

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS140285-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Ge-
richtsschreiber lic. iur. T. Engler

Urteil vom 15. Januar 2015

in Sachen

A. _____,

Schuldner und Beschwerdeführer,

gegen

B. _____,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich
vom 15. Dezember 2014 (EK141843)

Erwägungen:

I.

1. Der Schuldner und Beschwerdeführer (fortan Schuldner) ist seit dem 1. Juli 1996 als Inhaber des Einzelunternehmens C._____, A._____, im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen (act. 6).

2. Mit Urteil vom 15. Dezember 2014, 10:00 Uhr, eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Zürich den Konkurs über den Schuldner für eine Forderung der Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (fortan Gläubigerin) von Fr. 1'366.80 nebst 8 % Zins seit 28. März 2014 zuzüglich Mahn- und Bearbeitungsgebühren von Fr. 30.00 und Fr. 50.00 sowie Betreuungskosten von Fr. 146.60 (act. 3).

3. Mit rechtzeitig eingereichter Beschwerde vom 22. Dezember 2014 beantragte der Schuldner die Aufhebung des Konkurses und stellte gleichzeitig das Gesuch, es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Zur Begründung verwies er nebst anderem auf die erfolgte Tilgung der Konkursforderung, welche am 15. Dezember 2014 nachmittags und daher (bei Konkurseröffnung an diesem Datum morgens um 10:00 Uhr) nach der Konkurseröffnung erfolgt sei (act. 2).

Parallel zur vorliegenden Beschwerde erhob der Schuldner mit Eingabe vom 22. Dezember 2014 auch Beschwerde im Verfahren der Vorinstanz betreffend ein Konkursbegehren eines anderen Gläubigers (Geschäfts-Nr. PS140286).

4. Mit Verfügung vom 23. Dezember 2014 wurde der Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung einstweilen abgewiesen und wurde der Schuldner aufgefordert, für die Kosten des Beschwerdeverfahrens einen Vorschuss von Fr. 750.00 zu bezahlen. Gleichzeitig wurde der Schuldner über die Voraussetzungen der Gewährung der aufschiebenden Wirkung aufgeklärt und wurde ihm mitgeteilt, dass er während laufender Frist auch seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft zu machen habe (act. 9).

5. Mit Eingabe vom 6. Januar 2015 reichte der Schuldner weitere Unterlagen zu den Akten (act. 11, 12/1-11).

6. Am 7. Januar 2015 gewährte die Präsidentin der Beschwerde gegen die Konkurseröffnung die aufschiebende Wirkung (act. 13).

7. Der Schuldner hat den Kostenvorschuss innert Frist geleistet (act. 10/1, 15). Die Akten des erstinstanzlichen Verfahrens wurden beigezogen (act. 8/1-14). Das Beschwerdeverfahren erweist sich als spruchreif.

II.

1. Vorbemerkungen:

Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkurseröffnung im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn ein Schuldner seine *Zahlungsfähigkeit glaubhaft* macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen *Konkurshinderungsgründe* (*Tilgung* nach Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG, *Hinterlegung* nach Art. 174 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG oder *Gläubigerverzicht* nach Art. 174 Abs. 2 Ziff. 3 SchKG) nachweist. Die Beschwerde ist innert einer Frist von 10 Tagen einzureichen und *abschliessend* zu begründen (Art. 174 Abs. 1 SchKG; Art. 319 lit. a i.V.m. Art. 309 lit. b Ziff. 7 ZPO). Das bedeutet, dass der Schuldner sowohl seine Zahlungsfähigkeit als auch einen der drei Konkursgründe innert der Rechtsmittelfrist glaubhaft zu machen bzw. mit Urkunden nachzuweisen hat. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über konkurshindernde Tatsachen sind innert der Rechtsmittelfrist selbst dann zulässig, wenn sie nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen bzw. entstanden sind (echte Noven). Nachfristen sind dagegen keine zu gewähren (vgl. dazu BGE 136 III 294).

