

**11 Sa 505/12**  
40 Ca 12133/11  
(ArbG München)

Verkündet am: 10.10.2012

Öschay  
Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle



## **Landesarbeitsgericht München**

Im Namen des Volkes

### **URTEIL**

In dem Rechtsstreit

A.  
A-Straße, A-Stadt

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. B.  
B-Straße, B-Stadt

gegen

Dr. C. als Insolvenzverwalter über das Vermögen der E. AG  
C-Straße, B-Stadt

- Beklagter und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigter:

D.  
C-Straße, B-Stadt

hat die 11. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 10. Oktober 2012 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Neumeier und die ehrenamtlichen Richter Sonnabend und Büttner-Warga

für Recht erkannt:

- 1. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts München (Az.: 40 Ca 12133/11) vom 08.05.2012 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.**
- 2. Die Revision wird zugelassen.**

### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten über die Verpflichtung des Beklagten an den Kläger eine sogenannte „Retention Payment“ zu bezahlen.

Der Kläger war bei der E. AG (nachfolgend: Schuldnerin) zuletzt als Data Center Manager am Standort B-Stadt mit einer Grundvergütung von Euro 6800.- brutto monatlich zuzüglich eines jährlichen Bonus in Höhe von 11.500.- Euro ( abhängig von der Zielerreichung ) beschäftigt.

Der E.-Konzern und die Schuldnerin gerieten im Verlaufe der Jahre 2007 und 2008 in finanzielle Schwierigkeiten, nachdem der Umsatz um einen Milliardenbetrag zurückging. Insbesondere im Geschäftsjahr 2008 verzeichnete die Schuldnerin einen Jahresfehlbetrag von etwa 3,671 Mrd. €.

Infolgedessen war die Schuldnerin gezwungen, zum 23.01.2009 Eigenantrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu stellen. Mit Beschluss des Amtsgerichtes B-Stadt - Insolvenzgericht - vom gleichen Tag wurde die vorläufige Insolvenzverwaltung über das Vermögen der Schuldnerin angeordnet und der Beklagte zum vorläufigen Insolvenzver-

walter mit Zustimmungsvorbehalt gem. § 21 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 InsO bestellt. Mit Beschluss des Amtsgerichtes B-Stadt - Insolvenzgericht - vom 01.04.2009 wurde das Insolvenzverfahren wegen Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung eröffnet und der Beklagte zum Insolvenzverwalter bestellt. Dieser traf die Entscheidung, den Betrieb stillzulegen. Die Stilllegung erfolgte in verschiedenen Abschnitten.

Der Kläger beendete sein Arbeitsverhältnis mit der Schuldnerin im November 2009.

Im Laufe des Jahres 2008 kam es insbesondere in der Presse, aber auch in Internetforen, zu Berichten über die finanzielle und wirtschaftliche Situation der Schuldnerin. Dabei wurde insbesondere über deren Verluste und deren „tiefrote Zahlen“ berichtet. Ebenfalls im Jahr 2008 gab es Bemühungen der Schuldnerin, die schwierige finanzielle Situation zu lösen. Zum einen gab es Bemühungen, einen Investor für sie zu finden, der möglicherweise auch die Schuldnerin übernehmen sollte. Hierdurch sollte erreicht werden, dass ihr weiteres Kapital zufließen sollte. Des Weiteren wurde eine Finanzhilfe durch die Muttergesellschaft der Schuldnerin, die Fa. F., in Betracht gezogen. Schließlich wurden seit Sommer 2008 auch Gespräche mit dem Freistaat Sachsen hinsichtlich einer möglichen Finanzierungshilfe geführt. Auch eine Unterstützung durch eine portugiesische Investitionsbank war angedacht. Maßgebliche Gespräche hierzu wurden vor allem nach Oktober 2009 geführt. Die Regierung von Sachsen hatte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft G. AG (nachfolgend: G) mit der Erstellung eines Gutachtens zur Darstellung der operativen Geschäftsentwicklung in den auf die mögliche Kreditierung folgenden Jahre beauftragt. Die Fa. G. hat wiederum die Fa. H. GmbH (nachfolgend: H) unterbeauftragt. Die Fa. G. nahm am 04.12.2008 gutachterlich Stellung. In dem Gutachten wurde unter Hinweis auf bestehende Risiken die Ausreichung eines Betriebsmittelkredites als möglich erachtet. Am 21.12.2008 wurde zunächst die Unterstützung der Schuldnerin durch den Freistaat Sachsen verbreitet und begrüßt. Im Januar 2009 hingegen wurde die Finanzierungshilfe endgültig abgelehnt.

Im August/September 2008 beauftragte die Schuldnerin Herrn Rechtsanwalt Dr. I. mit der Überprüfung der Frage, ob bereits eine Verpflichtung der Schuldnerin bestehe, Insolvenzantrag zu stellen. Hierzu sollten wöchentliche Liquiditätsberichte erstellt werden. Damit war die Unternehmensberatung J. beauftragt. Diese Liquiditätsübersichten, die in Zusammenarbeit mit einem internen Team von Mitarbeitern der Schuldnerin erstellt wurden,

wurden zumindest zu den Zeitpunkten 23.09.2008, 30.09.2008, 14.10.2008 und 24.10.2008 erstellt. Im Liquiditätsbericht vom 23.09.2008 kamen die Berater zu dem Ergebnis, dass die Liquidität der Schuldnerin nur bis Ende Oktober 2008 gesichert sei und Liquiditätszusagen ab Oktober 2008 kritisch würden. Auch im Bericht vom 30.09.2008 wurde festgestellt, dass die Liquidität der Schuldnerin ohne erfolgreiche Refinanzierungsmaßnahmen nur bis Ende Oktober 2008 gesichert sei. Im Liquiditätsbericht vom 14.10.2008 fanden sich die Auswirkungen des Anfang Oktober abgeschlossenen Verkaufs der Fa. K. wieder, mit einem positiven Liquiditätsergebnis bis Jahresende. Im Liquiditätsbericht vom 24.10.2008 kamen die Gutachter zu dem Ergebnis, dass sich die Liquidität der Schuldnerin erheblich verschlechtert habe.

