

Mehrarbeit – Durchsetzung des Vergütungsanspruchs

- 1. Ein Anspruch auf Überstundenvergütung erfordert grundsätzlich die Darlegung, dass Arbeitsstunden über die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit geleistet worden sind, diese angeordnet oder betriebsnotwendig waren und billigerentgegen genommen worden sind.**
- 2. Zwischen einem Arbeitgeber und einem Arbeitnehmer in Leitungsposition, dem keine festen Arbeitszeiten vorgegeben sind, kann vereinbart werden, dass der Arbeitnehmer durch entsprechende Gestaltung seines Arbeitsablaufes Überstunden abfeiert. Eine derartige Vereinbarung ist nur dann zu beanstanden, wenn ihr besondere Rechtsmängel anhaften.**
- 3. Es besteht kein allgemeiner Rechtsgrundsatz, dass Überstunden stets zu vergüten sind, wenn die Möglichkeit des Abfeierns besteht.**

BAG vom 04.05.1994 - 4 AZR 445/93

Die Parteien streiten um Vergütung von Überstunden.

Dabei geht es in der Revisionsinstanz noch um Überstundenvergütung für die Zeit vom 1. 1. 1989 bis 30. 9. 1991 in der vom Kl. errechneten Höhe von 33647,34 DM brutto.

Der Kl. war vom 1. 2. 1985 bis zum 30. 9. 1991 als Heimleiter im Seniorenzentrum des bekl. Vereins in Schwerte-Holzen beschäftigt.

Die Parteien vereinbarten im schriftl. Arbeitsvertrag vom 4. 12. 1984 die Anwendung des Bundes-Manteltarifvertrages für die Arbeitnehmer der Arbeiterwohlfahrt (BMT-AW II) mit den dazu ergangenen und noch ergehenden Zusatzbestimmungen. Die wöchentl. Arbeitszeit ist im Arbeitsvertrag auf 40 Stunden festgelegt. Gem. § 1 des ZusatzTV zum BMT-AW II vom 1. 11. 1978 i. d. Fassung des ÄnderungsTV vom 5. 7. 1988 betrug die wöchentl. Arbeitszeit in den Einrichtungen der Arbeiterwohlfahrt ab 1. 4. 1989 39 Stunden und ab 1. 4. 1990 38,5 Stunden.

In der Gestaltung seiner tägl. Arbeitszeit war der Kl. frei. Hinsichtl. des Ausgleiches von Überstunden kam es zwischen den Parteien während des Arbeitsverhältnisses zu Auseinandersetzungen. Mit Schreiben vom 18. 9. 1985 wies der bekl. Verein darauf hin, dass nach den Haushaltsanweisungen "die Anordnung von Überstunden der vorherigen Zustimmung des Bezirkes" bedürfe, und lehnte die Gewährung von Freizeitausgleich ab.

Mit Schreiben vom 20. 11. 1986 bat der Kl. um Genehmigung von 38 Überstunden für 7 Festveranstaltungen in den Monaten November und Dezember 1986. Der bekl. Verein antwortete, es gehöre zu den Aufgaben eines Heimleiters, bei bestimmten Aktivitäten, die dem Wohle der Senioren dienen, über das normale Maß hinaus zur Verfügung zu stehen. Aufgrund der vom Kl. ausgeübten Position sehe er sich außerstande, Überstunden anzuordnen.

Unter dem Datum vom 16. 3. 1987 schrieb der bekl. Verein dem Kl.:

"Die finanzielle Abgeltung von Überstunden sowie von Zeitzuschlägen müssen wir ablehnen, da unsererseits eine Anordnung über die im Rahmen der regelmäßigen Arbeitszeit hinaus zu leistenden Stunden nicht besteht.

Wir haben für Heimleiter keine starren Arbeitszeiten festgelegt, die beinhalten, dass der Dienst in der Zeit von montags bis freitags in der Zeit von 8.00 Uhr bis 17.00 Uhr bzw. am Freitag von 8.00 Uhr bis 14.30 Uhr abzuleisten ist.

Sie sind in der Lage - aufgrund ihrer Stellung - für sich eine flexible Arbeitszeit in Anspruch zu nehmen, um damit evtl. geleistete Dienste an Sonn- und Feiertagen auszugleichen."

