Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A 82/2008

Urteil vom 17. November 2009

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Hohl, Präsidentin,
Bundesrichterin Escher, Bundesrichter Meyer,
Marazzi, von Werdt,
Gerichtsschreiber Möckli.

Parteien
SAirLines in Nachlassliquidation,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwältin Brigitte Umbach-Spahn,

gegen

A._____,
Beschwerdegegnerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Michael Kramer,

Gegenstand
Paulianische Anfechtung,

Beschwerde gegen das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 13. Dezember 2007.

Sachverhalt:

A.
Am 1. Oktober 1991 schloss die A._____, eine vornehmlich mit dem Leasen von Flugzeugen beschäftigte irische Gesellschaft, als Leasingnehmerin mit einem französischen Konsortium namens B._____ einen Leasingvertrag über vier Flugzeuge, die im Eigentum der B._____ standen. Gleichentags vermietete die A._____ die Flugzeuge der französischen Regionalfluggesellschaft E._____. Die drei Gesellschaften vereinbarten zudem in einem "Acte de Délégation", dass die Mietzinse direkt an die B._____ fliessen sollten.
Im August 1992 übertrug die E._____ alle mit dem Flugbetrieb zusammenhängenden Rechte und Pflichten an ihre Tochter F._____. Im Januar 1993 erwarb G._____ eine Minderheitsbeteiligung an der F._____. Mit Garantievertrag vom 30. Dezember 1993 garantierte die E._____ die vertragsgemässe Erfüllung durch F._____ gegenüber der A._____ und gegenüber der B._____. Im August 1996 wurde die G._____ Alleineigentümerin der F._____, worauf sie im September 1996 die Garantie der E._____ durch eine eigene Garantieerklärung gegenüber der A._____ absicherte.
Kurz darauf wurde die G._____ Mehrheitsaktionärin der französischen Fluggesellschaft H._____. Anfangs 1997 gründete die G._____ zusammen mit einer Bank, die gleichzeitig Minderheitsaktionärin war, die Holdinggesellschaft I._____ SA. Die I._____ SA hielt die Beteiligungen an der F._____ und

der H._____. Die F._____ und die H._____ sollten in der Folge fusionieren und traten deswegen in einem speziellen juristischen Gefäss nach französischem Recht unter dem gemeinsamen Namen H._____ auf.
Ab dem Jahr 1998 erwarb die SAirLines direkt und indirekt eine Mehrheit an der J._____. Sodann sicherte sie sich in den Jahren 1998/1999 eine Beteiligung von 49,5% an der K._____ SA, der Muttergesellschaft von L._____ oder M._____. Die K._____ SA erwarb im Frühling 2000 die I._____ SA. Schon zuvor hatte die SAirLines eine Beteiligung von 49% an der H._____ / F._____ erlangt.
Zur F._____ gehörte die N._____, die ihrerseits eine Beteiligung von 35% an der A._____ hielt. Insofern hatte sich durch die erwähnten Firmenkäufe bzw. -beteiligungen eine indirekte Beteiligung der SAirLines an der A._____ ergeben.
Im Zusammenhang mit dem Erwerb der I._____ SA durch die K._____ SA schlossen die SAirGroup und die G._____ am 7. April 2000 einen Garantievertrag. Darin verpflichtete sich die SAirGroup, die G._____ für alle gegenüber der A._____ abgegebenen Garantieversprechen bzw. daraus entstehenden Verpflichtungen schadlos zu halten. Es existierten also Garantien der E._____, der G._____ und der SAirGroup.
Im Mai 2000 nahm C._____, ein Kadermitarbeiter der SAirGroup-Tochter O._____ AG als Folge der erwähnten indirekten Beteiligung Einsitz in den Verwaltungsrat der A._____. Wegen der in Frankreich resultierenden Verluste suchte die SAirGroup im Frühling 2001 den Ausstieg aus den dortigen Investitionen. Zu diesem Zweck wurde im Juni 2001 seitens der SAirGroup der Ausschuss " French Contingency Planning Committee" (Ausschuss) gebildet, dem rund 20 Mitarbeiter von Gesellschaften des Swissair-Konzerns angehörten, darunter auch C._____. Schon zuvor hatten die A._____ und die F._____ am 18. April 2001 eine Ergänzungsvereinbarung geschlossen, wonach das Mietverhältnis vorzeitig zu beenden sei. Drei Flugzeuge gingen bis 15. Juli 2001 an die A._____ zurück. In der Zwischenzeit waren die K._____ SA und H._____ / F._____ in Konkurs gefallen.
Unter Berücksichtigung des abgegebenen Garantieversprechens und der Zahlungsunfähigkeit der F._____ schloss die SAirGroup nach Verhandlungen am 13. September 2001 mit der A._____ und der B._____ zwei Zahlungsvereinbarungen mit Zahlungsversprechen der SAirGroup, welche schliesslich seitens der SAirLines mit den beiden angefochtenen Zahlungen vom 13. und 17. September 2001 getilgt wurden.
Auf Gesuch vom 4. Oktober 2001 hin wurde der SAirLines am Folgetag die provisorische Nachlassstundung bewilligt, welche später in eine definitive umgewandelt wurde. Am 20. Juni 2003 wurde der Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung vom 26. Juni 2002 gerichtlich bestätigt.