Der Kläger erhielt unter dem 21.10.2008 ein Schreiben der Schuldnerin (vgl. Bl. 22 d. A.) mit folgendem Inhalt:

„...“

***Retention Payment***

*Sehr geehrter Herr A.,*

*wir freuen uns, dass wir Ihnen zum 30. September 2009 einen einmaligen Betrag in Höhe von*

*57.100,00 € brutto*

*zusagen können. Die Auszahlung des Betrages setzt voraus, dass Sie zu diesem Zeitpunkt Ihr Arbeitsverhältnis mit der E. AG nicht von sich aus gekündigt haben. Die Auszahlung erfolgt mit der nächsten Gehaltsabrechnung.*

*An dieser Stelle möchten wir uns für die bisher erbrachte Leistung sehr herzlich bei Ihnen bedanken!*

*Wir setzen auch in Zukunft auf Ihre Unterstützung und Ihr Engagement, um unser Ziel zu erreichen, E. dauerhaft am Markt zu etablieren.*

...“

Unter dem 27.07.2009 erhielt der Kläger vom Beklagten ein Schreiben, in dem er darauf hingewiesen wurde, dass er im Rahmen der für die Liquidation durchzuführenden Arbeiten weiterbeschäftigt werde und dass er für den Zeitraum der Weiterbeschäftigung aus der Insolvenzmasse vertragsgemäß sein Gehalt beziehen werde. Weiter wurde er darauf hingewiesen, dass eine Zahlung der im Oktober 2008 durch die Schuldnerin zugesagten „Retention-Prämie“ nicht erfolgen werde. Diese Zusage sei anfechtbar, da sie die Gläubiger in ihrer Gesamtheit benachteilige und einzelne Gläubiger bevorzuge; überdies seien die Ansprüche allenfalls Insolvenzforderungen, deren Auszahlungsvoraussetzungen gleichfalls nicht vorlägen. Ausdrücklich wurde in diesem Schreiben die Einrede der Anfechtbarkeit gegen den Anspruch auf Zahlung der „Retention-Prämie“ erhoben (Bl.23 d.A.).

Der Kläger erhielt die Retention-Prämie nicht. Gleichartige Zusagen mit Zahlungen in unterschiedlicher Höhe und unterschiedlichen Fälligkeitszeitpunkten waren an eine Vielzahl anderer Mitarbeiter gegeben worden.

Mit der vorliegenden Klage begehrt der Kläger die Verurteilung des Insolvenzverwalters zur Zahlung der zugesagten Retention-Prämie.

Der Kläger war erstinstanzlich der Auffassung, dass sich der Anspruch des Klägers aus der erteilten Zusage vom 21.10.2008 ergebe. Für diese Zusage sei auch nicht die Geschäftsgrundlage entfallen, da nach den Darlegungen des Beklagten die Insolvenz vorhersehbar gewesen sei.

Die Zusage sei zudem auch nicht insolvenzrechtlich anfechtbar. Insoweit fehle es bereits an einer objektiven Gläubigerbenachteiligung, da der Kläger für die Prämienzusage eine entsprechende gleichwertige Gegenleistung erbracht habe. Auch ein Benachteiligungsvorsatz der Schuldnerin habe nicht vorgelegen.

Die Anfechtung gem. 133 InsO greife deshalb nicht, weil bei konkreten, wenn auch fehlgeschlagenen Sanierungsbemühungen des Vorstands von einem Gläubigerbenachteili-

gungsvorsatz nicht ausgegangen werden könne, da mit der Rettung des Unternehmens und der Befriedigung der Gläubiger gerechnet worden sei. Die drohende Zahlungsunfähigkeit habe im Oktober angesichts der Liquiditätsberechnung vom 14.10.2008 nicht vorgelegen. Wegen der weiteren Möglichkeiten, einen Investor zu finden bzw. Kredithilfen zu erhalten, scheide der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz aus. Dies würde sich auch aufgrund der positiven Beurteilungen in den Gutachten von G. und ADL ergeben. Ähnliche Krisen seien im Übrigen bereits in der Vergangenheit aufgrund von Preisschwankungen aufgetreten.

Aufgrund der Pressemeldungen, die zum einen dem Kläger auch nicht bekannt gewesen seien, zum anderen auch durchaus positive Inhalte gehabt hätten, sei nicht notwendiger Weise auf eine drohende Zahlungsunfähigkeit zu schließen gewesen. Insbesondere könne aufgrund der Sanierungsbemühungen keine Kenntnis des Klägers vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz der Schuldnerin angenommen werden. Auch aufgrund seiner Position bei der Schuldnerin sei er nicht in der Lage gewesen, etwa eine drohende Zahlungsunfähigkeit zu erkennen. Wesentliche Kenntnisse der Liquiditätszahlen habe der Kläger nicht besessen. Auch eine inkongruente Deckung liege nicht vor, da es sich bei dem Retention Payment um die Eingehung eines neuen Verpflichtungsgeschäftes gehandelt habe. Insoweit sei nach der Rechtsprechung, da die Zusage selbst den Anspruch geschaffen habe, keine inkongruente Deckung gegeben. Selbst bei Vorliegen einer inkongruenten Deckung sei dies nur ein Beweisanzeichen, welches jedoch auch entkräftet werden könne.

Des Weiteren scheide auch eine Anfechtung nach § 134 InsO aus, da eine unentgeltliche Leistung nicht vorgelegen habe. Die Gegenleistung habe darin bestanden, dass der Kläger bis zum Stichtag im Betrieb der Schuldnerin verblieben sei und auf eine Kündigung verzichtet habe. Hierdurch sei ihre Arbeitsleistung der Schuldnerin als maßgebliche Gegenleistung zugeflossen. Insoweit habe sich die Schuldnerin auch anderweitige Kosten im Zusammenhang mit Ersatzkräften, die bei Ausscheiden der Klägerin hätten beschafft werden müssen, erspart. Die Situation sei insoweit vergleichbar mit der Gewährung von Gratifikationen, bei denen ebenfalls die Unentgeltlichkeit nicht vorliege. Für die Frage der Entgeltlichkeit der Gegenleistung komme es auch nicht darauf an, dass eine gleichwertige Gegenleistung erbracht werde. Es genüge vielmehr jeder entsprechende werthaltige Vermögensvorteil. Dieser sei durch die Erhaltung des Know-hows des Klägers gegeben gewesen.

Die Zahlung der Retention-Prämie sei auch nicht sinnentleert, da gerade auch im Falle der Insolvenz das Verbleiben bestimmter Mitarbeiter im Unternehmen sinnvoll sein könne. Dies zeige gerade auch das Beispiel des Klägers, der als Verantwortlicher für die Rechenzentren weltweit eine Schlüsselposition innerhalb der Schuldnerin innegehabt habe; sein Verbleib sei daher von besonderem Wert gewesen.

