

# **Bundesarbeitsgericht**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **URTEIL**

§ 611 Abs 1 BGB, § 307 Abs 1 S 1 BGB, § 307 Abs 1 S 2 BGB, § 626 Abs 1 BGB

- 1. Die Bestimmung einer Vertragsstrafe im Arbeitsvertrag verstößt gegen das Transparenzgebot des §307 Abs 1 S 2 BGB, wenn sie für den Fall gilt, dass die Kündigungsfrist nicht eingehalten wurde, und auch solche Fälle umfasst, in denen sich eine außerordentliche Kündigung mangels wichtigen Grundes i.S.v. § 626 Abs 1 BGB als unwirksam erweist.**
- 2. Die i.S.v. §307 Abs I S 2 BGB intransparente Regelung, die eine Vertragsstrafe vorsieht, ist gem. §307 Abs 1 S 1 unwirksam.**
- 3. Eine unangemessene Benachteiligung kann auch aus der Höhe der Vertragsstrafe folgen.**
- 4. Eine Vertragsstrafe, die höher ist als die Arbeitsvergütung, die für die Zeit zwischen der vorzeitigen tatsächlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses und dem Ablauf der maßgeblichen Kündigungsfrist an den Arbeitnehmer zu zahlen gewesen wäre, ist deshalb nur ausnahmsweise angemessen iSv. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB. Dies kann nur angenommen werden, wenn das Interesse des Arbeitgebers den Wert der Arbeitsleistung aufgrund besonderer Umstände typischerweise und generell übersteigt.**

BAG, Urteil vom 24.08.2017, Az. : 8 AZR 378/16

#### **Tenor:**

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln vom 17. November 2015 - 12 Sa 707/15 - aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 15. Januar 2015 - 11 Ca 5420/14 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

#### **Tatbestand:**

1

Der Kläger begehrt von dem Beklagten die Zahlung einer Vertragsstrafe.

2

Der Kläger betreibt einen Pflegedienst. Der Beklagte war seit dem 1. Juni 2014 beim Kläger als Altenpfleger zu einer monatlichen Vergütung iHv. 1.650,00 Euro brutto beschäftigt. Im Arbeitsvertrag der Parteien vom 23. Mai 2014 heißt es ua.:

„§ 1

Beginn des Arbeitsverhältnisses Dauer und Tätigkeit

...

5.

Für den Fall das der Arbeitnehmer schuldhaft die Arbeit nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt als vereinbart aufnimmt oder das Arbeitsverhältnis vor Ablauf der vereinbarten Dauer oder vor Ablauf der vereinbarten Kündigungsfrist ohne wichtigen Grund beendet, wird eine Vertragsstrafe in Höhe eines durchschnittlichen Bruttogehaltes vereinbart.

...

§ 6

Kündigung

1.

Die ersten 6 Monate gelten als Probezeit. In dieser Zeit kann das Arbeitsverhältnis mit einer Frist von 28 Tagen gekündigt werden.

...

3.

Das Arbeitsverhältnis kann nach der Probezeit unter Einhaltung einer Frist von 8 Wochen gekündigt werden.

4.

Die Zulässigkeit einer fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt. Für den Fall ihrer Unwirksamkeit gilt eine fristlose Kündigung als fristgerechte Kündigung zum nächst möglichen Termin.

...

6.

Für den Fall das der Arbeitnehmer die Arbeit nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt als vereinbart aufnimmt oder das Arbeitsverhältnis vor Ablauf der vereinbarten Dauer oder vor Ablauf der vereinbarten Kündigungsfrist ohne wichtigen Grund beendet, ist eine Vertragsstrafe zu zahlen.

...

§ 15

Vertragsstrafe

1.

Eine Vertragsstrafe ist wegen nachfolgend genannten Verstöße fällig:

a)  
Unentschuldigtes Fehlen

b)  
Nichtantritt der Arbeit bei Vertragsbeginn

c)  
Nichteinhaltung der Kündigungsfrist

...