Was die Wahrung der Rechtsmittelfrist betrifft, hat die Präsidentin bereits in der Verfügung vom 23. Dezember 2014 auf Art. 63 SchKG hingewiesen. Nach dieser Bestimmung verlängert sich die Beschwerdefrist infolge Ablaufs während der Betreibungsferien bis zum dritten Arbeitstag danach, d.h. vorliegend bis zum 7. Januar 2015 (vgl. bereits act. 9 S. 3 mit weiteren Nachweisen).

2. Konkurshinderungsgrund:

Der Schuldner hat die Konkursforderung der Gläubigerin am 15. Dezember 2014 (aber wie erwähnt nach der Konkurseröffnung, vorne I./3.) beim Betreibungsamt getilgt (act. 4/1; vgl. auch act. 5). Zudem hat der Schuldner am 6. Januar 2015 die Kosten des Konkursamtes Altstetten-Zürich unter Einschluss der erstinstanzlichen Spruchgebühr mit Bezahlung eines Betrages von Fr. 1'000.00 sichergestellt (act. 12/10).

Die erste Voraussetzung im Sinne von Art. 174 Abs. 2 Ziff. 2 und 3 SchKG (Tilgung) ist damit erfüllt. Zu prüfen bleibt die *Zahlungsfähigkeit* des Schuldners.

3. Zahlungsfähigkeit des Schuldners:

3.1 Die Zahlungsfähigkeit ist glaubhaft zu machen, das heisst mittels Urkunden so zu belegen, dass objektiv überprüfbar der Schluss erlaubt wird, es bestehe eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür, die Sachdarstellung des Schuldners treffe zu. Vorausgesetzt wird, dass die Zahlungsfähigkeit wahrscheinlicher erscheint als die Zahlungsunfähigkeit (BSK SchKG II-GIROUD, 2. Auflage 2010, Art. 174 N 26). Ein Beweis, der die Überzeugung gestattete, die Sachdarstellung des Schuldners sei zutreffend, ist nicht nötig.

Zahlungsfähigkeit bedeutet, dass ausreichend liquide Mittel vorhanden sind, mit denen die Gläubiger bei Fälligkeit ihrer Forderungen befriedigt werden können. Der Schuldner hat deshalb aufzuzeigen, dass er in der Lage ist, seinen laufenden Verpflichtungen nachzukommen und in absehbarer Zeit auch die bestehenden Schulden abzutragen. Bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten lassen ihn noch nicht als zahlungsunfähig erscheinen. Anders verhält es sich, wenn keine wesentlichen Anhaltspunkte für eine finanzielle Verbesserung seiner Situation zu erkennen sind oder er auf unabsehbare Zeit als illiquid erscheint.

3.2 Der Schuldner bringt beschwerdeweise vor, er habe einen Teil seiner offenen Schulden gemäss Betreibungsregisterauszug bereits bezahlt, und er wolle auch den Rest begleichen. Bei der Gläubigerin B._____ habe er eine Verzichtserklärung erwirkt. Weitere Gläubiger habe er zu kontaktieren versucht, mit

der Bitte um eine Verzichtserklärung, doch das habe aufgrund der Zeitknappheit und Ferienzeit noch zu keinen Ergebnissen geführt. Er erwarte von seinem Bruder und von seiner Vermieterfirma (letzteres spätestens per Ende März 2016) Zahlungen von Fr. 60'000.00 bzw. Fr. 210'000.00, welche er für die Bezahlung von Schulden aufwenden werde (act. 2). In seiner weiteren Eingabe vom 6. Januar 2015 machte der Schuldner weitere Angaben und reichte weitere Unterlagen zu den Akten (act. 11, 12/2-11). Darauf wird nachfolgend eingegangen.