Darüber hinaus handle es sich bei dem Retention Payment auch nicht um eine Insolvenzforderung, sondern um eine Masseverbindlichkeit. Aufgrund der Stichtagsregelung sei der Anspruch erst nach Insolvenzeröffnung entstanden. Erst mit Ablauf des Stichtages und da die Bedingung insoweit nicht eingetreten sei, sei der Anspruch entstanden, sodass eine Masseforderung vorliege.

Der Kläger hat erstinstanzlich beantragt:

*Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 57.100,- € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 01.10.2009 zu zahlen.*

Der Beklagte hat beantragt,

*die Klage abzuweisen.*

Er war erstinstanzlich der Auffassung, dass die Klägerin keinen Anspruch auf Auszahlung der zugesagten Retention-Prämie habe.

Ein Anspruch der Klägerin auf die Prämie scheidet schon deswegen aus, weil Bestandteil der Zusage gewesen sei, dass die Schuldnerin nicht in Insolvenz gerate. Dies sei aus dem letzten Satz der Zusage zu lesen, wonach angestrebt werde, die Fa. E. am Markt zu etablieren. Da der Retention-Bonus eine Bleibepremie darstelle, habe eine solche Bleibepremie auch aus der damaligen Sicht der Vertragsparteien nur Sinn gemacht für den Fall der Fortführung des Unternehmens und der erfolgreichen Realisierung eines Sanierungskonzeptes, nicht hingegen für den Fall einer Insolvenz. Jedenfalls sei die Geschäftsgrundlage der Prämienzusage durch die Insolvenz entfallen.

Jedenfalls sei die Zusage anfechtbar. Zum einen lägen die Voraussetzungen nach § 133 InsO vor. Insoweit sei eine objektive Gläubigerbenachteiligung gegeben, weil die Insolvenzmasse durch die eingegangene Verbindlichkeit zulasten der restlichen Gläubiger verringert werde. Eine maßgebliche gleichwertige Gegenleistung habe nicht vorgelegen. Aufgrund der bekannten wirtschaftlichen Situation der Schuldnerin habe auch der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz bei Abgabe der Zusage vorgelegen. Damals sei aufgrund der vorgelegenen Liquiditätsberechnungen absehbar gewesen, dass die Zahlungsunfähigkeit drohe. Die Insolvenz sei als mögliches Szenario bereits in Betracht gezogen worden. Jedenfalls sei die Benachteiligung der Gläubiger infolge der Rechtshandlung billigend in Kauf genommen worden. Der Benachteiligungsvorsatz sei auch zu vermuten, da infolge der wirtschaftlichen Zahlen die drohende Zahlungsunfähigkeit bekannt gewesen sei. Jedenfalls sei der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz auch deswegen zu vermuten, da es sich bei der Zusage um eine inkongruente Leistung gehandelt habe, da die Leistung nicht bzw. nicht in dieser Art und auch nicht zu dieser Zeit geschuldet gewesen sei. Auch die Kenntnis der Klägerin vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz liege vor. Der Kläger habe die drohende Zahlungsunfähigkeit gekannt. Zum einen ergebe sich dies aus den dargelegten Pressemitteilungen. Zum anderen seien auch durch innerbetriebliche Mitteilungen die Zahlungsschwierigkeiten der Schuldnerin bekannt gewesen

Jedenfalls sei die Handlung auch deswegen gem. § 134 InsO anfechtbar, da es sich um eine unentgeltliche Leistung gehandelt habe. Eine ausgleichende Gegenleistung des Klägers habe nicht vorgelegen, da dieser nicht zu einer Arbeitsleistung verpflichtet war, sondern lediglich zu einem Verbleib bei der Schuldnerin. Vor allem zeige auch die Tatsache, dass der Kläger selbst bei fehlender Arbeitsleistung in den Genuss der Zusage kommen sollte, dass eine maßgebliche Gegenleistung nicht gegeben war, zumal die Arbeitsleistung durch das normale Gehalt bereits abgegolten sei.

Schließlich handle es sich bei der Retention-Prämie nicht um eine Masseforderung, sondern allenfalls um eine Insolvenzforderung. Zum einen fehle es bereits für die Masseforderung an einer Leistung mit Entgeltcharakter. Zwar liege in Form des Retention-Bonus eine stichtagsbezogene Zuwendung vor, jedoch habe die Prämie ihren Entgeltcharakter dadurch verloren, dass zumindest ab Juni 2009 eine Wertschöpfung zugunsten der Insolvenzmasse nicht mehr erzielt werden können. Die Leistung sei daher wie eine Abfindung oder Vertragsstrafe zu behandeln.

Der Beklagte hat den ehemaligen Vorstandsmitgliedern der Schuldnerin, L. und M. den Streit verkündet. Diese sind auf Seiten des Beklagten dem Rechtsstreit beigetreten. Die Streitverkündeten haben sich erstinstanzlich dahingehend eingelassen, dass auch nach ihrer Ansicht nach dem Sinn und Zweck der Leistung diese nur für den Fall der Fortführung der Schuldnerin nach Restrukturierung und Konsolidierung geschuldet sein sollte. Die Zusage verstoße auch gegen § 119 InsO. Des Weiteren liege allenfalls eine Insolvenzforderung vor, da es für eine Masseverbindlichkeit an dem erforderlichen synallagmatischen Zusammenhang zwischen dem von dem Kläger geforderten Retention-Bonus und einer hierfür erbrachten den Wert der Masse steigernden Gegenleistung fehle. Die Gegenleistung könne nicht in der von dem Kläger erbrachten Arbeitsleistung gesehen werden, da diese bereits infolge des Arbeitsverhältnisses selbst geschuldet gewesen sei. Der Kläger sei auch nicht zum Verbleib verpflichtet gewesen. Er habe auch die Möglichkeit gehabt, sein Arbeitsverhältnis frei zu beenden. Sein Anspruch habe lediglich unter der aufschiebenden Bedingung der Nichtkündigung des Arbeitsverhältnisses durch ihn zum Stichtag gestanden. Derartig bedingte Forderungen würden aber Insolvenzforderungen darstellen.

Im Übrigen wird auf das erstinstanzliche Vorbringen der Parteien und der Streitverkündeten in deren Schriftsätzen sowie auf die Sitzungsniederschriften Bezug genommen.

