

## **55. Zulagen für besondere Erschwernisse (Erschwerniszulagen)**

### **55.0 Allgemeines**

#### **55.0.1**

<sup>1</sup>Zur Definition des Begriffs der besonderen Erschwernisse hat das Bundesverwaltungsgericht im Urteil vom 3. Januar 1990 – 6 C 11/87 –, RiA 1990 S. 198, grundlegend ausgeführt, dass eine Erschwerniszulage nur dann dem Sinn der gesetzlichen Ermächtigung (seinerzeit die inhaltlich vergleichbare Bundesnorm des § 47 BBesG) entspricht, wenn sie Aufgaben und Arbeitsbedingungen von Beamten und Beamtinnen abgeltet soll, die in ihrer Tätigkeit stets wiederkehrend, wenn auch nicht ständig, besonderen, durch die Besoldung nicht abgegoltenen Erschwernissen ausgesetzt sind. <sup>2</sup>Eine Erschwernis im Sinne des Art. 55 Abs. 1 Satz 1 liegt danach nur dann vor, wenn eine Dienstleistung nicht schon durch Einstufung des Amtes – einschließlich der Gewährung einer Amtszulage – berücksichtigt oder durch die Gewährung einer Stellenzulage honoriert beziehungsweise mit abgegolten wird. <sup>3</sup>Unter den Begriff der Erschwernis im Sinne der Vorschrift können daher nur Umstände fallen, die zu den Normalanforderungen der Fachlaufbahn beziehungsweise soweit gebildet des fachlichen Schwerpunkts hinzukommen und bei den Beamten und Beamtinnen der gleichen Besoldungsgruppe, ggf. sogar im gleichen Amt, konkret funktionsbezogen unterschiedlich sind. <sup>4</sup>Das setzt voraus, dass sich die Umstände der konkreten Dienstleistung zum Beispiel nach Ort der Dienstverrichtung, ihrem Umfang, der Intensität von Widrigkeiten und Beeinträchtigungen unterschiedlich belastend auswirken. <sup>5</sup>Die Belastungen können immaterieller Art (zum Beispiel physische, psychische Beeinträchtigungen oder erhebliche Beeinflussung der Lebensqualität; vergleiche dazu auch BVerwG, Urteil vom 8. Juni 2000 – 2 C 24/99 –, ZBR 2001 S. 38) oder materieller Art (zum Beispiel zusätzliche Aufwendungen für Ernährung) sein.

#### **55.0.2**

Wegen der Vielfältigkeit der in den einzelnen Dienstbereichen möglichen Erschwernisse erfolgt die Konkretisierung, welche davon im bayerischen öffentlichen Dienst die tatbestandlichen Voraussetzungen zur Gewährung einer speziellen Erschwerniszulage erfüllen, auf der Grundlage des Art. 55 Abs. 1 Satz 2 in den §§ 11 bis 18 BayZulV.

#### **55.1**

<sup>1</sup>Abhängig von der Art und dem zeitlichen Umfang einer bestehenden Erschwernis und der Ausgestaltung der erschwernisbehafteten Dienstleistung werden Erschwernisse einzeln nach Stunden oder Einsätzen (Zulage für Dienst zu ungünstigen Zeiten nach § 11 BayZulV, Lufrückführungszulage nach § 12 BayZulV, Taucherzulage nach § 17 BayZulV, Zulage für Sprengstoffentschärfer, Sprengstoffermittler nach § 18 BayZulV) oder pauschal in festen Monatsbeträgen (Krankenpflegezulage nach § 13 BayZulV, Sondereinsatzzulage nach § 14 BayZulV, Reaktorzulage nach § 14a BayZulV, Fliegererschwerniszulage nach § 15 BayZulV, Bergführerzulage nach § 16 BayZulV) abgegolten. <sup>2</sup>Wegen des gegebenen engen Sachzusammenhangs zwischen Stellenzulagen für besondere Funktionen und Erschwerniszulagen für besondere Belastungen in diesen Funktionen wurden mit dem Gesetz zur Anpassung der Bezüge 2015/2016 vom 24. Juli 2015 (GVBl. S. 266, BayRS 2032-1-1-F, 2033-1-1-F, 2032-2-11-F) auch sämtliche Erschwerniszulagen dynamisiert (vergleiche Nr. 51.2).