B.
Mit Klage vom 18. November 2005 verlangte die SAirLines gestützt auf Art. 288 SchKG und später auch gestützt auf Art. 286 SchKG die Verurteilung der A._____ zur Zahlung von EUR 1'324'601.50 und USD 3'174'282.85, je zzgl. Zins zu 5% seit 20. Juni 2005.
Mit Urteil vom 13. Dezember 2007 wies das Handelsgericht des Kantons Zürich die Klage ab.
Die hiergegen erhobene Nichtigkeitsbeschwerde wies das Kassationsgericht des Kantons Zürich mit Entscheid vom 22. Dezember 2008 ab, soweit es darauf eintrat.

C.
Mit Beschwerde in Zivilsachen vom 1. Februar 2008 und Ergänzung vom 9. Februar 2009 (wobei die Ergänzung die ursprüngliche Beschwerde ersetzen soll) verlangte die SAirLines die Aufhebung des Urteils des Handelsgerichts und die Verurteilung der A._____ zur Zahlung von EUR 1'324'601.50 und USD 3'174'282.85 je zzgl. Zins zu 5% seit 20. Juni 2005, eventualiter die Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung an das Handelsgericht. Mit Vernehmlassung vom 27. März 2009 verlangte die A._____ die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Am 18. Mai 2009 reichte die SAirLines eine Replik ein und am 5. Juni 2009 liess sich die A._____ dahingehend vernehmen, dass die Replik, weil unaufgefordert und verspätet, aus den Akten zu weisen sei.

Erwägungen:

1.