Mit Endurteil vom 08.05.2012 hat das Arbeitsgericht München die Klage abgewiesen. Es hat dies damit begründet, dass der Insolvenzverwalter die Erfüllung der Leistungspflicht verweigern konnte, da diese auf einer anfechtbaren Handlung beruht habe. Insoweit sei die Zusage der Retention-Prämie nach § 134 Abs. 1 InsO anfechtbar, da es sich um eine unentgeltliche Leistung gehandelt habe. Eine ausreichende Gegenleistung habe aber nicht vorgelegen. Die bloße Bereitschaft des Klägers, ein Angebot auf Zusage der Prämie entgegenzunehmen stelle keine Gegenleistung dar. Sein Handlungsspektrum sei durch die Zusage nicht verengt worden, insbesondere habe er nicht auf sein Kündigungsrecht verzichtet. Auch ein zusätzlicher Anspruch auf Arbeitsleistung sei nicht begründet worden. Selbst bei fehlender Arbeitsleistung habe der Anspruch bestanden. Das rein im Belieben des Klägers liegende Verbleiben im Unternehmen ohne Verpflichtung zur Arbeitsleistung

stelle keine werthaltige Gegenleistung dar. Auch die objektive Gläubigerbenachteiligung habe wegen der Unentgeltlichkeit vorgelegen

Die Geltendmachung des Anfechtungsrechtes sei auch nicht rechtsmißbräuchlich erfolgt. Zudem liege auch eine Masseforderung nicht vor, sondern eine Insolvenzforderung. Im Übrigen sei wegen der Höhe der Prämie diese auch unangemessen im Sinne des § 134 InsO.

Gegen diese ihm am 11.05.2012 zugestellte Entscheidung richtet sich die Berufung des Klägers mit Schriftsatz vom 06.06.2012, beim Landesarbeitsgericht München am gleichen Tag eingegangen.

Der Kläger begründet die Berufung vor allem damit, dass die Anfechtbarkeit gem. § 134 InsO nicht vorliege. Die maßgebliche Gegenleistung habe in der Betriebstreue des Klägers bestanden. Insoweit habe keine Verfügung aus Freigiebigkeit bestanden, sondern eine Leistungszusage um die maßgebliche Gegenleistung des Erhaltes des Know-hows des Klägers und dessen Arbeitsleistung zu bekommen. Insbesondere seien auch die subjektiven Vorstellungen der Parteien über die Beurteilung zu berücksichtigen, ob eine Gegenleistung den Wert der Leistung des Schuldners erreiche. Die Beteiligten hätten hierbei einen entsprechenden angemessenen Bewertungsspielraum. Auch müsse die Gegenleistung nicht einen vollen Gegenwert für die erbrachte Leistung darstellen. Vielmehr sei jeder entsprechende werthaltige Vermögensvorteil ausreichend. Dieser sei insbesondere im Erhalt des Goodwills der Schuldnerin zu sehen, welche vor allem bei Gesprächen mit Investoren auf die Kontinuität der Besetzung von Schlüsselpositionen verweisen konnte. Dieser Wert sei zwar nicht bilanziell erfassbar, jedoch insbesondere nach subjektiven Vorstellungen der Parteien werthaltig. Auch sei das Handlungsspektrum des Klägers durchaus eingeschränkt worden, weil er die Prämie erst nach Verbleiben bis zum Stichtag erhalten konnte. Eine zusätzliche Arbeitsleistung als Wert sei nicht erforderlich, weil der Wert allein im Verbleib gelegen habe. Die Gegenleistung müsse auch nicht durch ein Synallagma verknüpft sein, jede freiwillige Leistung reiche aus. Die Geschäftsgrundlage sei nicht entfallen, eine Insolvenzforderung liege ebenfalls nicht vor, weil die Leistung nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens geschuldet und zu erfüllen war. Auch die Anfechtung gem. § 133 InsO scheide aus, da keine objektive Gläubigerbenachteiligung gegeben

sei und ein Benachteiligungsvorsatz sowie eine Kenntnis vom etwaig vorliegenden Benachteiligungsvorsatz fehlen würden.

Der Kläger beantragt:

- 1. Unter Abänderung des am 08.05.2012 verkündeten Urteils des Arbeitsgerichtes B-Stadt, Az.: 40 Ca 12133/11 wird der Beklagte verurteilt, an den Kläger einen Betrag von Euro 57.100.- nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 01.10.2009 zu bezahlen.*

Der Beklagte beantragt,

*die Berufung zurückzuweisen.*

Er ist der Auffassung, dass das erstinstanzliche Gericht zutreffend entschieden habe, dass eine unentgeltliche Leistung vorgelegen habe. Insoweit sei der Begriff der Unentgeltlichkeit auch weit auszulegen. Ob eine entgeltliche oder unentgeltliche Leistung vorgelegen habe, sei durch objektiven Vergleich der ausgetauschten Werte zu ermitteln, unter Berücksichtigung der Verhältnisse im Zeitpunkt des Kausalgeschäftes. Der Verpflichtung der Schuldnerin habe aber zu diesem Zeitpunkt keine Rechtspflicht des Klägers gegenübergestanden. Zudem sei die Prämienhöhe auch unangemessen, da der bloße Bestand des Arbeitsverhältnisses ohne jede Verpflichtung zur Arbeitsleistung nicht werthaltig gewesen sei. Die wichtige Schlüsselstellung habe der Kläger zudem nicht hinreichend dargelegt. Zudem sollte durch die Prämie nicht das Know-how erhalten werden, sondern etwaige insolvenzbedingte Entgeltnachteile ausgeglichen werden. Schließlich liege auch eine einfache Insolvenzforderung vor, da keine Gegenleistung gegeben sei. . Im Übrigen wiederholt der Beklagte seine Argumentation zum Anfechtungsrecht gem. § 133 InsO. Er ist der Auffassung, dass aufgrund der vorliegenden Informationen eine drohende Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin bekannt gewesen sei. Ein tragfähiges Sanierungskonzept habe nicht vorgelegen, sondern allenfalls Hoffnungen auf eine Sanierung, welche den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz nicht entfallen lassen würden. Auch sei der Kläger in Kenntnis der maßgeblichen Umstände der drohenden Zahlungsunfähigkeit gewesen.

Im Übrigen wird auf die Schriftsätze der Parteien vom 06.06.2012, 09.08.2012, 04.09.2012 sowie auf die Sitzungsniederschrift vom 10.10.2012 Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

#### **I.**

Die gem. § 64 Abs. 2 b ArbGG statthafte Berufung des Klägers ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden und daher zulässig (§§ 66 Abs. 1 Satz 1, 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG, 519, 520, 222 Abs. 2 ZPO).