Mit Schreiben vom 11. 5. 1987 bat der Kl. den bekl. Verein darum, abweichend von den Haushaltsanweisungen für Heimleiter eine andere Verfahrensweise zu finden. Für Heimleiter sei es nicht immer absehbar, ob Überstunden anfielen und wie sie ggf. abgefeiert werden könnten.

Der Kl. und die anderen Mitarbeiter gaben in einer monatl. Arbeitsübersicht auf einem Formular des bekl. Vereins Beginn und Ende der tägl. Arbeitszeit sowie der Soll- und Iststunden an; diese Arbeitszeitübersichten hat der Kl. für die Zeit vom 1. 1. 1988 bis zum 31. 12. 1990 sowie für Juli 1991 zur Gerichtsakte gereicht. Darüber hinaus gab der Kl. für sich und sämtl. Mitarbeiter an die Personalabteilung des Bekl. monatl. Meldungen über die

geleisteten Überstunden; der Kl. hat diese Personalmeldungen für den Zeitraum vom 1. 1. 1989 bis zum 31. 7. 1991 zur Gerichtsakte gereicht. Der Kl. hat ferner seine monatl. Abrechnungen vorgelegt, aus denen sich ergibt, dass der bekl. Verein teilweise Überstunden vergütete und teilweise tarifl. Überstundenzuschläge ohne Grundvergütung für diese Stunden zahlte.

Nachdem die Parteien das Arbeitsverhältnis mit Aufhebungsvertrag vom 15. 8. 1991 zum 30. 9. 1991 beendet hatten, machte der Kl. mit Schreiben vom 26. 9. 1991 die Vergütung von insgesamt 1565,26 Überstunden für die Zeit von 1985 bis zum 30. 6. 1991 geltend. Der bekl. Verein lehnte die Zahlung der Vergütung ab.

Der Kl. hat die Auffassung vertreten, es komme nicht darauf an, ob der bekl. Verein die Überstunden im Einzelfalle angeordnet habe. Der bekl. Verein habe Arbeit zugewiesen, die nur unter Überschreitung der regelmäßigen Arbeitszeit zu leisten sei. Demgemäß seien in dem Stellenplan des bekl. Vereins für Altenheime der Größe, wie er es leite, 1,38 Heimleiterstellen vorgesehen. Da der bekl. Verein die von ihm - dem Kl. - eingereichten Monatsmeldungen bzw. Arbeitszeitübersichten zur Grundlage der Berechnung der Zeitzuschläge gemacht habe, könne er die angefallenen Überstunden nicht bestreiten.

Der Kl. hat beantragt, den Bekl. zu verurteilen, an ihn 44831,21 DM brutto zu zahlen.

Der Bekl. hat beantragt, die Klage abzuweisen. Der Bekl. hat die Auffassung vertreten, in der Abrechnung der Überstunden liege kein Anerkenntnis der behaupteten Überstunden. Die Zuschläge seien für Überstunden gezahlt worden, die durch Freizeit ausgeglichen seien. Zur Leistung sonstiger Überstunden habe keine Anordnung bestanden; vielmehr sei der Kl. von Beginn des Arbeitsverhältnisses an immer wieder mündl. und schriftl. ausdrückl. darauf hingewiesen worden, dass die Ableistung von Überstunden in jedem Fall der vorherigen Einholung seiner Zustimmung bedürftig sei. Der Kl. sei wegen der ihm eingeräumten flexiblen Arbeitszeit grundsätzl. auch in der Lage gewesen, Überstunden zu vermeiden.

Das ArbG hat die Klage abgewiesen. Das LAG hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kl. die Vergütung von Überstunden für die Zeit vom 1. 1. 1989 bis 30. 9. 1991 in von ihm errechneter Höhe von 33647,34 DM brutto weiter. Wegen der Differenz gegenüber seinem ursprüngl. Antrag hat der Kl. die Revision zurückgenommen. Die Revision des Kl. blieb ohne Erfolg.

Auszug aus den Gründen:

Das LAG hat im Ergebnis die Klage zutreffend abgewiesen.

II. Der Kl. hat keinen Anspruch auf Zahlung von Überstundenvergütung für die Zeit vom 1. 1. 1989 bis 30. 9. 1991 in der von ihm errechneten Höhe von 33647,34 DM brutto gegen den bekl. Verein.