2.  
Für die Probezeit gilt als Vertragsstrafe die Höhe des Bruttolohns, der im Zeitraum der Kündigungsfrist erreichbar, als vereinbart. (Beispiel: 3 Wochen = 18 Arbeitstage x 6,67 h = 120 h x Stundensatz = Vertragsstrafe).

3.  
Nach der Probezeit gilt als Vertragsstrafe ein durchschnittlicher Bruttolohn als vereinbart.

4.  
Eine Vertragsstrafe ist auch dann fällig, wenn ein Grund vorliegt, der zu einer fristlosen Kündigung führen würde.

...“

3  
Der Beklagte wurde an seinem ersten Arbeitstag beim Kläger eingearbeitet. Am zweiten Arbeitstag hatte er wegen einer Wohnungsübergabe den gesamten Tag frei. Am dritten Arbeitstag, dem 4. Juni 2014, erschien der Beklagte zunächst nicht; gegen Mittag überreichte er eine außerordentliche Kündigung zum selben Tag.

4  
Mit Schreiben vom 4. Juni und 23. Juni 2014 forderte der Kläger den Beklagten erfolglos zur Zahlung einer Vertragsstrafe iHv. 1.540,00 Euro auf. Mit seiner Klage hat er sein Begehren auf Zahlung der Vertragsstrafe weiterverfolgt. Mit einem Hilfsantrag hat er den Beklagten auf Zahlung von Schadensersatz iHv. 3.095,00 Euro in Anspruch genommen.

5  
Der Kläger hat die Auffassung vertreten, der Beklagte habe keinen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses gehabt und müsse deshalb nach § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags wegen „Nichteinhaltung der Kündigungsfrist“ eine Vertragsstrafe zahlen. Dass die Regelung in § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags eine außerordentliche Kündigung des Arbeitnehmers ohne wichtigen Grund erfasse, sei dem Beklagten vor Unterzeichnung des Arbeitsvertrags zudem im Beisein eines Zeugen erläutert worden. Die Bestimmung in § 6 Nr. 6 des Arbeitsvertrags sei Ausdruck des bereits in § 15 des Arbeitsvertrags geregelten Sachverhalts; sie diene zudem der Transparenz.

6  
Der Kläger hat zuletzt - soweit für das Revisionsverfahren von Bedeutung - beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an ihn eine Vertragsstrafe iHv. 1.540,00 Euro nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Juli 2014 zu zahlen.

7

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Er hat die Ansicht vertreten, für seine außerordentliche Kündigung vom 4. Juni 2014 habe ein wichtiger Grund vorgelegen. Er sei arglistig über wesentliche Arbeitsbedingungen getäuscht worden. Jedenfalls hielten die Regelungen des Arbeitsvertrags zur Vertragsstrafe, darunter § 15 Nr. 1 Buchst. c, einer Kontrolle am Maßstab der §§ 307 ff. BGB nicht stand.

8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil des Arbeitsgerichts auf die Berufung des Klägers abgeändert und den Beklagten verurteilt, an den Kläger eine Vertragsstrafe iHv. 1.540,00 Euro zuzüglich der beantragten Zinsen zu zahlen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte sein Begehren auf Klageabweisung weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision.

### **Entscheidungsgründe:**

9

Die zulässige Revision des Beklagten ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage zu Unrecht stattgegeben. Der Beklagte ist nicht verpflichtet, an den Kläger eine Vertragsstrafe zu zahlen.

10

A. Die Revision ist zulässig. Zwar hat der Beklagte die Fristen für die Einlegung und Begründung der Revision nach § 74 Abs. 1 Satz 1 ArbGG nicht gewahrt. Dem Beklagten war jedoch gemäß § 233 Satz 1 ZPO nach Versäumung dieser Fristen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, weil er ohne sein Verschulden verhindert war, die Fristen zu wahren. Der Beklagte hat am 14. Januar 2016 und damit noch innerhalb der an diesem Tag endenden Revisionseinlegungsfrist die Bewilligung von Prozesskostenhilfe für eine noch einzulegende Revision gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts beantragt. Ihm wurde durch Beschluss des Bundesarbeitsgerichts vom 25. Mai 2016 (- 8 AZA 3/16 -), der ihm am 8. Juni 2016 zugestellt wurde, antragsgemäß Prozesskostenhilfe unter Beiordnung seines Prozessbevollmächtigten bewilligt. Der Beklagte hat am 8. Juni 2016 und damit innerhalb der gesetzlichen Frist nach § 234 Abs. 1 Satz 1 ZPO beim Bundesarbeitsgericht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionseinlegungsfrist beantragt und Revision eingelegt sowie am 7. Juli 2016, und damit ebenfalls innerhalb der gesetzlichen Frist, beim Bundesarbeitsgericht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsbegründungsfrist beantragt und die Revision begründet. Damit hat er auch die versäumten Prozesshandlungen innerhalb der nach § 236 Abs. 2 Satz 2 ZPO maßgeblichen Frist nachgeholt.