Angefochten ist ein Endentscheid betreffend eine paulianische Anfechtungsklage mit Fr. 30'000.– übersteigendem Streitwert (Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 1 lit. b und Art. 90 BGG). Das Handelsgericht des Kantons Zürich amtet als Fachgericht grundsätzlich als einzige kantonale Sachinstanz (Art. 75 Abs. 2 lit. b BGG). Soweit eine Verletzung von Normen des SchKG, des ZGB und des OR gerügt wird, was nicht mit voller Kognition dem Kassationsgericht unterbreitet werden konnte, jedoch durch das Bundesgericht frei überprüfbar ist (Art. 95 lit. a i.V.m. Art. 106 Abs. 1 BGG), ist der Entscheid des Handelsgerichts kantonal letztinstanzlich (Art. 75 Abs. 1 BGG) und damit direkt mit Beschwerde in Zivilsachen anfechtbar. Die Klagefrist ist eingehalten (BGE 134 III 273), ebenso die Beschwerdefrist für alle Eingaben an das Bundesgericht (Art. 100 Abs. 6 BGG). Der Zirkulationsbeschluss des Kassationsgerichts ist unangefochten geblieben.
Soweit die Beschwerdeführerin die Sachverhaltsfeststellung kritisiert, welche das Bundesgericht nur auf Willkür hin überprüft (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG; Botschaft, BBl 2001 IV 4338; BGE 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252; 133 III 393 E. 7.1 S. 398), stand die Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht des Kantons Zürich offen (vgl. § 281 Ziff. 2 ZPO/ZH), weshalb mit Bezug auf Sachverhaltsfragen nur der Entscheid des Kassationsgerichts letztinstanzlich im Sinn von Art. 75 Abs. 1 BGG ist und dieser - worauf die Beschwerdeführerin bereits in mehreren Urteilen hingewiesen worden ist (zum Beispiel Nrn. 5A 37/2008 E. 1; 5A 386/2008 E. 1) - anzufechten gewesen wäre. Die Beschwerdegegnerin hält deshalb zu Recht fest, dass auf die zahlreichen Sachverhaltsrügen nicht eingetreten werden kann, was sie freilich nicht daran hindert, in der Vernehmlassung ihrerseits appellatorisch den Sachverhalt aus eigener Sicht zu schildern und überdies verschiedene neue Sachverhaltsbehauptungen aufzustellen.
Unabhängig von der Frage der Anfechtung des kassationsgerichtlichen Entscheides muss jedoch im Entscheid des Handelsgerichts, der mit Bezug auf die vom Bundesgericht frei überprüfbare Rechtsanwendung (Art. 95 lit. a i.V.m. Art. 106 Abs. 1 BGG) kantonal letztinstanzlich im Sinn von Art. 75 Abs. 1 BGG und deshalb direkt mit Beschwerde in Zivilsachen anfechtbar ist, der zur Beantwortung der relevanten Rechtsfragen notwendige Sachverhalt festgestellt sein (Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG). Diese Vorschrift steht im Zusammenhang mit der grundsätzlichen Bindung des Bundesgerichts an die kantonalen Sachverhaltsfeststellungen (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann zwar die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinn von Art. 95 beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG; BGE 133 IV 286 E. 6.2 S. 288). Hingegen ist es dem Bundesgericht verwehrt, gewissermassen als Tatinstanz zu fungieren, weshalb ein Entscheid, der den Anforderungen von Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG nicht genügt, an die kantonale Behörde zurückzuweisen ist (Art. 112 Abs. 3 BGG). Darauf wird im Sachzusammenhang zurückzukommen sein.
In ihrer (unaufgefordert eingereichten, aber im Grundsatz statthaften: BGE 133 I 98 E. 2.2 S. 99 f.) Replik wirft die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin vor, unzulässige Noven vorgebracht zu haben (Strafurteil des Bezirksgerichts Bülach vom 4. Juni 2007 sowie P._____-Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 8. Januar 2009). Die Beschwerdegegnerin macht in ihrer Vernehmlassung zur Replik geltend, ein zweiter Schriftenwechsel sei nicht vorgesehen und ohnehin hätte die Beschwerdeführerin mit ihrer Eingabe nicht fast zwei Monate zuwarten dürfen. Wie es sich insbesondere mit der letzten Frage verhält, kann angesichts der offensichtlichen Irrelevanz der Strafurteile für den vorliegenden Entscheid offen bleiben.

2.
Gemäss Art. 286 SchKG anfechtbar sind, mit Ausnahme üblicher Gelegenheitsgeschenke, alle Schenkungen und unentgeltlichen Verfügungen, die der Schuldner innerhalb des letzten Jahres vor der Pfändung oder Konkurseröffnung vorgenommen hat. Der Schenkung gleichgestellt sind nach Art. 286 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG Rechtsgeschäfte, bei denen der Schuldner eine Gegenleistung angenommen hat, die zu seiner eigenen Leistung in einem Missverhältnis steht. Der Anfechtung nach den Grundsätzen unterliegen gemäss Art. 331 Abs. 1 SchKG auch alle Schenkungen und unentgeltlichen Verfügungen, welche der Schuldner vor der Bestätigung des Nachlassvertrages vorgenommen hat.
Die Bestimmung will verhüten, dass die Gläubiger durch Freigebigkeiten oder unwirtschaftliche Geschäfte, die der Schuldner kurz vor dem Zusammenbruch vornimmt, geschädigt werden (BGE 31 II 352; 49 III 30; 95 III 47 E. 2 S. 51). Massgebend für die Anfechtung sind ausschliesslich die objektiven Umstände der Schenkung oder der ihr gleichgestellten Rechtshandlungen. Auf den guten Glauben und die Absichten der Beteiligten kommt es hingegen nicht an (BGE 130 III 235 E. 2.1.1 S. 237; GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, N. 9 zu Art. 286 SchKG; STAEHELIN, Basler Kommentar, N. 161 zu Art.