#### **II.**

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Das Landesarbeitsgericht nimmt insoweit Bezug auf die zutreffende Begründung des Arbeitsgerichtes im angefochtenen Urteil (§ 69 Abs. 2 ArbGG) und weist im Übrigen insbesondere im Hinblick auf den weiteren Sachvortrag in der Berufung auf Folgendes hin:

1. Das erstinstanzliche Gericht hat zu Recht die Klage abgewiesen, da der Beklagte gem. §§ 146 Abs. 2, 129 Abs. 1 InsO die Erfüllung der Leistungspflicht verweigern durfte, da der Anspruch auf den eingeklagten Retention-Bonus auf einer anfechtbaren Handlung beruht. Denn die Leistung wurde vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen und die Insolvenzgläubiger würden dadurch benachteiligt werden. Insbesondere ist die

Rechtshandlung nach § 134 Abs. 1 InsO anfechtbar, da es sich um eine unentgeltliche Leistung handelt.

**a)** Das Gericht konnte es letzten Endes dahingestellt sein lassen, ob der Anspruch bereits deswegen entfallen ist, da durch die Insolvenzeröffnung und die Stilllegung des Betriebes etwa die Geschäftsgrundlage für die Zusage entfallen wäre. Insoweit ist die Kammer der Auffassung, dass dies nicht der Fall ist, da insbesondere nach den eigenen Darlegungen des Beklagten der Schuldnerin im Zeitpunkt der Zusage die drohende Zahlungsunfähigkeit und die Möglichkeit des Bestehens eines Insolvenzverfahrens bewusst gewesen wäre. Aufgrund dieser Tatsache konnte sich aber der Beklagte nicht darauf berufen, dass Geschäftsgrundlage der Zusage das Fortbestehen des Unternehmens oder etwa auch keine Insolvenzeröffnung gewesen wäre. Denn die Veränderung wäre insoweit vorhersehbar gewesen (vgl. BGH Urt. v. 24.09.2002 - XI ZR 345/01). Darüber hinaus ist die Kammer auch der Auffassung, dass allein aus der Insolvenzeröffnung heraus die Zusage nicht sinnentleert wäre. Gerade auch für den Fall der Insolvenzeröffnung und einer etwaigen geplanten Fortführung des Betriebes kann es durchaus Sinn machen, wesentliches Schlüsselpersonal im Betrieb zu halten. Es kann sogar insoweit noch Sinn machen, als selbst die Stilllegung des Betriebes beabsichtigt ist, jedoch gerade zur Abwicklung erforderlicher Tätigkeiten noch besondere Personalkapazitäten im Betrieb gehalten werden sollen. Auch insoweit kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass die Zusage lediglich deshalb gemacht wurde, um Mitarbeiter im Hinblick auf eine etwa geplante Übernahme von Investoren im Betrieb zu halten. Auch der letzte Satz des Zusageschreibens stellt keine Voraussetzung für die versprochene Leistung, sondern lediglich eine Erwartung der Schuldnerin dar. Jedenfalls im Zeitpunkt der Zusage mit der vonseiten des Beklagten dargestellten drohenden Zahlungsunfähigkeit wäre es auch denkbar gewesen, eine entsprechende Zusage zu machen, um etwa im Falle eines Insolvenzverfahrens und einer Sanierung des Unternehmens die Firma erneut am Markt zu etablieren. Aber das Gericht konnte letztlich den Zweck der Retention-Prämie dahingestellt sein lassen.

**b)** Denn hierauf kam es nicht an, da die Kammer der Auffassung ist, dass jedenfalls entweder die zugesagte Leistung schon deswegen nicht zugesprochen werden kann, da es sich bei dieser um eine Leistung infolge einer aufschiebenden oder auflösenden Bedingung handelt und insoweit eine Insolvenzforderung im Sinne des § 38 InsO vorliegt,

der Kläger aber diese Forderung nicht zur Insolvenztabelle angemeldet und auch nicht die Feststellung zur Insolvenztabelle beantragt hat, was für diesen Fall die einzig mögliche und richtige Klageart darstellen würde. Zum anderen, für den Fall, dass man dieser Rechtsansicht nicht folgen würde, bestünde aber eine Anfechtbarkeit gem. § 134 InsO, da eine unentgeltliche Leistung vorliegt.

**aa)** Insolvenzforderungen im Sinne des § 38 InsO liegen dann vor, wenn es sich um einen zur Zeit des Insolvenzverfahrens begründeten Vermögensanspruch gegen den Schuldner handelt. Die Frage der Begründung einer Forderung ist hinsichtlich des Zeitpunktes insoweit maßgeblich, um gerade eine Abgrenzung von Insolvenz- und Masseforderungen vornehmen zu können. Dabei ist die Begründung der Forderung nicht gleichzustellen mit dem Begriff etwa des Entstehens oder der Fälligkeit einer Forderung (vgl. Münchener Kommentar, Insolvenzordnung, § 38 Rn. 16). Die Trennlinie zwischen den Forderungen, die als Masseverbindlichkeit vorweg zu befriedigen sind, und Insolvenzforderungen ist nunmehr, ob der Rechtsgrund der Entstehung der Forderung im Augenblick vor Verfahrenseröffnung bereits gelegt war. Das ist dann der Fall, wenn der anspruchsbegründende Tatbestand vor der Verfahrenseröffnung materiellrechtlich abgeschlossen war. Es braucht weder die Forderung selbst schon entstanden zu sein, noch ist Fälligkeit erforderlich (Münchener Kommentar a. a. O.).

Nachdem die Zahlung des streitgegenständlichen Retention-Bonus aber auf dem anspruchsbegründenden Tatbestand der Zusage vom 21.10.2008 beruhte und dieser Tatbestand vor der Insolvenzeröffnung durch Zugang der Zusage bei dem Kläger bereits abgeschlossen war, war die Forderung des Klägers bereits vor der Insolvenzeröffnung begründet im Sinne des § 38 InsO. Denn es ist nicht maßgeblich, dass die Forderung möglicherweise erst später dadurch entstanden ist, dass er von einem Kündigungsrecht bis zum 30.09.2009 nicht Gebrauch gemacht hat. Hierbei handelt es sich nämlich entweder um eine auflösend bedingte Forderung, die bereits entstanden war und dann durch ein etwaiges Ausüben des Kündigungsrechtes beseitigt wurde, oder aber um eine aufschiebend bedingte Forderung, die dann entstand, wenn im Zeitpunkt des 30.09.2009 die Kündigung durch den Kläger nicht erklärt worden war. In den Fällen einer bedingten Forderung liegt aber nach einhelliger Kommentarliteratur eine Insolvenzforderung vor (vgl. Münchener Kommentar, Insolvenzordnung, § 38 Rn. 17 m. w. N.).