11

B. Die Revision des Beklagten ist begründet. Die zulässige Klage ist - entgegen der Annahme des Landesarbeitsgerichts - unbegründet. Der Kläger hat gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Zahlung einer Vertragsstrafe.

12

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Beklagte sei verpflichtet, an den Kläger die begehrte Vertragsstrafe zu zahlen. Bei den Klauseln des

Arbeitsvertrags und damit auch bei der Vertragsstrafenklausel in § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags handele es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen iSv. § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB. Die in § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags getroffene Regelung über die Vertragsstrafe sei - auch unter Berücksichtigung der Regelungen in § 6 Nr. 6 sowie in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags - dahin auszulegen, dass sie eine außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer erfasse, die wegen Fehlens eines wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB unwirksam sei. Die Regelung in § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags sei auch materiell wirksam, sie halte einer Inhaltskontrolle am Maßstab der §§ 307 ff. BGB stand, insbesondere sei sie nicht intransparent iSv. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB. Der Beklagte habe die Vertragsstrafe auch verwirkt, da es an einem wichtigen Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB für seine außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses fehle.

13

II. Mit dieser Begründung durfte der Klage nicht stattgegeben werden. Es kann vorliegend dahinstehen, ob die außerordentliche Kündigung des Beklagten unwirksam war, weil es an einem wichtigen Grund iSv. § 626 Abs. 1 BGB fehlte. Ebenso kann offen bleiben, ob - wie das Landesarbeitsgericht angenommen hat - § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags unter Berücksichtigung der in § 6 Nr. 6 sowie in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags getroffenen Bestimmungen dahin auszulegen ist, dass eine Verpflichtung zur Zahlung einer Vertragsstrafe wegen „Nichteinhaltung der Kündigungsfrist“ auch im Falle einer außerordentlichen Kündigung durch den Arbeitnehmer besteht, deren Wirksamkeit am Fehlen eines wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB scheitert, und ob § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags in einer solchen Auslegung einer Kontrolle am Maßstab von § 307 Abs. 1 BGB standhält. Ersteres könnte zweifelhaft sein, da die Parteien in § 6 Nr. 4 des Arbeitsvertrags vereinbart haben, dass die Zulässigkeit einer fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund unberührt bleibt und dass eine fristlose Kündigung im Falle ihrer Unwirksamkeit als fristgerechte Kündigung zum nächst möglichen Termin gilt. Danach könnte einiges dafür sprechen, dass der Tatbestand der „Nichteinhaltung der Kündigungsfrist“ iSv. § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags nur von einer ordentlichen Kündigung, die die Kündigungsfrist nicht wahrt, und nicht von einer wegen Fehlens eines wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB unwirksamen außerordentlichen Kündigung erfüllt werden kann. Dies kann jedoch dahinstehen.