3.3 Wesentlichen Aufschluss über das Zahlungsverhalten und die finanzielle Lage eines Schuldners gibt das Betreibungsregister. Der Schuldner wurde in den Erwägungen zur Verfügung vom 23. Dezember 2014 darauf hingewiesen, dass er sich für die Glaubhaftmachung der Zahlungsfähigkeit unter Angabe von Belegen zu den nicht durch Zahlung erledigten Betreibungen zu äussern habe (act. 9 S. 4).

3.3.1 Der Betreibungsregisterauszug des Schuldners vom 12. Dezember 2014 weist seit 27. März 2014 19 offene Betreibungen über total Fr. 50'578.41 aus (act. 12/2). Davon hat der Schuldner die Konkursforderung im Umfang von Fr. 1'678.90 inzwischen getilgt (act. 4/1). Zudem behauptet der Schuldner, die im Auszug rot markierten vier weiteren Positionen von total Fr. 2'853.60 beglichen zu haben (act. 11 S. 2). Er reicht dafür aber keine Belege ein. Immerhin ergibt sich die Tilgung der weiteren Forderung der Gläubigerin B. _____ (Betreibung Nr. 1) aus act. 5.

Auch wenn zugunsten des Schuldners von seiner Schilderung betreffend Tilgung der erwähnten rot markierten Positionen ausgegangen wird, bleiben nach dem Betreibungsregisterauszug Schulden von Fr. 46'045.90 offen.

Dass es in der kurzen Zeit seit März 2014 zu 19 Betreibungen über die genannten Forderungssummen kam, spricht gegen die Zahlungsfähigkeit des Schuldners.

3.3.2 Was die einzelnen offenen Positionen angeht, macht der Schuldner zur neuesten Betreibung Nr. 2 vom 8. Dezember 2014 über Fr. 8'487.65 geltend,

seine Schuld gegenüber der Firma D. _____ bzw. gegenüber der E. _____ sei durch die Inkassofirma massiv erhöht worden. Er habe daher Rechtsvorschlag erhoben, habe die Gläubigerin kontaktiert und werde eine Zahlungsvereinbarung abschliessen (act. 12/3). Aus dieser Schilderung ergibt sich weder, welcher Teil der Forderung vom Schuldner bestritten wird, noch ein konkreter Grund für die Bestreitung. Auch ist nicht bekannt, ob es dem Schuldner tatsächlich gelingen wird, sich mit der Gläubigerin auf eine Abzahlungsvereinbarung zu einigen.

Die weiteren Schulden, so der Schuldner, anerkenne er und wolle er bezahlen (act. 12/3).

3.3.3 Einige Betreibungen gegen den Schuldner tragen im Betreibungsregisterauszug den Vermerk "VuL Pfändung mit ungenügender Deckung und Einkommen" (im Einzelnen Betreibungen Nr. 3, 4, 5, 6, 7, 8 und 9 über total Fr. 28'545.58; vgl. act. 12/2). Der Schuldner äussert sich nicht zu diesen Positionen. Da er indes ausdrücklich erklärte, die rot markierten Schulden bezahlt zu haben und die anderen anzuerkennen und bezahlen zu wollen (act. 11 S. 2), ist davon auszugehen, dass auch diese Positionen noch offen sind.

Zusammenfassend ist somit von offenen, in Betreuung gesetzten Schulden des Schuldners von (mindestens) Fr. 46'045.90 auszugehen. Nachfolgend werden diese offenen Schulden zunächst der geschäftlichen (nachfolgend II./3.4-5) und im Anschluss daran der privaten finanziellen Situation des Schuldners (nachfolgend II./3.6) gegenübergestellt.