286 SchKG). Nicht von Belang ist auch die Erkennbarkeit des Missverhältnisses von Leistung und Gegenleistung (BGE 49 III 30; 95 III 47 E. 2 S. 52; PETER, Commentaire romand, Poursuite et faillite, N. 11 zu Art. 286 SchKG). Unentgeltlich ist eine Verfügung dann, wenn der Schuldner, ohne eine Gegenleistung zu erhalten, eine Leistung erbringt, zu der er rechtlich nicht verpflichtet ist (BGE 31 II 352; 95 III 47 E. 2 S. 51).
Bei der Pfandbestellung für fremde Schuld besteht die Gegenleistung des Pfandgläubigers an den Pfandeigentümer einzig in dem gesetzlich vorgesehenen Übergang seiner Forderung gegen den Schuldner auf den Pfandeigentümer; ein Missverhältnis ist anzunehmen, wenn der Pfandeigentümer gegebenenfalls in eine Forderung eintritt, für die volle oder mindestens annähernd volle Befriedigung ausgeschlossen ist (BGE 49 III 50 f.). In der Regel kann die Sicherung einer fremden Schuld anfechtbar sein, wogegen die Sicherstellung einer eigenen Schuld nur beim Zutreffen der Voraussetzungen von Art. 287 oder 288 SchKG angefochten werden kann (BGE 95 III 47 E. 2 S. 52).

3.
Das Handelsgericht hat diesbezüglich erwogen, die Zahlung durch die SAirLines sei auf Anweisung von D._____ und C._____ seitens der Konzernmutter SAirGroup erfolgt. Habe aber ein Anweisungsverhältnis bestanden, so sei die SAirLines als Schuldnerin gestützt auf Art. 468 Abs. 2 OR zur Zahlung verpflichtet gewesen. Die Parteien hätten keine Behauptungen aufgestellt, ob dies zu einer Verschlimmerung der Lage geführt habe. Ohnehin bestehe aber mit der Zahlung ein Anspruch auf Aufwendungsersatz gegenüber der SAirGroup. Ob dieser Anspruch angesichts der geringen Nachlassdividende werthaltig (gewesen) sei, spiele angesichts der Verrechnungsmöglichkeit keine Rolle.
Unbestrittenermassen hat die SAirLines vorliegend eine fremde Schuld getilgt, war doch die Garantieverpflichtung von der SAirGroup abgegeben worden. Nach den Feststellungen des Handelsgerichts haben D._____ (Leiter des Ausschusses der SAirGroup) und C._____ (Mitglied des Ausschusses) der SAirLines eine entsprechende Zahlungsanweisung gegeben. Indem das Handelsgericht festhält, zufolge Anweisungsverhältnisses sei letztere Schuldnerin der SAirGroup und damit gemäss Art. 468 Abs. 2 OR zur Zahlung verpflichtet gewesen (S. 14 unten), verkehrt es die Tatbestandsvoraussetzung und Rechtsfolge der betreffenden Norm: die Zahlungsverpflichtung leitet sich aus der Tatsache der (aus einem anderen Grund bestehenden) Schuldnerschaft ab (sog. Anweisung auf Schuld) und nicht die Schuldnerschaft sich aus der Zahlungsverpflichtung. Insofern gebricht es an den tatsächlichen Voraussetzungen für die korrekte Rechtsanwendung von Art. 468 Abs. 2 OR, es sei denn, man stütze sich auf die andernorts gemachte Aussage des Handelsgerichts (S. 8), die SAirLines habe ihrer Mutter Geld geschuldet.
Insbesondere aber fehlt es in anderer Hinsicht an den für die Rechtsanwendung unabdingbaren Sachverhaltsfeststellungen: Art. 468 Abs. 2 OR nennt als weiteres Element die Verschlimmerung der Lage beim Angewiesenen. Angesichts der kurz nach der Zahlung gewährten Nachlassstundung und der dabei zu erwartenden Nachlassdividende stellt sich mit Bezug auf die Aussage des Handelsgerichts, die Parteien hätten zur Verschlimmerung der Lage der SAirLines durch die Zahlung keine Behauptungen aufgestellt, ernsthaft die Frage, ob die Überschuldung der SAirGroup im Zahlungszeitpunkt überhaupt zusätzlich beweisbedürftig ist. Wenn das Handelsgericht sodann auf die Verrechnungsmöglichkeit für den Aufwendungsersatz hinweist, würde dies abgesehen von insgesamt höheren Nettoverpflichtungen der SAirLines gegenüber der SAirGroup eine (bislang offenbar nicht erfolgte) Verrechnungserklärung des Liquidators (für die bislang offenbar noch nicht einmal anerkannte Forderung) voraussetzen. Ohnehin aber dürfte die Klärung der Verrechnungsfrage, was im Übrigen die notwendigen Sachverhaltsfeststellungen voraussetzt, überflüssig sein, da zentral und ausschlaggebend der Umstand ist, dass für die gegenseitigen Forderungen im Nachlass vermutlich je nur Dividenden
erhältlich sind bzw. gewesen wären, während mit den angefochtenen Zahlungen für die anderen Nachlassgläubiger der SAirLines Exekutionssubstrat in nominaler Höhe und nicht bloss der Dividendenwert verloren ging. Es liegt auf der Hand, dass ohne effektiven Abfluss der am 13. und 17. September 2001 überwiesenen Gelder heute unabhängig von einer Verrechnungsmöglichkeit mehr an Substrat für die anderen Gläubiger der SAirLines vorhanden wäre und diese dadurch geschädigt sind, wobei es für die entsprechenden Tatfragen an Feststellungen fehlt und insofern der Sachverhalt für die Rechtsanwendung nicht liquid ist.