14

Sollten die Bestimmungen in § 6 Nr. 6 sowie in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags lediglich zur Auslegung von § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags heranzuziehen sein und § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags unter Berücksichtigung dieser Bestimmungen dahin auszulegen sein, dass eine Verpflichtung zur Zahlung einer Vertragsstrafe wegen „Nichteinhaltung der Kündigungsfrist“ auch im Fall einer mangels wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB unwirksamen außerordentlichen Kündigung besteht, wäre die von den Parteien zur Höhe der Vertragsstrafe getroffene Bestimmung nicht hinreichend transparent iSv. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB und deshalb nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam. Sollte es sich hingegen bei den Regelungen in § 6 Nr. 6 sowie in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags um eigenständige Anspruchsgrundlagen für eine Vertragsstrafe ua. im Fall einer wegen Fehlens

eines wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB unwirksamen außerordentlichen Kündigung handeln, würde die in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags zur Höhe der Vertragsstrafe getroffene Regelung eine unangemessene Benachteiligung des Beklagten iSv. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB. In jedem Fall hat eine Unwirksamkeit der entsprechenden Klauseln deren ersatzlosen Fortfall unter Aufrechterhaltung des Vertrags im Übrigen zur Folge.

15

1. Die von den Parteien im Arbeitsvertrag getroffenen Abreden über eine Vertragsstrafe sind an den Maßstäben des AGB-Kontrollrechts zu messen. Der Arbeitsvertrag der Parteien vom 23. Mai 2014 enthält nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts Allgemeine Geschäftsbedingungen iSv. § 305 Abs. 1 BGB.

16

2. Die Unwirksamkeit der Bestimmungen des Arbeitsvertrags zur Höhe der Vertragsstrafe folgt nicht bereits aus § 309 Nr. 6 BGB. Zwar sind danach Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, durch die dem Verwender für den Fall der Nichtabnahme oder verspäteten Abnahme der Leistung, des Zahlungsverzugs oder für den Fall, dass der andere Vertragsteil sich vom Vertrag löst, die Zahlung einer Vertragsstrafe versprochen wird; allerdings sind nach § 310 Abs. 4 Satz 2 Halbs. 1 BGB bei der Anwendung auf Arbeitsverträge die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten angemessen zu berücksichtigen. Dies führt dazu, dass § 309 Nr. 6 BGB auf arbeitsvertragliche Vertragsstrafenabreden nicht anwendbar ist und sich eine Unwirksamkeit der Vertragsstrafenvereinbarung nur aus § 307 BGB ergeben kann, wobei hier allerdings zum Schutz des Arbeitnehmers ein strenger Maßstab anzulegen ist (vgl. etwa BAG 17. März 2016 - 8 AZR 665/14 - Rn. 11 mwN).

17

3. Sollten die Regelungen in § 6 Nr. 6 sowie in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags lediglich zur Auslegung von § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags heranzuziehen sein und § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags unter Berücksichtigung dieser Regelungen dahin auszulegen sein, dass von der „Nichteinhaltung der Kündigungsfrist“ auch die Fälle erfasst werden, in denen sich eine außerordentliche Kündigung mangels wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB als unwirksam erweist, wäre die von den Parteien zur Höhe der Vertragsstrafe bei Nichteinhaltung der Kündigungsfrist getroffene Abrede nicht hinreichend transparent iSv. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB und deshalb nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam. Die Unwirksamkeit der entsprechenden Klauseln hätte gemäß § 306 Abs. 1 BGB deren ersatzlosen Fortfall unter Aufrechterhaltung des Vertrags im Übrigen zur Folge.

18

a) Das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB verpflichtet den Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen, die Rechte und Pflichten seines Vertragspartners möglichst klar, verständlich und durchschaubar darzustellen. Das Transparenzgebot schließt das Bestimmtheitsgebot ein. Danach müssen die tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen so genau beschrieben werden, dass für den Verwender keine ungerechtfertigten Beurteilungsspielräume entstehen. Sinn des Transparenzgebots ist es, der