3.4 Der Schuldner machte in der Beschwerdeschrift vom 22. Dezember 2014 geltend, sein Bruder werde ihm Fr. 60'000.00 auf sein Konto überweisen (act. 2 S. 3). In den Erwägungen zur Verfügung vom 23. Dezember 2014 wurde dem Schuldner mitgeteilt, dass dafür ein Beleg erforderlich sei (act. 9 S. 5). Ein solcher Beleg wurde bis zum Ablauf der Beschwerdefrist und bis heute nicht eingereicht. Indessen legte der Schuldner einen Auszug seines UBS-Geschäftskontos Nr. ... zu den Akten, wonach am 6. Januar 2015 ein Guthaben von Fr. 33'606.30 ausgewiesen ist. Der Schuldner erhielt danach am 6. Januar 2015 eine Gutschrift von Fr. 33'000.00 auf dieses Konto (act. 12/4). Ob die Überwei-

sung von seinem Bruder stammte, ist nicht bekannt. Mit diesen Mitteln vermag der Schuldner einen Teil seiner offenen Schulden zu begleichen.

Das weitere Geschäftskonto des Schuldners bei der Post Finance Nr. ... wies per 30. September 2014 einen Negativsaldo von Fr. -996.93 auf (act. 12/6). Daneben sind in der Zwischenbilanz vom 30. September 2014 an flüssigen Mitteln lediglich drei Mietzinskautionenkonto aufgeführt (act. 12/6). Diese Guthaben sind zweckgebunden mit Blick auf Mietverhältnisse. Sie fallen für die Beurteilung der aktuellen Zahlungsfähigkeit daher nicht in Betracht.

An zusätzlichen flüssigen Mitteln seiner Einzelunternehmung wies der Schuldner per 30. September 2014 einen Kassabestand von Fr. 15'559.90 nach (act. 12/6). Mangels eines Vorbringens zum aktuellen Kassabestand ist davon auszugehen, dass der Schuldner diesen Betrag seither aufbrauchte, etwa für die laufenden Geschäftskosten und für die teilweise Deckung der gleichzeitig offenen Kreditoren von Fr. 62'647.74 (vgl. act. 12/6).

Der Schuldner gibt sodann an, er werde spätestens per 31. März 2016 von seiner Vermieterfirma einen Betrag von Fr. 210'000.00 erhalten. Allenfalls könnte dies auch früher geschehen, wenn er zuvor annehmbare Mieter finde. Der Schuldner verweist zum Beleg für diese Behauptung auf eine Vereinbarung (act. 2 S. 3), die er seiner Beschwerde indes nicht beigelegt hat. Lediglich im Parallelverfahren PS140286 reichte der Schuldner ein Exemplar der entsprechenden Vereinbarung mit der F. _____ AG vom 11. Dezember 2012 zu den Akten (vgl. PS140286 act. 3/4).

Auch wenn von dieser Schilderung ausgegangen wird, kann der Schuldner daraus nichts für sich ableiten. Ein Betrag, welchen der Schuldner erst per Ende März 2016 erhält, ist für die heutige Beurteilung der Zahlungsfähigkeit nicht von Gewicht. Dass er den Betrag mit Bestimmtheit vorher erhältlich machen könne, macht der Schuldner nicht geltend (act. 2 S. 3). Seiner Schilderung ist vielmehr zu entnehmen, dass er diesen Betrag nur dann früher erhalten würde, wenn er vor dem 31. März 2016 einen tauglichen Ersatzmieter präsentieren kann. Ob er einen tauglichen Ersatzmieter überhaupt stellen kann, ist zudem ungewiss

Aktuell ist der Schuldner mit den flüssigen Mitteln seiner Einzelunternehmung somit nicht in der Lage, die offenen Schulden gemäss Betreibungsregister zu bezahlen.

3.5 Als Nächstes wird geprüft, wie es sich mit dem Geschäftsgang des Schuldners verhält, bzw. ob anzunehmen ist, der Schuldner sei mit seinen laufenden Einkünften in der Lage, neben der Deckung der laufenden Aufwände innert nützlicher Frist auch die offenen Schulden zu bezahlen.

3.5.1 Der Schuldner reichte nebst anderem den Jahresabschluss seiner Einzelunternehmung vom 31. Dezember 2013 sowie einen Zwischenabschluss vom 30. September 2014 zu den Akten (act. 12/6-7). Nach dem Zwischenabschluss bestanden per 30. September 2014 unter dem Titel "Kreditoren Inland" die bereits erwähnten Schulden von Fr. 62'647.74 (act. 12/6).