1. Da der Kl. nicht tarifgebunden ist, scheidet ein tarifl. Anspruch auf Überstundenvergütung nach § 13 Abs. 5 Satz 4 i. V. mit § 16 Abs. 3 BMT-AW II aus.

2. Der Kl. hat auch keinen entspr. Anspruch aufgrund der einzelvertragl. Vereinbarung des BMT-AW II in § 2 des Arbeitsvertrages zwischen den Parteien.

a) Nach § 13 Abs. 5 Satz 4 BMT-AW II wird für Überstunden Überstundenvergütung nach Maßgabe des § 16 Abs. 3 BMT-AW II gezahlt, die nicht durch Freizeit ausgeglichen worden sind.

Überstunden i. S. des BMT-AW II sind diejenigen Arbeitsstunden, die über die regelmäßige wöchentl. Arbeitszeit hinaus geleistet werden (§ 13 Abs. 1 BMT-AW II). Die wöchentl. Arbeitszeit des Kl. betrug nach dem Arbeitsvertrag 40 Stunden. Gem. § 1 des ZusatzTV zum BMT-AW II vom 1. 11. 1978 i. d. Fassung des ÄnderungsTV vom 5. 7. 1988 betrug die regelmäßige wöchentl. Arbeitszeit in den Einrichtungen der Arbeiterwohlfahrt ab 1. 4. 1989 39 Stunden, ab 1. 4. 1990 38,5 Stunden.

Überstunden i. S. des § 13 Abs. 1 BMT-AW II sind gem. § 13 Abs. 5 BMT-AW II folgendermaßen auszugleichen:

Überstunden sind grundsätzl. bis zum Ende des nächsten Kalendermonats durch entspr. Arbeitsbefreiung auszugleichen. Für die Zeit, in der Überstunden ausgeglichen werden, werden die Vergütungen/wird der Lohn (§§ 23, 28) und die in Monatsbeträgen festgelegten Zulagen fortgezahlt.

Im übrigen wird für die ausgeglichenen Überstunden nach Ablauf des Ausgleichszeitraums ledigl. der Zeitzuschlag für Überstunden (§ 16 Abs. 1 Satz 2a) gezahlt. Für jede nicht ausgeglichene Überstunde wird die Überstundenvergütung (§ 16 Abs. 3 Unterabs. 2) gezahlt.

b) Der Arbeitnehmer, der im Prozess von seinem Arbeitgeber die Bezahlung von Überstunden fordert, muss, zumal wenn zwischen der Geltendmachung und der behaupteten Leistung ein längerer Zwischenraum liegt, beim Bestreiten der Überstunden im einzelnen darlegen, an welchen Tagen und zu welchen Tageszeiten er über die übliche Arbeitszeit hinaus tätig geworden ist. Er muss ferner vortragen, ob die Überstunden vom Arbeitgeber angeordnet oder zur Erledigung der ihm obliegenden Arbeit notwendig oder vom Arbeitgeber gebilligt oder geduldet worden sind.

Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass der bekl. Verein die vom Kl. geltend gemachten Überstunden nicht ausdrükl. angeordnet hat. Die Anordnung von Überstunden braucht nicht ausdrükl. zu erfolgen - § 13 BMT-AW II schreibt eine schriftl. Anordnung nicht vor -, wohl aber zumindest stillschweigend. Es kann daher auch genügen, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine Arbeit zuweist, die in der regelmäßigen Arbeitszeit nicht erledigt werden kann oder wenn der Arbeitgeber die vom Arbeitnehmer geleistete Überstundenarbeit kennt und mit ihr einverstanden ist oder ihre Leistung duldet. So hat es der Senat in seiner Entscheidung vom 28. 11. 1973 für ausreichend angesehen, wenn sich die Überstundenanordnung mittelbar aus der Übertragung bestimmter Arbeiten ergibt; in einem Arbeitsauftrag, der mit der sich ggf. auch nur aus den Umständen ergebenden Weisung verbunden ist, diesen innerhalb einer bestimmten Zeit ohne Rücksicht auf die regelmäßige Arbeitszeit auszuführen, kann eine Überstundenanordnung im tarifl. Sinne liegen.