**bb)** Dem steht auch nicht die ebenfalls in der Kommentarliteratur dargelegte Ansicht entgegen, dass keine Insolvenzforderung in den Fällen vorliegt, in denen eine Verpflichtung zwar aus einem Rechtsgeschäft resultiert, das vor Verfahrenseröffnung abgeschlossen wurde, welches aber unter einer Bedingung steht, welche von dem in das Belieben des Schuldners gestellten Tun oder Unterlassen abhängig gemacht wird. Derartige Forderungen sind zwar von § 38 InsO ausgeschlossen. Dies liegt aber daran, dass der Schuldner nach dem Sinn und Zweck der Forderung und auch wegen der Zweckbestimmung des § 81 InsO keine neuen Verpflichtungen nach Verfahrenseröffnung eingehen darf und auch die Vermehrung der Schuldenmasse von der Verfahrenseröffnung an dem Willensbereich des Schuldners entzogen bleiben soll. Dies ist hier aber ebenfalls der Fall. Die Schuldnerin konnte, nachdem sie die Zusage gemacht hatte, zum Eintritt der Bedingung nichts mehr beitragen. Die Bedingung war alleine in die Entscheidung des Klägers gestellt, der die Möglichkeit hatte, zu kündigen oder nicht. Die Schuldnerin selbst konnte etwa durch eine von ihr ausgesprochene Kündigung den Eintritt des Anspruchs nicht mehr verhindern. Insoweit bedarf es keiner einschränkenden Auslegung der Regel, wonach eine wie im vorliegenden Fall bedingte Forderung grundsätzlich Insolvenzforderung ist.

Dem steht des Weiteren auch nicht die Tatsache entgegen, dass in der Kommentarliteratur, etwa bei Stichtagsregelungen wie z. B. auch bei Jubiläumsgratifikationen und Sonderzuwendungen, diese als Masseverbindlichkeiten angesehen werden. Denn diese Kommentaransicht setzt sich in Widerspruch dazu, dass es auf das Entstehen des Anspruchs gerade nicht ankommt. Auch nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes (vgl. z. B. zuletzt Urt. v. 12.04.2011 - 1 AZR 412/09) liegt in einer Stichtagsregelung eine auflösende Bedingung, die darin besteht, dass das Bestehen eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses zu einem Stichtag Voraussetzung der Leistung ist. Wenn also eine entsprechende Stichtagsregelung eine auflösende Bedingung darstellt - so die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes -, dann ist nicht einsichtig, dass entsprechende Leistungen nicht Insolvenzforderungen im Sinne der allgemeinen Regel bedingter Leistungen darstellen sollen. Hierfür spricht darüber hinaus auch die Überlegung, dass grundsätzlich Masseverbindlichkeiten dann vorliegen sollen, wenn die Insolvenzmasse eine Gegenleistung erhält, also eine Aufwertung durch die erbrachte Leistung des Begünstigten. Soweit er eine Leistung erbracht hat, die der Masse zu Gute gekommen ist, soll auch seine begeh-

te Leistung Masseverbindlichkeit sein. Im vorliegenden Fall liegt aber gerade keine Mehrung der Masse vor. Dies war auch nicht Voraussetzung der Zusage. Denn die Zusage beinhaltet lediglich als Voraussetzung für die Leistung, dass der Kläger von einem Kündigungsrecht bis zum 30.09.2009 keinen Gebrauch gemacht haben soll. Keinerlei Voraussetzung ist aber, dass der Kläger eine irgendwie geartete Arbeitsleistung, die etwa eine Mehrung der Masse bewirkt hätte, erbracht hätte. Noch nicht einmal ein bestehendes Arbeitsverhältnis im maßgeblichen Zeitraum zwischen der Zusage und dem 30.09.2009 ist Erfordernis, weil selbst bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu einem früheren Zeitraum ohne Kündigung des Klägers ein entsprechender Anspruch geschuldet sein sollte. Selbst eine Betrachtung aus dem Blickwinkel des 30.09.2009 würde zu keiner anderen Beurteilung führen. Selbst wenn man berücksichtigt, dass der Kläger in einem erheblichen Umfang Arbeitsleistung erbracht hat, so kann dies nicht als maßgebliche Gegenleistung für die Zusage des Retention-Bonus angesehen werden, weil zum einen nach dessen Inhalt eine entsprechende Arbeitsleistung ohnehin nicht Voraussetzung für die Zahlung des Bonus ist, zum anderen die erbrachte Arbeitsleistung bereits durch die normale Vergütung, die der Kläger aufgrund seines Arbeitsvertrages erhalten hat, abgegolten ist. Eine zusätzliche Mehrung der Insolvenzmasse durch seine Arbeitsleistung über die durch die Arbeitsvergütung abgedeckte Arbeitsleistung hinaus ist aber nicht ersichtlich. Auch der bloße Verbleib stellt keinen maßgeblichen Gegenwert dar. Denn ohne jegliche Verpflichtung zur Leistung konnte auch hierin kein erheblicher Wert liegen, der die Masse gemehrt hätte.

Da somit die Forderung als Insolvenzforderung anzusehen ist, der Kläger einen entsprechenden Feststellungsantrag aber nicht gestellt und die Forderung auch nicht zur Insolvenztabelle angemeldet hat, war schon aus diesem Grund das erstinstanzliche Urteil aufrecht zu erhalten.

**cc)** Jedenfalls liegt aber eine Anfechtbarkeit nach § 134 InsO vor, da eine unentgeltliche Leistung Gegenstand der Zusage war.

Gem. § 134 InsO ist eine unentgeltliche Leistung des Schuldners anfechtbar, es sei denn, sie ist früher als vier Jahre vor dem Insolvenzantrag vorgenommen worden. Des Weiteren

muss durch die Rechtshandlung eine Gläubigerbenachteiligung eingetreten sein (§ 129 InsO).