Bei den Debitoren ist in der Bilanz des Schuldners seit 2012 unverändert eine Forderung von Fr. 210'000.00 gegenüber der F. _____ AG aufgeführt (act. 12/6-7). Der Schuldner äussert sich nicht zu dieser Position. Der Schluss liegt nahe, dass es sich dabei um den erwähnten Anspruch gegenüber der Vermieterfirma in dieser Höhe handelt, dessen Erfüllung der Schuldner spätestens Ende März 2016 erwartet (act. 2 S. 3). Dass dies heute über die Zahlungsfähigkeit des Schuldners nichts aussagt, wurde bereits festgehalten.

Andere Debitoren sind in der Bilanz per 30. September 2014 lediglich im Umfang von Fr. 947.55 (nicht abgerechnete Kreditkarte) und Fr. 8.55 (Verrechnungssteuern) verzeichnet (act. 12/6). Der Schuldner macht nachvollziehbar geltend, infolge der Bar- und Kreditkartenzahlungen seiner Gäste habe er keine Debitoren (act. 12/5).

3.5.2 Nach den eingereichten Erfolgsrechnungen der Einzelunternehmung erzielte der Schuldner im Jahr 2012 einen Gewinn von Fr. 30'458.37, im Jahr 2013 einen Verlust von Fr. 11'398.32 und in den ersten 9 Monaten des Jahres 2014 einen Gewinn von Fr. 163'197.79 (je nach Bezahlung eines Eigenlohns von Fr. 5'000.00 pro Monat; vgl. act. 12/6-7). Die vor allem im Jahr 2014 sehr vorteil-

haft scheinenden Zahlen erlauben allerdings keine massgeblichen Rückschlüsse auf den Geschäftsgang, da in den Erfolgsrechnungen unter dem Titel "neutraler Ertrag" erhebliche ausserordentliche Erträge enthalten sind: je Fr. 105'000.00 in den Jahren 2012 und 2013 sowie Fr. 210'000.00 in den ersten 9 Monaten des Jahres 2014. Lediglich aufgrund dieser ausserordentlichen Erträge erscheint die Einzelunternehmung des Schuldners rentabel. Woher sie stammen und ob sie auch in den nächsten Wochen und Monaten zu erwarten sind, wird vom Schuldner nicht verdeutlicht. Ohne Kenntnis davon, worum es sich bei diesen ausserordentlichen Erträgen handelte, kann nicht angenommen werden, solche Erträge würden laufend erzielt und stünden in naher Zukunft für die Deckung der geschäftlichen Kosten und die Begleichung der Schulden zur Verfügung.

Möglicherweise handelt es sich bei den ausserordentlichen Erträgen um Zahlungen gemäss der erwähnten Vereinbarung des Schuldners mit der Vermieterfirma vom 11. Dezember 2012. Insgesamt stehen dem Schuldner nach der Vereinbarung Fr. 420'000.00 zu. Davon war die Hälfte 30 Tage nach der Unterzeichnung der Vereinbarung fällig. Die zweite Hälfte wird 30 Tage nach der vertragsgemässen Rückgabe der Mietsache am 31. März 2016 fällig sein (oder allenfalls früher, was nach der Schilderung des Schuldners wie erwähnt die Präsentation eines tauglichen Ersatzmieters bedingt; vgl. PS140286 act. 3/4 sowie act. 2 S. 3). Handelt es sich bei den ausserordentlichen Erträgen tatsächlich um diese Zahlungen, so ist umso mehr offenkundig, dass in unmittelbarer Zukunft keine weiteren solchen Erträge mehr zu erwarten sind. Allenfalls wird nach der Rückgabe der Mietsache eine zweite Rate von Fr. 210'000.00 fliessen – wobei in diesem Zusammenhang auch auffällt, dass das Total der seit 2012 verbuchten ausserordentlichen Erträge gerade dem Total von Fr. 420'000.00 entspricht, welches der Schuldner nach der Vereinbarung vom 11. Dezember 2012 beanspruchen kann (PS140286 act. 3/4). Das führt zur Frage, ob der Schuldner allenfalls bereits das Total der Zahlungen über die Jahre 2012 bis 2014 als ausserordentliche Erträge verbuchte. In diesem Fall gäbe es ohnehin keine Veranlassung, mit zukünftigen weiteren ausserordentlichen Erträgen zu rechnen. Jedenfalls sind vor der Rückgabe der Mietsache keine solche Erträge mehr zu erwarten. Dass die Rückgabe in naher Zukunft bevorstünde, macht der Schuldner nicht geltend.