c) Wenn man den vorstehenden Sachvortrag des Kl. als schlüssig unterstellt, hat der Kl. aber deshalb keinen Anspruch auf Zahlung von Überstundenvergütung, weil die Parteien eine von der tarifvertragl. Regelung abweichende Vereinbarung getroffen haben mit der Folge, dass der danach vorgesehene Freizeitausgleich ebenso wenig gegeben ist wie der Zahlungsanspruch für etwa nicht so ausgeglichene Überstunden.

aa) Das LAG hat ausgeführt, der Ersatzanspruch auf Zahlung der Überstundenvergütung sei ausgeschlossen, weil es dem Kl. vereinbarungsgemäß selbst obliegen habe, Freizeitausgleich zu nehmen. Dieser Verpflichtung sei der Kl. nicht nachgekommen, obwohl er nach dem Gesamtumfang seiner Arbeitsaufgaben nicht daran gehindert gewesen sei. Gem. § 13 Abs. 5 BMT-AW II seien Überstunden durch Arbeitsbefreiung auszugleichen, die Verpflichtung zum Ausgleich der geleisteten Arbeitsstunden durch Zahlung von Überstundenvergütung entstehe nur, wenn ein Ausgleich nicht erfolge. Dies setze zwar grundsätzl. eine Arbeitsbefreiung durch den Arbeitgeber voraus. Im vorl. Fall habe es aber keines dem Kl. gegenüber zu erklärenden Verzichts auf die Erbringung der Arbeitsleistung bedurft, weil die Parteien vereinbart hätten, dass der Kl. seine Arbeitszeit so einzurichten habe, dass er etwaige Überstunden durch Freizeit selbst ausgleiche.

bb) Das ist revisionsrechtl. nicht zu beanstanden.

aaa) Überstunden sind nach § 13 Abs. 5 Satz 1 BMT-AW II "grundsätzl." durch Arbeitsbefreiung auszugleichen. Diese Vorschrift schließt den Arbeitnehmer mit dem Anspruch auf Überstundenvergütung nicht aus, wenn er Freizeitausgleich nicht erhalten hat. Mit der Regelung haben die TVParteien dem Arbeitgeber die Möglichkeit eingeräumt, zwischen Vergütung und Freizeitausgleich zu wählen. Dem Arbeitnehmer steht dabei weder ein Rechtsanspruch auf Freizeitausgleich noch ein solcher auf Vergütung zu. Es ist vielmehr ausschließl. Sache des Arbeitgebers, sein Wahlrecht in der einen oder anderen Richtung auszuüben. Hat der Arbeitgeber keine Arbeitsbefreiung gewährt, ist Vergütung für die Überstunden zu zahlen. Die in § 13 Abs. 5 BMT-AW II geregelte Arbeitsbefreiung bedeutet Freistellung des Angestellten von einer an sich bestehenden Arbeitspflicht. Die Freistellung erfolgt grundsätzl. durch entspr. Erklärung des Arbeitgebers gegenüber dem Angestellten, durch die der Arbeitgeber auf sein vertragl. Recht auf Leistung der geschuldeten Dienste in bestimmtem Umfang verzichtet und so die entspr. Dienstleistungspflicht des Angestellten zum Erlöschen bringt. Eine Selbstbefreiung des Angestellten ist damit einerseits ausgeschlossen. Der Angestellte ist andererseits auch nicht verpflichtet, sich innerhalb des Ausgleichszeitraums (bis zum Ende des Folgemonats) um Freizeitausgleich zu bemühen.

bbb) Das LAG hat festgestellt, die Parteien hätten abweichend von der tarifl. Bestimmung vereinbart, dem Kl. selbst habe der Ausgleich von Überstunden durch Gewährung von Freizeit obliegen. Der Kl. sei als Heimleiter nicht an feste Arbeitszeiten gebunden gewesen, sondern habe seine Arbeitszeit entspr. den konkreten Erfordernissen selbst eingeteilt. Dies habe auch in dem speziellen Fall des Freizeitausgleichs für geleistete Überstunden gegolten. Mit Schreiben vom 16. 3. 1987 sei der Kl. ausdrückl. auf die flexible Arbeitszeit und die daraus resultierende eigene Freistellungsmöglichkeit verwiesen worden. Tatsächl. sei dieses Verfahren auch vom Kl. praktiziert und damit Bestandteil einer arbeitsvertragl. Regelung geworden.