Gefahr vorzubeugen, dass der Vertragspartner des Klauselverwenders von der Durchsetzung bestehender Rechte abgehalten wird. Die Voraussetzungen und der Umfang der Leistungspflicht müssen deshalb so bestimmt oder zumindest so bestimmbar sein, dass der Vertragspartner des Verwenders bereits bei Vertragsschluss erkennen kann, was auf ihn zukommt (vgl. etwa BAG 26. Januar 2017 - 6 AZR 671/15 - Rn. 22 mwN; 23. Januar 2014 - 8 AZR 130/13 - Rn. 23; BGH 14. März 2017 - VI ZR 721/15 - Rn. 23; 6. Juli 2016 - IV ZR 44/15 - Rn. 30 mwN, BGHZ 211, 51; 25. November 2015 - VIII ZR 360/14 - Rn. 12 mwN, BGHZ 208, 52). Danach verletzt eine Klausel das im Transparenzgebot enthaltene Bestimmtheitsgebot, wenn sie vermeidbare Unklarheiten enthält und Spielräume eröffnet (vgl. etwa BAG 21. April 2016 - 8 AZR 474/14 - Rn. 78 mwN; 21. Januar 2015 - 10 AZR 84/14 - Rn. 33 mwN, BAGE 150, 286; 30. September 2014 - 3 AZR 930/12 - Rn. 20, BAGE 149, 200; 19. Februar 2014 - 5 AZR 700/12 - Rn. 19; 23. Januar 2014 - 8 AZR 130/13 - Rn. 23).

19

Das Transparenzgebot verpflichtet den Verwender allerdings nicht nur dazu, die einzelnen Klauseln des von ihm vorformulierten Vertrags klar zu formulieren. Diese müssen auch im Kontext mit den übrigen Regelungen des Vertrags verständlich sein. Zusammengehörende Regelungen müssen grundsätzlich im Zusammenhang aufgeführt werden oder der Bezug muss in anderer Weise, etwa durch Bezugnahme auf andere Klauseln, deutlich gemacht werden. Ist das nicht der Fall und hat das zur Folge, dass die Vertragsgestaltung objektiv geeignet ist, den Arbeitnehmer hinsichtlich seiner Rechtsstellung irrezuführen, ist das Transparenzgebot verletzt. Das gilt insbesondere für widersprüchliche Klauseln (vgl. etwa BAG 23. März 2017 - 6 AZR 705/15 - Rn. 31 mwN).

20

b) Danach wäre die von den Parteien zur Höhe der Vertragsstrafe wegen „Nichteinhaltung der Kündigungsfrist“ getroffene Abrede nicht hinreichend transparent iSv. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

21

Sollten die Regelungen in § 6 Nr. 6 sowie in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags keine eigenständigen Anspruchsgrundlagen für eine Vertragsstrafe im Fall einer wegen Fehlens eines wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB unwirksamen außerordentlichen Kündigung sein, sondern lediglich zur Auslegung von § 15 Nr. 1 Buchst. c des Arbeitsvertrags heranzuziehen sein, könnte der Vertragspartner des Klägers bei Vertragsschluss nicht erkennen, in welcher Höhe er während der Probezeit eine Vertragsstrafe wegen Nichteinhaltung der Kündigungsfrist schuldet. Insoweit sehen § 15 Nr. 2 und Nr. 3 des Arbeitsvertrags zwar vor, dass für die Probezeit als Vertragsstrafe die Höhe des Bruttolohns als vereinbart gilt, der im Zeitraum der Kündigungsfrist erreichbar wäre und dass erst nach der Probezeit als Vertragsstrafe ein durchschnittlicher Bruttolohn als vereinbart gilt. Demgegenüber enthält § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags keine Differenzierung zwischen der Probezeit und der Zeit danach, sondern bestimmt, dass in den dort aufgeführten Fällen stets eine Vertragsstrafe in Höhe eines durchschnittlichen Bruttogehalts vereinbart ist. Diesen Widerspruch zwischen den einzelnen Bestimmungen löst der Arbeitsvertrag selbst nicht auf. Der Arbeitsvertrag selbst gibt keinen

Aufschluss darüber, in welchem Verhältnis die in § 1 Nr. 5 zur Höhe der Vertragsstrafe getroffene Regelung zu den in § 15 Nr. 2 und Nr. 3 des Arbeitsvertrags getroffenen Abreden steht, dh. welche der beiden unterschiedlichen Regelungen zur Höhe der Vertragsstrafe - § 1 Nr. 5 oder § 15 Nr. 2 des Arbeitsvertrags - in der Probezeit tatsächlich zur Anwendung kommen soll.