Ohne die ausserordentlichen Erträge, d.h. lediglich auf Basis des Betriebsertrags (Erlös Café und Spielautomaten sowie Verrechnung privater Warenbezüge), ergeben sich Verluste in der Höhe von Fr. 74'620.33 (2012), Fr. 116'471.52 (2013) bzw. Fr. 46'803.30 (Januar bis September 2014; vgl. act. 12/6-7). Wird der in der Erfolgsrechnung als Aufwand verbuchte Eigenlohn des Schuldners von monatlich Fr. 5'000.00 (jährlich Fr. 60'000.00, vgl. act. 12/6-7) von diesen Verlusten abgezogen (buchhalterisch gehört der Eigenlohn bei der Einzelunternehmung zum Gewinn; er wurde dementsprechend in der Steuererklärung zum Gewinn nach der Erfolgsrechnung hinzugerechnet, vgl. act. 12/8), so ergeben sich immer noch Verluste und war lediglich das Jahr 2014 bis zum 30. September 2014 knapp kostendeckend (ohne Berücksichtigung der ausserordentlichen Erträge). Dies lässt zwar zuletzt auf eine gewisse Verbesserung des Geschäftsgangs schliessen. Der Schuldner vermochte aber auch zuletzt mit seinem Betrieb gerade die laufenden Geschäftskosten knapp zu decken – vor Bezahlung seines Eigenlohns. Für die Deckung des Lebensunterhalts des Schuldners und seiner Familie, geschweige denn für die Bezahlung von Schulden, blieb vom Geschäftsertrag auch in den ersten neun Monaten des Jahres 2014 nichts übrig (anders als in den Vorjahren verrechnete der Schuldner 2014 auch keine privaten Warenbezüge mehr, vgl. act. 12/6-7).

Dass der Schuldner in der nächsten Zeit in der Lage wäre, mit seiner Einzelunternehmung zusätzliche Mittel für die Bezahlung offener Schulden zu erwirtschaften, kann daher nicht angenommen werden.

3.5.3 Die Bilanz der Einzelunternehmung wies per Ende 2013 bei Aktiven von total Fr. 345'607.61 ein Fremdkapital von Fr. 518'869.48 auf sowie ein negatives Eigenkapital von Fr. -173'261.87 (act. 12/6). Per 30. September 2014 verhält es sich bei Aktiven von Fr. 268'802.90, einem Fremdkapital von Fr. 325'697.33 und einem negativen Eigenkapital von Fr. -220'092.22 (bei einem Gewinnvortrag von Fr. 163'197.79) ähnlich (act. 12/7). Die Einzelunternehmung erscheint nach diesen Zahlen hoch überschuldet. Was das für den Schuldner konkret bedeutet, ist aus den Unterlagen indes schwer herauszulesen. So ist insbesondere bei den

als Fremdkapital ausgewiesenen Darlehen nicht bekannt, ob und wann sie zurückzuzahlen sind.

3.5.4 Insgesamt lassen die Geschäftsabschlüsse des Schuldners aufgrund der aufgezeigten Unklarheiten keine überzeugenden Rückschlüsse auf seine Zahlungsfähigkeit zu.