4.
Anfechtbar gemäss Art. 288 SchKG sind alle Rechtshandlungen, welche der Schuldner innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Pfändung oder Konkurseröffnung in der dem anderen Teil erkennbaren Absicht vorgenom-

men hat, seine Gläubiger zu benachteiligen oder einzelne Gläubiger zum Nachteil anderer zu begünstigen. Der Anfechtung nach diesen Grundsätzen unterliegen gemäss Art. 331 Abs. 1 SchKG auch die Rechtshandlungen, welche der Schuldner vor der Bestätigung des Nachlassvertrages vorgenommen hat.
Als erstes Tatbestandsmerkmal muss eine Schädigung der anderen Gläubiger durch Beeinträchtigung der Exekutionsrechte vorliegen, indem ihre Befriedigung im Rahmen der General- oder Spezialexekution oder ihre Stellung im Vollstreckungsverfahren wegen der Bevorzugung des einen Gläubigers beeinträchtigt wird. Die tatsächliche Schädigung wird zugunsten der Konkursmasse vermutet, wobei dem Anfechtungsbeklagten der Gegenbeweis offen steht, dass die anderen Gläubiger auch bei richtigem Verhalten des Schuldners zum gleichen Verlust gekommen wären, dient doch die Anfechtungsklage nicht der Bestrafung des beklagten Gläubigers, sondern der Wiederherstellung des Zustandes, in welchem sich ohne das angefochtene Geschäft das zur Befriedigung der übrigen Gläubiger dienende Vermögen des Schuldners im Zeitpunkt der Konkurseröffnung befunden hätte (BGE 85 III 185 E. 2a S. 189 f.; 99 III 27 E. 3 S. 33; 134 III 615 E. 4.1 S. 617). An einer Schädigung fehlt es ferner, wenn der Schuldner für seine Leistung eine verwertbare gleichwertige Gegenleistung erhalten hat (vgl. BGE 65 III 142 E. 5 S. 147; 79 III 174; zu den Einschränkungen vgl. 99 III 27 E. 4 S. 34; 101 III 92 E. 4a S. 94; 130 III 235 E. 2.1.2 S. 238; 134 III 452 E. 3.1 S. 455).
Als weiteres Tatbestandsmerkmal von Art. 288 SchKG muss beim Schuldner Schädigungsabsicht gegeben sein. Diese ist zu bejahen, wenn er voraussehen konnte und musste, dass die angefochtene Handlung die Gläubigergesamtheit benachteiligt oder einzelne Gläubiger gegenüber anderen bevorzugt. Nicht erforderlich ist, dass der Schuldner mit seiner Handlung die Benachteiligung von Gläubigern oder die Begünstigung einzelner Gläubiger geradezu bezweckt hat. Es genügt vielmehr, wenn er darüber hat Rechenschaft geben können und müssen und gleichsam in Kauf genommen hat, dass als natürliche Folge seiner Handlung Gläubiger geschädigt werden (BGE 21 S. 660 E. 4 S. 669; 83 III 82 E. 3a S. 85; 134 III 452 E. 4.1 S. 456).