Diese Feststellungen sind als Teil der Tatsachenfeststellung des angefochtenen Urts. für den Senat bindend (§ 561 Abs. 2 ZPO), auch soweit sie die Ermittlung zum Erklärungswert von Äußerungen und Verhaltensweisen erfassen. Die Revision kann nur darauf gestützt werden, das ein Verstoß gegen Denkgesetze und Erfahrungssätze oder eine auf der Nichtberücksichtigung wesentl. Umstände beruhende Verletzung gesetzl. Auslegungsregeln (§§ 133 , 157 BGB) vorliegt. Derartige Rechtsfehler sind von der Revision jedoch nicht vorgetragen worden; sie sind auch nicht ersichtl.

ccc) Diese Vereinbarung ist rechtl. nicht zu beanstanden, weil der TV durch einzelvertragl. Inbezugnahme als Vertragsrecht gilt und damit in gesetzl. zulässigem Rahmen parteidispositiv ist.

Die Zulässigkeit einzelvertragl. Regelungen findet ihre Grenze in § 138 BGB. Danach ist die Vereinbarung insbesondere dann nichtig, wenn sie nach einer Gesamtwürdigung der Einzelfallumstände ein erhebl. Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung vorsieht.

Dies ist grundsätzl. nicht der Fall, wenn, wie hier, der Arbeitnehmer seine Arbeitszeit selbst einteilen und damit für die Einhaltung des vertragl. Gegenseitigkeitsverhältnisses sorgen kann, indem er Mehrarbeit durch Freizeit ausgleicht. Die vom LAG festgestellte vom BMT-AW II abweichende Vereinbarung bewirkt daher keine unangemessene Benachteiligung des Kl., der es aufgrund seiner Aufgabe als Heimleiter und der damit einhergehenden Personaldispositionsbefugnisse in der Hand hat, ggf. durch organisatorische Maßnahmen Freizeit für geleistete Überstunden zu nehmen. Es kann dem Kl. auch zugemutet werden, sich im Hinblick auf Haushaltsinteressen des bekl. Vereins selbst den Überstundenausgleich durch Freizeit zu gewähren, soweit dies mit den betriebl. Interessen vereinbar ist.

Zweifel gegen eine derartige Vertragsgestaltung bestehen nur dann, wenn der Arbeitgeber eine finanzielle Abgeltung auch für diejenigen Fälle ausschließt, in denen der Arbeitnehmer Freizeitausgleich nicht nehmen konnte aus Gründen, die in der Sphäre des Arbeitgebers liegen (vgl. Preis, Grundfragen der Vertragsgestaltung im Arbeitsrecht, § 15 III 2e, S. 444). Davon ist auch dann auszugehen, wenn eine Vereinbarung die freie Einteilung der Arbeitszeit vorsieht, das zugewiesene Arbeitsvolumen in der vertragl. vorgesehenen Zeit indes nicht zu bewältigen ist und gleichwohl ein finanzieller Ausgleich ausgeschlossen ist.

Das ist vorl. jedoch nicht der Fall.

Das LAG hat ausgeführt, nach dem Vortrag des Kl. bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass er den Freizeitausgleich nicht nehmen können. Nur ein vollständiger Überblick über die Aufgaben des Kl. innerhalb des tarifvertragl. Ausgleichszeitraums ließe Rückschlüsse darauf zu, ob im Einzelfall die Verkürzung der regelmäßigen wöchentl. Arbeitszeit zum Zwecke des Freizeitausgleichs möglich gewesen sei oder nicht. Der beispielhafte Hinweis auf zusätzl. Einzelaufgaben genüge nicht, um diesen Überblick zu verschaffen. Auch sei es möglich, dass sich andere Aufgaben als weniger dringl. und damit als aufschiebbar erwiesen. Etwas anderes ergebe sich auch nicht daraus, dass die Heimleiterstelle für ein Heim in der von dem Kl. betreuten Größe mit 1,38 Stellen vorgesehen sei. Denn der Stellenplan gebe ledigl. den vom Kostenträger als erforderl. anerkannten Arbeitsaufwand für die Heimleitung, nicht die Ausgestaltung einer konkreten Stelle wieder. Soweit der Kl. auf die Gesamtbelastung eines Heimleiters verweise, seien die Ausführungen zu abstrakt und ohne Bezug zu konkret geltend gemachten Überstunden. Die von ihm eingereichte Aufstellung zur durchschnittl. Arbeitszeit eines Heimleiters in Wohlfahrtsverbänden gebe einen Mittelwert wieder, der sich zwischen Extremen bilde und Rückschlüsse auf die konkrete Situation des Kl. nicht ermögliche.