3.6 Schliesslich ergeben sich auch aus der Betrachtung der privaten finanziellen Situation des Schuldners keine Anhaltspunkte, die für seine Zahlungsfähigkeit sprechen würden: Der Schuldner und seine Ehefrau versteuerten gemäss der (offenbar am 5. Januar 2015 ausgefüllten) Steuererklärung 2013 für jenes Jahr neben den erwähnten Geschäftskonten und dem Geschäftsvermögen nur ein privates Mietzinskautionkonto sowie 3 Sparkonten mit vernachlässigbaren Saldi. Das versteuerte Vermögen erscheint mit Fr. 177'849.00 relativ hoch, doch das liegt lediglich daran, dass der Saldo des UBS-Geschäftskontos Ende 2013 mit Fr. 87'393.00 noch um ein mehrfaches höher war als heute und das Geschäftsvermögen brutto, also vor Abzug der Schulden versteuert wurde (act. 12/8). Aktuellere Angaben zu seiner privaten Vermögens- und Liquiditätssituation hat der Schuldner nicht vorgebracht.

Auf der Einkommenseite versteuerten der Schuldner und seine Ehefrau 2013 lediglich das Einkommen des Schuldners aus seiner Einzelunternehmung von Fr. 77'153.00 (vor Abzug eines geringfügigen negativen Vermögensertrags; act. 12/8). Dabei setzte der Schuldner allerdings neben dem Eigenlohn in der Höhe von Fr. 60'000.00 den in der Jahresrechnung ausgewiesenen Verlust von Fr. 11'398.00 irrtümlich als Gewinn ein (vgl. act. 12/8, Hilfsblatt A, und act. 12/7). Das tatsächliche Einkommen war daher deutlich tiefer. Das ist indes wenig relevant. In den vorstehenden Erwägungen wurde aufgezeigt, dass der Schuldner aktuell mit seinem Geschäft kein Einkommen erzielt, welches ihm neben der Deckung der laufenden Geschäftskosten die Bestreitung des Lebensunterhalts und die Bezahlung von Schulden ermöglichen würde. Weitere Einkünfte sind nicht vorhanden bzw. wurden nicht behauptet. Die Einkommenszahlen gemäss Steuererklärung 2013 sind somit wenig relevant. Dasselbe gilt für die Angaben des Schuldners zu seinen Lebenshaltungskosten (act. 11 S. 3).

3.7 Aus den aufgezeigten Gründen lässt sich keine positive Prognose ausstellen in dem Sinne, dass anzunehmen wäre, der Schuldner vermöge in den kommenden Wochen und Monaten neben der Deckung seiner laufenden Kosten seine offenen Schulden gemäss Betreibungsregister abzuführen, um einer baldigen erneuten Konkursöffnung zu entgehen. Insgesamt sind keine Anhaltspunkte für eine nachhaltige finanzielle Verbesserung der Situation des Schuldners zu erkennen. Daher kann auch nicht von bloss vorübergehenden Zahlungsschwierigkeiten gesprochen werden.

4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Schuldner seine Zahlungsfähigkeit nicht glaubhaft zu machen vermag. Daher ist die Beschwerde abzuweisen.

5. Da am 7. Januar 2015 die aufschiebende Wirkung erteilt wurde (act. 13), ist der Konkurs neu zu eröffnen.

III.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Schuldner kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der Gläubigerin ist mangels relevanter Aufwendungen im Beschwerdeverfahren keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, und es wird über den Schuldner mit Wirkung ab **15. Januar 2015, 09.30 Uhr**, der Konkurs eröffnet. Das Konkursamt Altstetten-Zürich wird mit dem Vollzug beauftragt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt, dem Schuldner auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Konkursamt Altstetten-Zürich sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Zürich, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Zürich 9, je gegen Empfangsschein.
5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.
Es handelt sich um einen Entscheid des Konkurs- oder Nachlassrichters oder der Konkurs- oder Nachlassrichterin im Sinne von Art. 74 Abs. 2 lit. d BGG.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. T. Engler

versandt am:
15. Januar 2015