Schliesslich muss die Schädigungsabsicht für den Begünstigten erkennbar gewesen sein. Das ist der Fall, wenn dieser bei Anwendung der nach den Umständen gebotenen und zumutbaren Sorgfalt und Aufmerksamkeit hätte erkennen können und müssen, dass als Folge der angefochtenen Handlung möglicherweise eine Gläubigerschädigung eintritt. Hiermit wird keine unbeschränkte Erkundigungspflicht aufgestellt; im Allgemeinen braucht sich niemand darum zu kümmern, ob durch ein Rechtsgeschäft die Gläubiger seines Kontrahenten geschädigt werden oder nicht. Nur wenn deutliche Anzeichen für eine Gläubigerbegünstigung bzw. -benachteiligung bestehen, darf vom Begünstigten eine sorgfältige Prüfung verlangt werden (BGE 30 II 160 E. 5 164; 134 III 452 E. 4.2 S. 456).
Schädigungsabsicht und deren Erkennbarkeit durch Organe oder rechtsgeschäftlich bestellte Stellvertreter sind der juristischen Person bzw. dem Vertretenen anzurechnen (BGE 134 III 452 E. 4.3 S. 457).

5.
Das Handelsgericht hat die Gläubigerbenachteiligung insofern bejaht, als die SAirGroup alternativ die A._____ direkt hätte bezahlen und von der SAirLines in entsprechendem Umfang Kreditrückzahlungen verlangen können, was unter Vorbehalt der Bejahung der subjektiven Tatbestandsmerkmale seinerseits anfechtbar gewesen wäre. Im Übrigen könne auch nicht gesagt werden, dass sich bei den Aktiven der SAirLines nichts verändert habe, sei doch ihr Anspruch auf Aufwendungsersatz dem Risiko einer Anfechtungsklage ausgesetzt gewesen und sei die Gleichwertigkeit im Fall der Voraussehbarkeit des Fallierens der SAirGroup entscheidend erschüttert gewesen. Das Tatbestandsmerkmal der Schädigungsabsicht hat das Handelsgericht bewusst offen gelassen (S. 15), weil diese jedenfalls für die A._____ nicht erkennbar gewesen wäre. Die Leitung unter Mario Corti habe nach aussen bis Ende September 2001 den Eindruck erweckt, man wolle die Gruppe sanieren. Aussenstehende hätten aufgrund der Presseberichterstattung und der Verlautbarungen der Swissair-Gruppe nicht annehmen müssen, ein Fallieren der Gruppe sei unausweichlich oder kurzfristig ernsthaft drohend. Sodann treffe Finanzierungsgesellschaften keine erhöhte Sorgfaltspflicht. Ebenso wenig könne die indirekte Beteiligung an der A._____ eine Rolle spielen. C._____ sei Mitarbeiter einer Gesellschaft der Swissair-Gruppe (O._____) und daneben mit der Liquidierung der Beteiligungen in Frankreich befasst gewesen. Es seien keine Behauptungen dahingehend aufgestellt worden, dass er über Interna der SAirGroup informiert gewesen wäre. Ohnehin könnte keine Wissenszurechnung stattfinden; zwar sei er bei der A._____ Verwaltungsrat gewesen, aber seine Organstellung müsse als rein formal angesehen werden und die A._____ habe auch keinen Anlass gehabt, sich bei C._____ kundig zu machen.

