesuch hat das Landgericht durch Beschluß vom 27. April 2007 zurückgewiesen. Dagegen wenden sich die Beteiligten zu 2) mit einem durch Schriftsatz ihres Verfahrensbevollmächtigten vom 4. Juni 2007 eingelegten und in diesem Schriftsatz als "sofortige Beschwerde" bezeichneten Rechtsmittel. Das Landgericht

hat diesem Rechtsmittel durch Beschluß vom 13. Juli 2007, in dem die angefochtene Entscheidung infolge eines offensichtlichen Schreibfehlers als Beschluß "vom 17.04.2007" - statt vom 27.04.2007 - bezeichnet wird, nicht abgeholfen. Aufgrund dieser Nichtabhilfeentscheidung ist die Sache dem Oberlandesgericht von dem Landgericht unter dem 8. August 2007 vorgelegt worden.

2. Das Rechtsmittel der Beteiligten zu 2) gegen den Beschluß des Landgerichts Köln vom 27. April 2007 ist unzulässig. Es ist weder als sofortige Beschwerde statthaft noch erfüllt es die Zulässigkeitsvoraussetzungen der in Fällen der vorliegenden Art allein in Betracht kommenden Rechtsbeschwerde.

Nach § 15 Abs. 1 FGG finden im Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit und damit auch im Erbscheinsverfahren unter anderem die Vorschriften der Zivilprozeßordnung über den Beweis durch Sachverständige entsprechende Anwendung. Anzuwenden sind hier deshalb auch die Regelungen des § 406 ZPO über die Ablehnung eines Sachverständigen einschließlich der Bestimmung des § 406 Abs. 5 ZPO, welche die Anfechtung eines Beschlusses regelt, durch den ein Ablehnungsgesuch zurückgewiesen wird. Diese Bestimmung sieht zwar die sofortige Beschwerde vor; diese ist aber seit der Neuregelung des Beschwerdeverfahrens durch das Zivilprozeßreformgesetz vom 27. Juli 2001 nach § 567 Abs. 1 ZPO nur noch statthaft, soweit es sich bei dem anzufechtenden Beschluß um eine Entscheidung handelt, die im ersten Rechtszug ergangen ist (vgl. BayObLG FGPrax 2002, 119; Senat, FGPrax 2002, 230 [231]; OLG Zweibrücken, NJW-RR 2002, 1507; von König in Jansen, FGG, 3. Aufl. 2006, § 15, Rdn. 69; Thomas/Putzo/Reichold, ZPO, § 406, Rdn. 11; Zöller/Greger, ZPO, 26. Aufl. 2007, § 406, Rdn. 14). Diese Voraussetzung ist hier nicht erfüllt; das Landgericht ist mit dem Erbscheinsverfahren als Beschwerdegericht befaßt worden.

Gegen eine - wie hier - in der Beschwerdeinstanz ergangene Zwischenentscheidung, durch die ein Ablehnungsgesuch zurückgewiesen wird, ist dagegen nur die Rechtsbeschwerde nach § 574 Abs. 1 ZPO gegeben (vgl. BayObLG, OLG Zweibrücken, von König, Thomas/Putzo/Reichold und Zöller/Greger, jeweils a.a.O.). Auch als Rechtsbeschwerde ist das Rechtsmittel der Beteiligten zu 2) indes nicht zulässig. Hierüber hat zwar im Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit des Oberlandesgericht und nicht der Bundesgerichtshof zu befinden (vgl. Senat, a.a.O.). Da die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde gegen die Entscheidung über ein Ablehnungsgesuch im Gesetz nicht ausdrücklich bestimmt (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO) ist, hängt ihre Zulässigkeit im jeweiligen Einzelfall davon ab, daß sie von dem Landgericht in der angefochtenen Entscheidung zugelassen worden ist (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO; vgl. BGH NJW-RR 2004, 726; OLG Köln [16. Zivilsenat], Beschluß vom 31.01.2006 - 16 Wx 17/06 -, hier zitiert nach juris; OLG Zweibrücken, a.a.O.). Dies ist hier nicht geschehen. Eine Nichtzulassungsbeschwerde sieht das Gesetz nicht vor (vgl. BGH NJW-RR 2005, 294; OLG Köln [16. Zivilsenat] und OLG Zweibrücken, a.a.O.); vielmehr ist die Nichtzulassung unanfechtbar (vgl. Thomas/Putzo/Reichold, a.a.O., § 574, Rdn. 9; Zöller/Gummer, § 574, Rdn. 16).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 13 a Abs. 1 Satz 2 FGG. Sie erfaßt jedes erfolgloseß also auch ein - wie hier - unzulässiges Rechtsmittel (vgl. BayObLGZ 1998, 82 [85]; Bassenge/Roth, FGG/RPflG, 11. Aufl. 2007, § 13 a FGG, Rdn. 10; Zimmermann in Keidel/Kuntze/Winkler, Freiwillige Gerichtsbarkeit, 15. Aufl. 2003, § 13 a, Rdn. 33).

Der Senat hält es für sachdienlich, das Landgericht darauf hinzuweisen, daß die Aktenführung der Geschäftsstelle(n) des Amts- und/oder Landgerichts zu beanstanden ist. Nachdem ab März 2006 ein Band II der Hauptakte angelegt worden ist, werden Eingänge teilweise in Band I, teilweise in Band II abgeheftet, so daß sich derzeit die Blattzahlen von

205 bis 221 jeweils in beiden Bänden finden. Die Blattzahl 221 ist sogar dreimal vergeben. So ist zuletzt ein an das Landgericht adressierter Schriftsatz der Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten zu 1) vom 31. Mai 2007 noch in Band I der Akte geheftet worden. Auch erscheint es angezeigt, dem Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten zu 2) die für diesen bestimmten Überstücke jenes Schriftsatzes zuzuleiten, statt sie - wie indes geschehen - gleichfalls in Band I der Akte abzuheften.

Geschäftswert des Verfahrens vor dem Oberlandesgericht : 8

EUR 3.000,-- (§§ 30 Abs. 2 Satz 1, 131 Abs. 2 KostO) 9

---