(1) Der Begriff der „Leistung“ ist weit zu verstehen. Erforderlich ist lediglich, dass eine Rechtshandlung im umfassenden Sinne dazu dient, einen Gegenstand aus dem haftenden Vermögen des Schuldners zugunsten eines anderen zu entfernen. Dabei erfasst der Begriff der Leistung sowohl die schuldrechtliche Verpflichtungshandlung als auch etwa Erfüllungshandlungen (vgl. Münchener Kommentar, Insolvenzordnung, § 134 Rn. 5 - 7). Eine Leistung ist dann unentgeltlich, wenn der Erwerb des Empfängers in seiner Endgültigkeit vereinbarungsgemäß nicht von einer ausgleichenden Zuwendung abhängt. Dabei ist vor allem maßgeblich, ob objektiv eine unentgeltliche Leistung besteht; erst wenn feststeht, dass tatsächlich eine objektive ausgleichende Leistung erfolgt ist, kann auf subjektive Überlegungen der Beteiligten abgestellt werden. Der Begriff der unentgeltlichen Verfügung muss dabei zum Schutz der Gläubiger eine weitgehende Ausdeutung erfahren. Er setzt auch keine Einigung über die Unentgeltlichkeit voraus. Einseitige Vorstellungen des Schuldners über mögliche wirtschaftliche Vorteile, die nicht in rechtlicher Abhängigkeit zu seiner Zuwendung stehen, können deren Entgeltlichkeit damit auch nicht begründen (vgl. BGH Urt. v. 24.06.1993 - IX ZR 96/92). Soweit sich deshalb der Kläger zur Begründung der Entgeltlichkeit darauf berufen hat, dass er eine Arbeitsleistung zugunsten des Insolvenzverwalters oder der Gemeinschuldnerin erbracht hat, kommt es hierauf nicht an. Selbst wenn es sich hierbei um eine Erwartung der Gemeinschuldnerin gehandelt haben sollte, die Schuldnerin also davon ausgegangen ist, dass der Kläger bei Verbleib bis zum 30.09.2009 auch eine entsprechende Arbeitsleistung erbringen und diese einen geldwerten Vorteil darstellen würde, so ist dies deswegen nicht geeignet, die Entgeltlichkeit zu begründen, weil eine entsprechende Arbeitsleistung nicht in rechtlicher Abhängigkeit zur Zuwendung gestanden hat. Eine entsprechende Arbeitsleistung war nämlich keinerlei Voraussetzung für die Erbringung der Zuwendung. Der Kläger war aufgrund der Formulierung der Zusage in keiner Weise verpflichtet, eine Arbeitsleistung zu erbringen. Alleine das Verbleiben im Betrieb ohne Ausübung einer Kündigung bis zum 30.09.2009 führte bereits dazu, dass der Anspruch entstehen hätte können. Auch die Freistellung oder etwa die Kündigung des Arbeitgebers hätte einen entsprechenden Anspruch unberührt gelassen.

(2) Eine unentgeltliche Verfügung liegt nach der Definition also dann nicht vor, wenn ein Vermögenswert dem Verfügenden im Sinne eines entsprechenden Gegenwertes zufließen soll. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist dabei primär entscheidend, ob ein Gegenwert in das Vermögen des Gemeinschuldners geflossen ist unter Berücksichtigung eines objektiven Sachverhalts. Erst wenn feststeht, dass der Gemeinschuldner einen Gegenwert für seine Zuwendungen erhalten hat, ist zu prüfen, ob die Beteiligten den Gegenwert als Entgelt angesehen haben oder ob gleichwohl der Hauptzweck des Geschäfts die Freigiebigkeit gewesen sei (vgl. BGH Urt. v. 29.11.1990 - IX ZR 29/90). Auch reicht ein beliebiges wirtschaftliches Interesse zur Bejahung der Entgeltlichkeit einer Zuwendung nicht aus. Es muss zumindest eine ausgleichende Gegenleistung erbracht werden (vgl. BGH Urt. v. 25.06.1992 - IX ZR 4/91). Maßgeblich für die Beurteilung der Unentgeltlichkeit ist insbesondere der Zeitpunkt der Vollendung des Rechtserwerbs (vgl. BGH Urt. v. 30.03.2006 - IX ZR 84/05).

Dabei ist für die Frage der Beurteilung der Unentgeltlichkeit also nicht etwa auf den Zeitpunkt 30.09.2009 abzustellen. Denn der Insolvenzverwalter ficht im vorliegenden Fall nicht etwa ein Erfüllungsgeschäft, d. h. die Zahlung, an, sondern das Verpflichtungsgeschäft, nämlich die Zusage der entsprechenden Leistung. Gem. § 140 InsO gilt eine Rechtshandlung als in dem Zeitpunkt vorgenommen, in dem ihre rechtlichen Wirkungen eintreten. Wenn also das Kausalgeschäft, im vorliegenden Fall die Zusage der Retention-Prämie, angefochten wird, so ist der Zeitpunkt des Abschlusses dieses Kausalgeschäfts maßgeblich, insbesondere dann, wenn nur dieses angefochten wird (vgl. Münchener Kommentar, Insolvenzordnung, § 134 Rn. 20). Im vorliegenden Fall ist es zu einer Erfüllungshandlung nicht gekommen. Streitig ist zwischen den Parteien die Verpflichtung aus der Zusage, also aus dem Kausalgeschäft, und insoweit hat der Insolvenzverwalter dieses Kausalgeschäft angefochten. Wenn es aber um die Anfechtung dieses Verpflichtungsgeschäftes geht, dann muss auf den Zeitpunkt der rechtlich wirksamen Abgabe dieser Verpflichtung abgestellt werden. Dies bedeutet, dass die Unentgeltlichkeit aus dem Zeitpunkt der Abgabe der Zusage, also aus dem Blickwinkel des 21.10.2008, zu beurteilen ist. Auch insoweit kommt also der Frage, ob der Kläger eine maßgebliche Arbeitsleistung erbracht oder sich die Schuldnerin entsprechende Ersatzaufwendungen erspart hat, keine Bedeutung zu. Des Weiteren ist Letzteres schon deswegen unmaßgeblich, weil es sich hierbei um einen rein hypothetischen Vorgang handelt. Rein objektiv hat der Kläger auch nichts

substantiiert dahingehend vorgetragen, dass er tatsächlich eine anderweitige Stelle aufgegeben oder maßgeblich geplant hätte, dass er eine andere Stelle annehmen wollte, d. h. also ein Kündigungsrecht nicht ausgeübt hat, obwohl er dies geplant gehabt hätte.