6.
Aufgrund dieser wenigen Sachverhaltsangaben - mit welchen das Handelsgericht nicht nur die A._____, sondern unterschwellig sogar C._____ auf das Niveau gewöhnlicher Zeitungsleser stellt, die gewissermassen über kein anderes Wissen als die nach aussen hin praktizierte Kommunikation der SAir-Group hätten verfügen können - ist es dem Bundesgericht nicht möglich, die sich stellenden Rechtsfragen adäquat zu beantworten:
Notorisch ist mit Bezug auf die Schädigungsabsicht immerhin, dass Mario Corti nicht nur VR-Präsident der SAirGroup, sondern ab Mai 2001 gleichzeitig einziger Verwaltungsrat der SAirLines war. C._____ war Kadermitglied der SAirLines-Tochter O._____ AG und Mitglied des bereits mehrfach erwähnten Ausschusses sowie offenbar auch eines Finanzausschusses, und er war im Übrigen mit dem in Zusammenhang mit der Schieflage der Swissair-Gruppe stehenden Ausstieg aus den französischen Beteiligungen befasst. Er war es auch, der nach den Feststellungen des Handelsgerichts zusammen mit D._____ für die SAirGroup die Anweisung an die SAirLines zur Auslösung der angefochtenen Zahlungen gegeben hat. Mit Bezug auf die Erkennbarkeit steht sodann fest, dass es sich bei der A._____ nicht um eine durchschnittliche Zeitungsleserin, sondern um eine im Flugleasing-Geschäft tätige Firma handelt, die im Übrigen vom forcierten Rückzug der Swissair-Gruppe aus den französischen Beteiligungen im Zusammenhang mit der Rückführung der Flugzeuge ganz direkt selbst betroffen war.
Mit diesen rudimentären Eckwerten ist der Sachverhalt freilich nicht liquid. Das Bundesgericht hat zwar in verschiedenen anderen Swissair-Anfechtungsklagen ausnahmsweise jeweils gewisse zur Beantwortung der sich stellenden Rechtsfragen notwendige Sachverhaltselemente gestützt auf Art. 105 Abs. 2 BGG ergänzt, insbesondere mit Bezug auf die Schädigungsabsicht. Vorliegend würde dies aber den Rahmen des Zulässigen sprengen, weil sich die kantonalen Feststellungen auf einzelne Sachverhaltssplitter beschränken und eine umfassende Feststellung in Würdigung der seitens der Parteien aufgestellten Behauptungen und eingereichten Unterlagen fehlt, so dass es sich nicht um eine Ergänzung der kantonalen Feststellungen, sondern um eine eigentliche Erstellung des Sachverhaltes handeln würde. Dies ist nicht Aufgabe des Bundesgerichts; vielmehr ist die Sache diesbezüglich an das Handelsgericht zurückzuweisen. Ergänzend ist zu bemerken, dass die Sachverhaltsfeststellung sich selbstredend auch auf die bislang vom Handelsgericht offen gelassenen Rechtsfragen beziehen müsste, soweit deren Beantwortung notwendig werden sollte (insb. die Fragen rund um die Passivlegitimation).

7.
Wird die Sache zur Sachverhaltsfeststellung zurückgewiesen und ist der materielle Ausgang des kantonalen Verfahrens offen, werden praxisgemäss die Gerichtskosten halbiert und die Parteikosten wettgeschlagen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
In Gutheissung des Eventualbegehrens der Beschwerdeführerin wird der Entscheid des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 13. Dezember 2007 aufgehoben und die Sache zur Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts an das Handelsgericht zurückgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 20'000.– werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.

3.
Die Parteikosten werden wettgeschlagen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Handelsgericht des Kantons Zürich und dem Kassationsgericht des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 17. November 2009

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung

des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Hohl

Der Gerichtsschreiber: Möckli