Diese Feststellungen des LAG sind revisionsrechtl. nicht zu beanstanden und für den Senat bindend, § 561 Abs. 2 ZPO. Die Ausführungen verstoßen weder gegen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze und sind insbesondere nicht unter Verstoß gegen Verfahrensvorschriften zustande gekommen. Es existieren weder ein Erfahrungssatz noch aufgrund der Stellenbewertung mit einem Faktor von 1,38 eine tatsächl. Vermutung dafür, dass ein Heimleiter, der seine Arbeitszeit frei einteilen kann, aufgrund der ständigen Arbeitsbelastung keinen Freizeitausgleich in entspr. Umfang nehmen kann.

3. Der Kl. hat auch keinen Schadenersatzanspruch i. H. der geltend gemachten Überstundenvergütung aus § 280 BGB.

Denn der bekl. Verein hat nach den Feststellungen des LAG nicht zu vertreten, dass der Kl. seine Überstunden nicht mit Freizeit ausgleichen kann.

Dies ergibt sich bereits daraus, dass die Parteien ihr Arbeitsverhältnis in der Weise gestaltet haben, dass es dem Kl. selbst oblag, Überstunden durch Freizeit auszugleichen. Er hätte damit die Schadenentstehung vermeiden können. Den bekl. Verein trifft auch kein Organisationsverschulden. Insoweit hat das LAG in revisionsrechtl. nicht zu beanstandender Weise ausgeführt, aus dem Vortrag des Kl. ergebe sich kein Anhaltspunkt dafür, dass der Kl. Freizeitausgleich nicht habe nehmen können.

4. Wegen fehlenden Verschuldens scheidet auch ein Schadenersatzanspruch des Kl. i. H. der geltend gemachten Überstundenvergütung aus dem Arbeitsvertrag i. V. mit der Verletzung der allgemeinen Fürsorgepflicht (positive Vertragsverletzung).

Die Revision meint, der bekl. Verein habe die ihm obliegende Fürsorgepflicht, die sich auf die körperl. Integrität des Arbeitnehmers, sein Persönlichkeitsrecht und seine Vermögensinteressen erstreckt, schuldhaft verletzt, indem er die Leistung von Mehrarbeit in erhebl. Umfang über Jahre hinweg billigend in Kauf genommen habe, ohne für Abhilfe zu sorgen. Es sei Sache des bekl. Vereins gewesen, z. B. durch Einrichtung einer stellvertretenden Heimleiterstelle für ausreichend Personal zu sorgen, um zu verhindern, dass die Arbeitslast allein vom Kl. habe bewältigt werden müssen.

Eine derartige Pflichtverletzung wäre allenfalls dann anzunehmen, wenn der Kl. aus betriebl. Gründen tatsächl. nicht die Möglichkeit gehabt hätte, seine Überstunden durch Freizeit zu kompensieren. Für die Annahme derartiger betriebl. Notwendigkeiten bestehen aufgrund der revisionsrechtl. nicht zu beanstandenden Feststellungen des LAG indes keine Anhaltspunkte.

5. Schließl. hat der Kl. entgegen der Auffassung der Revision auch keinen Anspruch auf Vergütung der nicht durch Freizeit ausgeglichenen Überstunden gem. § 612 Abs. 1 BGB.

Es gibt keinen allgemeinen Rechtsgrundsatz, dass jede Mehrarbeitszeit oder jede "dienstl." Anwesenheit über die vereinbarte Arbeitszeit hinaus zusätzl. zu vergüten ist. Gem. § 612 Abs. 1 BGB gilt eine Vergütung nur dann als stillschweigend vereinbart, wenn die Umstände der Dienstleistungen im Einzelfall für eine Erwartung zusätzl. Vergütung sprechen. Diese Erwartung wird zumeist gegeben sein. Hier konnte der Kl. wegen der einzelvertragl. Vereinbarung, dass er seine Arbeitszeit so einzurichten habe, dass er etwaige Überstunden durch Freizeit selbst ausgleiche, schlechterdings nicht erwarten, dass er eine Überstundenvergütung für solche Überstunden erhält, die er durch Freizeit hätte ausgleichen können.