Unter dem Blickwinkel des 21.10.2008 stellt sich aber objektiv gesehen die einzig denkbare Gegenleistung, nämlich der Verzicht auf ein Kündigungsrecht, nicht als werthaltige oder auch nur angemessene Gegenleistung dar. Zwar ist dem Kläger zuzugeben, dass es sich bei der Gegenleistung nicht um eine solche im Sinne des § 320 BGB, also um eine voll ausgleichende Gegenleistung handeln muss, die dem Wert der zugesagten Leistung von 57.100,- € entsprechen muss. Aber sie muss einen irgendwie gearteten Wert beinhalten. Nachdem aber Gegenstand der Zusage und der denkbaren Gegenleistung lediglich der Verzicht auf das Kündigungsrecht war, ohne dass der Kläger eine irgendwie geartete Arbeitsleistung hätte erbringen müssen oder auch nur erbracht hat, kann aus dem Zeitpunkt der Abgabe der Zusage von einer Entgeltlichkeit der Leistung nicht gesprochen werden. Der reine Verbleib bis zum 30.09.2009 im Betrieb hatte für die Schuldnerin keinerlei messbaren Wert. Auch im Hinblick auf eventuelle Investoren hätte ein bloßer Verbleib ohne Verpflichtung zur Arbeitsleistung keinen angemessenen Wert, zumal diese damit rechnen mussten, dass sich begehrtes Fachpersonal, um das es sich nach Ansicht des Klägers bei ihm handelte und für das nach seiner Ansicht auch hinreichende Stellenangebote vorhanden waren, von der unsicheren Schuldnerin abkehren würden, sobald sie nur die Voraussetzungen der Prämienzusage erfüllt hatten.

Insofern liegt eine unentgeltliche Leistung vor.

**(3)** Dagegen spricht auch nicht die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichtes vom 27.09.2007 (6 AZR 975/06), in der das Bundesarbeitsgericht zur Frage der Einordnung einer Gratifikation als Masse- oder Insolvenzforderung entschieden hat, dass auch derartige Gratifikationen Entgelt im weitesten Sinne sind, die nur vom Bestand des Arbeitsverhältnisses zu einem bestimmten Stichtag abhängen. Diese Entscheidung erging also zur Frage, ob hier § 38 oder § 55 InsO zum Tragen kommt. Die Entscheidung betrifft aber nicht die Frage der Entgeltlichkeit im Sinne des § 134 InsO. Insoweit wäre lediglich ggf. entschieden, dass bei einer entsprechenden Leistung, würde man die hier versprochene Retention-Prämie mit einer solchen Gratifikation gleichsetzen, diese Retention-Prämie

Entgelt im weitestgehenden Sinne und insofern Masseforderung ist. Darüber hinaus wäre aber nicht ausgesagt, ob auch eine Entgeltlichkeit im Sinne des § 134 vorliegt, d. h. ob hier diese dafür zu erbringende Gegenleistung angemessen im Sinne des § 134 InsO ist. Dies ist angesichts der Höhe der Prämie auch unter Vergleich mit der üblichen Vergütung zudem zu verneinen. Wieso nahe zwei Drittel eines Jahresgehaltes eine angemessene Gegenleistung im bloßen Verbleib in dem Unternehmen darstellen soll, ist nicht verständlich.

Die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichtes hat insoweit Auswirkung auf die vorliegende Entscheidung, als sie ggf., falls die oben angeführte Ansicht, dass die zugesagte Retention-Prämie eine Insolvenzforderung infolge der Bedingung darstellt, nicht zutreffend sein sollte, also hier ggf. eine Masseforderung vorliegen sollte, die auch erforderliche Gläubigerbenachteiligung entsteht. Denn eine noch nicht erfüllte schuldrechtliche Verpflichtung zur unentgeltlichen Vermögensübertragung führt nur ausnahmsweise zu einer Gläubigerbenachteiligung (vgl. Münchener Kommentar, Insolvenzordnung, § 134 Rn. 6). Liegt nämlich nur eine Insolvenzforderung vor, etwa wegen § 39 Abs. 1 Nr. 4 InsO, dann liegt die möglicherweise erforderliche Gläubigerbenachteiligung im Sinne des § 129 InsO nicht vor. Dann verbleibt es aber bei der oben genannten Konsequenz, dass das erstinstanzliche Urteil deswegen aufrecht zu halten ist, weil keine Masseforderung vorliegt. Sollte jedoch infolge der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichtes und infolge der Ansicht der Klägerin tatsächlich eine Masseforderung vorliegen, so ergäbe sich aus dieser Masseforderung, weil sie zu einer objektiven Benachteiligung der anderen Gläubiger führen kann, da sie die Masse im Vergleich zur Situation ohne die Retention-Prämie verringern würde, die Erfüllung der Voraussetzung nach § 134 i. V. m. § 129 InsO. Dann liegt gerade wegen des Vorhandenseins einer Masseforderung eine Gläubigerbenachteiligung vor.

Auf die Frage, ob die Retention-Prämien-Zusage auch gem. § 133 InsO anfechtbar ist, kam es daher nicht an.

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

#### IV.

Da dem Rechtsstreit wegen der Frage der Anfechtbarkeit nach § 134 InsO und auch wegen der Einordnung im Hinblick auf das Vorliegen einer Insolvenzforderung grundsätzliche Bedeutung zukommt und insoweit ein abweichendes Urteil einer anderen Kammer des Landesarbeitsgerichtes B-Stadt besteht, war die Revision gem. § 72 Abs. 2 ArbGG zuzulassen. Insoweit wird auf die nachfolgende Rechtsmittelbelehrung verwiesen.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen dieses Urteil kann der Kläger Revision einlegen.

Für den Beklagten ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Die Revision muss innerhalb einer Frist von einem Monat eingelegt und innerhalb einer Frist von zwei Monaten begründet werden.

Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils.

Die Revision muss beim

Bundesarbeitsgericht  
Hugo-Preuß-Platz 1  
99084 Erfurt

Postanschrift:  
Bundesarbeitsgericht  
99113 Erfurt

Telefax-Nummer:  
0361 2636-2000

eingelegt und begründet werden.

Die Revisionschrift und die Revisionsbegründung müssen von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Es genügt auch die Unterzeichnung durch einen Bevollmächtigten der Gewerkschaften und von Vereinigungen von Arbeitgebern sowie von Zusammenschlüssen solcher Verbände

- für ihre Mitglieder
- oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder

oder

von juristischen Personen, deren Anteile sämtlich in wirtschaftlichem Eigentum einer der im vorgenannten Absatz bezeichneten Organisationen stehen,

- wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt
- und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In jedem Fall muss der Bevollmächtigte die Befähigung zum Richteramt haben.

Zur Möglichkeit der Revisionseinlegung mittels elektronischen Dokuments wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I, 519 ff.) hingewiesen. Einzelheiten hierzu unter <http://www.bundesarbeitsgericht.de>