22

c) Die mangelnde Transparenz der zur Höhe der Vertragsstrafe getroffenen Bestimmungen würde nach § 307 Abs. 1 Satz 2 iVm. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB zu ihrer Unwirksamkeit und nach § 306 Abs. 1 BGB zu ihrem ersatzlosen Fortfall unter Aufrechterhaltung des Vertrags im Übrigen führen. Eine ergänzende Vertragsauslegung würde vorliegend ausscheiden.

23

aa) Eine ergänzende Vertragsauslegung würde voraussetzen, dass die ersatzlose Streichung der im Arbeitsvertrag der Parteien zur Höhe der Vertragsstrafe getroffenen Abreden keine angemessene, den typischen Interessen der Vertragsparteien Rechnung tragende Lösung bietet. Der Wegfall der Klauseln bzw. Klauselteile müsste den Kläger über Gebühr benachteiligen und umgekehrt den Beklagten in einem Maße begünstigen, das durch dessen schutzwürdige Interessen nicht mehr gerechtfertigt wäre (zu den Voraussetzungen einer ergänzenden Vertragsauslegung vgl. etwa BAG 24. August 2016 - 5 AZR 703/15 - Rn 31 mwN, BAGE 156, 150).

24

bb) Diese Voraussetzungen wären vorliegend nicht erfüllt. Der Kläger hätte kein schutzwürdiges Interesse an der Aufrechterhaltung der Klauseln mit einem transparenten, weil in sich widerspruchsfreien Inhalt. Dies folgt bereits daraus, dass er es als Verwender von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in der Hand gehabt hätte, für eine hinreichende Transparenz nicht nur der einzelnen Klauseln für sich betrachtet, sondern auch ihres Zusammenwirkens im Vertrag zu sorgen. Auf der anderen Seite würde der Beklagte durch einen ersatzlosen Wegfall der Klauseln bzw. Klauselteile über die Höhe der geschuldeten Vertragsstrafe auch nicht in einem Maße begünstigt, das durch seine schutzwürdigen Interessen nicht mehr gerechtfertigt wäre. Der Beklagte würde durch die fehlende Transparenz gehindert, seine Entschließungsfreiheit bei Eingehung des Vertrags in voller Kenntnis des Inhalts des Vertrags, insbesondere der wirtschaftlichen Nachteile, auszuüben. Daran knüpft das Gesetz mit § 307 Abs. 1 Sätze 1 und 2 BGB zu seinem Schutz die Rechtsfolge der Unwirksamkeit der intransparenten Klauseln bzw. Klauselteile. Die Ersetzung des intransparenten Klauselwerks durch transparente Bestimmungen würde dazu führen, dass das intransparente Klauselwerk für den Beklagten dennoch verbindlich bliebe. Dies unterliefe die gesetzliche Sanktion der Unwirksamkeit und kann deshalb von vornherein nicht Ergebnis einer auf einen angemessenen Interessenausgleich bedachten ergänzenden Vertragsauslegung sein (vgl. etwa BGH 12. Oktober 2005 - IV ZR 162/03 - zu B III 2 b der Gründe, BGHZ 164, 297).

25

4. Sollte es sich bei den Regelungen in § 6 Nr. 6 sowie in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags hingegen um eigenständige Anspruchsgrundlagen für eine

Vertragsstrafe - auch - im Fall einer wegen Fehlens eines wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB unwirksamen außerordentlichen Kündigung handeln, würde die insoweit in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags über die Höhe der Vertragsstrafe getroffene Bestimmung den Beklagten unangemessen iSv. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB benachteiligen und wäre deshalb unwirksam. Die in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags vorgesehene Vertragsstrafe würde in einem solchen Fall zu einer Übersicherung des Klägers führen, da sie diesen berechtigen würde, vom Beklagten auch dann eine Vertragsstrafe in Höhe eines durchschnittlichen Bruttomonatsentgelts zu fordern, wenn dieser - wie hier - das Arbeitsverhältnis während der in § 6 Nr. 1 des Arbeitsvertrags bestimmten Probezeit von sechs Monaten ohne Einhaltung der während dieser Zeit maßgeblichen Kündigungsfrist von 28 Tagen auflöst.

26

a) Nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Unangemessen iSv. § 307 Abs. 1 BGB ist jede Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses des Arbeitnehmers, die nicht durch begründete und billigenwerte Interessen des Arbeitgebers gerechtfertigt ist oder durch gleichwertige Vorteile ausgeglichen wird. Die Feststellung einer unangemessenen Benachteiligung setzt eine wechselseitige Berücksichtigung und Bewertung rechtlich anzuerkennender Interessen der Vertragspartner voraus. Dabei bedarf es einer umfassenden Würdigung der beiderseitigen Positionen unter Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben. Bei der Beurteilung der Unangemessenheit ist ein genereller, typisierender, vom Einzelfall losgelöster Maßstab anzulegen. Abzuwägen sind die Interessen des Verwenders gegenüber den Interessen der typischerweise beteiligten Vertragspartner. Im Rahmen der Inhaltskontrolle sind Art und Gegenstand, Zweck und besondere Eigenart des jeweiligen Geschäfts zu berücksichtigen. Zu prüfen ist, ob der Klauselinhalt bei der in Rede stehenden Art des Rechtsgeschäfts generell und unter Berücksichtigung der typischen Interessen der beteiligten Verkehrskreise eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners bewirkt (st. Rspr., vgl. etwa BAG 17. März 2016 - 8 AZR 665/14 - Rn. 22 mwN).

27

b) Eine unangemessene Benachteiligung kann auch aus der Höhe der Vertragsstrafe folgen. Würde - wie hier - die Vertragsstrafe verwirkt, wenn sich die außerordentliche Kündigung des Mitarbeiters wegen Fehlens eines wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB als unwirksam erweist, sind die Kündigungsfristen, die im Fall einer fristgemäßen Kündigung einzuhalten sind, ein relevanter Abwägungsgesichtspunkt zur Feststellung der Angemessenheit der Höhe der Vertragsstrafe. In der Länge der Kündigungsfrist kommt zum Ausdruck, in welchem zeitlichen Umfang der Arbeitgeber Arbeitsleistungen vom Arbeitnehmer verlangen kann und welches Interesse er an der Arbeitsleistung hat. Dabei ist die Höhe der Vergütung grundsätzlich ein geeigneter Maßstab, um den Wert der Arbeitsleistung festzustellen. Die Länge der jeweils maßgeblichen Kündigungsfrist und die für diesen Zeitraum zu zahlende Vergütung spiegeln regelmäßig das wirtschaftliche Interesse des Arbeitgebers an der Arbeitskraft des Arbeitnehmers wider. Eine Vertragsstrafe, die höher ist als die

Arbeitsvergütung, die für die Zeit zwischen der vorzeitigen tatsächlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses und dem Ablauf der maßgeblichen Kündigungsfrist an den Arbeitnehmer zu zahlen gewesen wäre, ist deshalb nur ausnahmsweise angemessen iSv. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB. Dies kann nur angenommen werden, wenn das Interesse des Arbeitgebers den Wert der Arbeitsleistung, der sich in der bis zum Ablauf der maßgeblichen Kündigungsfrist geschuldeten Arbeitsvergütung niederschlägt, aufgrund besonderer Umstände typischerweise und generell übersteigt (vgl. etwa BAG 17. März 2016 - 8 AZR 665/14 - Rn. 23 mwN).

28

c) Danach würde der Beklagte durch die in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags über die Höhe der Vertragsstrafe getroffene Bestimmung unangemessen benachteiligt. Nach dieser Klausel würde er eine Vertragsstrafe in Höhe eines durchschnittlichen Bruttomonatsentgelts in jedem Fall schulden, in dem er das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung der maßgeblichen Kündigungsfrist beendet und damit auch bei einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses während der in § 6 Nr. 1 des Arbeitsvertrags bestimmten Probezeit von sechs Monaten, obwohl das Arbeitsverhältnis während dieser Zeit gemäß § 6 Nr. 1 des Arbeitsvertrags ordentlich unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 28 Tagen gekündigt werden kann. In diesem Fall wäre die Vertragsstrafe von einem durchschnittlichen Bruttomonatsgehalt jedoch regelmäßig höher als die Arbeitsvergütung, die für die Zeit zwischen der vorzeitigen tatsächlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses und dem Ablauf der maßgeblichen Kündigungsfrist an den Beklagten zu zahlen gewesen wäre. Dafür, dass das Interesse des Klägers den Wert der Arbeitsleistung, der sich in der bis zum Ablauf der maßgeblichen Kündigungsfrist geschuldeten Arbeitsvergütung niederschlägt, aufgrund besonderer Umstände typischerweise und generell übersteigen könnte, ist nichts ersichtlich. Der Kläger hat keine Umstände dargetan, die ein besonderes Interesse an der Vereinbarung einer Vertragsstrafe, die über das bis zum Ablauf der maßgeblichen Kündigungsfrist geschuldete Arbeitsentgelt hinausgeht, begründen könnten.

29

d) Der Umstand, dass der Kläger die begehrte Vertragsstrafe nicht nach § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags, sondern nach § 15 Nr. 2 des Arbeitsvertrags errechnet hat, führt zu keiner anderen Bewertung.

30

Die gesetzlichen Vorschriften der §§ 307 ff. BGB missbilligen bereits das Stellen inhaltlich unangemessener Allgemeiner Geschäftsbedingungen, nicht erst deren unangemessenen Gebrauch im konkreten Einzelfall. Unwirksam sind deshalb auch solche Klauseln, die in ihrem Übermaßanteil in zu beanstandender Weise ein Risiko regeln, das sich im Entscheidungsfall nicht realisiert hat (st. Rspr., vgl. etwa BAG 26. September 2013 - 8 AZR 1013/12 - Rn. 23; 28. Mai 2013 - 3 AZR 103/12 - Rn. 21; 22. Juli 2010 - 6 AZR 847/07 - Rn. 18, BAGE 135, 163).

31

e) Die Unwirksamkeit der in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags zur Höhe der Vertragsstrafe getroffenen Bestimmung würde nach § 306 Abs. 1 BGB zu

ihrem ersatzlosen Fortfall unter Aufrechterhaltung des Vertrags im Übrigen führen.

32

aa) Die Abrede über die Höhe der Vertragsstrafe in § 1 Nr. 5 des Arbeitsvertrags könnte nicht ohne Weiteres mit dem Inhalt aufrechterhalten werden, dass im Fall einer mangels wichtigen Grundes iSv. § 626 Abs. 1 BGB unwirksamen außerordentlichen Kündigung des Arbeitnehmers eine Vertragsstrafe in Höhe des Arbeitsentgelts geschuldet wäre, das für die Zeit zwischen der vorzeitigen tatsächlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses und dem Ablauf der maßgeblichen Kündigungsfrist an den Arbeitnehmer zu zahlen gewesen wäre. Dies wäre eine geltungserhaltende Reduktion, die im Rechtsfolgensystem des § 306 BGB nicht vorgesehen ist (vgl. etwa BAG 13. Dezember 2011 - 3 AZR 791/09 - Rn. 30 mwN).

33

bb) Auch eine dahin gehende ergänzende Vertragsauslegung käme nicht in Betracht. Die Voraussetzungen für eine ergänzende Vertragsauslegung wären nicht gegeben.

34

Der Kläger hätte kein schutzwürdiges Interesse an einer entsprechenden Lückenfüllung im Wege ergänzender Vertragsauslegung. Zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses im Mai 2014 war bereits bekannt, dass Klauseln, die für den Fall der unwirksamen außerordentlichen Eigenkündigung des Arbeitsverhältnisses eine Vertragsstrafe vorsehen, die höher ist als die Arbeitsvergütung, die für die Zeit zwischen der vorzeitigen tatsächlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses und dem Ablauf der maßgeblichen Kündigungsfrist an den Arbeitnehmer zu zahlen gewesen wäre, nur ausnahmsweise angemessen iSv. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB sind (vgl. etwa BAG 23. September 2010 - 8 AZR 897/08 - Rn. 29; 18. Dezember 2008 - 8 AZR 81/08 - Rn. 54; 4. März 2004 - 8 AZR 196/03 - zu B III 2 b bb der Gründe, BAGE 110, 8).