### **55.2 Anspruchsvoraussetzungen und Regelungen zur Abgeltung**

#### **55.2.0 Anspruchsvoraussetzungen allgemein und konkret**

##### **55.2.0.1**

<sup>1</sup>Der Anspruch auf eine Erschwerniszulage entsteht mit dem tatsächlichen Beginn der abgeltungsfähigen Zusatzbelastung beziehungsweise der Aufnahme der zulageberechtigenden Tätigkeit und erlischt mit deren Beendigung. <sup>2</sup>Grundvoraussetzung für die Entstehung des Anspruchs ist die tatsächliche Dienstleistung, weil nur dann die erforderliche Erschwernis vorliegen kann (Art. 55 Abs. 2 Satz 1). <sup>3</sup>Gefordert ist die tatsächliche Dienstleistung in den §§ 11, 12, 17 und 18 BayZulV. <sup>4</sup>In den übrigen Zulagenregelungen (§§13

bis 16 BayZulV) ist die Erschwernis wegen der regelmäßig wiederkehrenden Belastung nicht nur bei konkreter Ausübung der Tätigkeit gegeben, sondern auch dann, wenn die Aufgabenwahrnehmung oder Verwendung an sich als Anspruchsgrund genügt.<sup>5</sup> Bei der Bergführerzulage genügt nach Maßgabe des § 16 Abs. 2 BayZulV auch eine Inübunghaltung.

#### 55.2.0.2

<sup>1</sup>Es ist nicht zulässig, für einen Erschwerniszulagentatbestand eine Aufwandsentschädigung zu zahlen.

<sup>2</sup>Um eine Doppelabgeltung von Erschwernissen zu verhindern, sind in § 20 BayZulV Konkurrenzregelungen vorgesehen.

#### 55.2.0.3

Ergänzend dazu ist hinsichtlich der Zulagentatbestände im Einzelnen auf Folgendes hinzuweisen:

### 55.2.1 Zulage für Dienst zu ungünstigen Zeiten (§ 11 BayZulV)

#### 55.2.1.1

<sup>1</sup>Eine Zulage für Dienst zu ungünstigen Zeiten (Nacht-, Sonntags- und Feiertagsdienst sowie Samstagsdienst nach 13.00 Uhr) steht nur zu, wenn ein Beamter oder eine Beamtin in einer Besoldungsgruppe der Besoldungsordnung A im Kalendermonat mehr als fünf Stunden zu einem solchen Dienst herangezogen wird.<sup>2</sup> Das setzt eine entsprechende Anordnung des oder der Dienstvorgesetzten voraus.<sup>3</sup> Aus diesem Grund können Richter und Richterinnen der Besoldungsgruppen R 1 und R 2 keine Zulage für Dienst zu ungünstigen Zeiten erhalten; sie können ihre Arbeitszeit selbst gestalten (vergleiche BVerwG, Beschluss vom 21. September 1982 – 2 B 12/82 –, NJW 1983 S. 62).<sup>4</sup> Bei Beamten und Beamtinnen der Besoldungsgruppen C kw können die Tatbestandsvoraussetzungen im Einzelfall erfüllt sein.<sup>5</sup> Bei Teilzeitbeschäftigung reduziert sich das Fünfstundenerfordernis entsprechend dem Arbeitszeitumfang.<sup>6</sup> Damit wird der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. März 2009 – 2 C 12/08 –, ZBR 2009 S. 306, ab 1. Januar 2011 auch im Bereich der Zulage für Dienst zu ungünstigen Zeiten Rechnung getragen.<sup>7</sup> Überschreitet der oder die Berechtigte die Mindeststundenzahl, entsteht der Anspruch auf die Zulage von der ersten Stunde an.

#### 55.2.1.2

<sup>1</sup>Ist die Dienstleistung zu einer ungünstigen Zeit bereits auf andere Weise abgegolten oder ausgeglichen (zum Beispiel durch Anrechnungs- beziehungsweise Ermäßigungsstunden im Schulbereich), entfällt oder verringert sich der Zulagenanspruch entsprechend (vergleiche § 20 Abs. 1 Satz 2 BayZulV).<sup>2</sup> Soweit die als Dienst zu ungünstigen Zeiten geleisteten Stunden durch Freizeitausgleich in Höhe der tatsächlich gearbeiteten Stunden ausgeglichen werden, ist § 20 Abs. 1 Satz 2 BayZulV nicht einschlägig.<sup>3</sup> Die Frage der arbeitszeitrechtlichen Wertung aus § 6 Abs. 1 der Bayerischen Arbeitszeitverordnung (BayAzV) spielt für die Gewährung der Zulage keine Rolle.<sup>4</sup> Die Gewährung eines erhöhten Freizeitausgleichs anstatt der Zahlung der Erschwerniszulage ist mangels Rechtsgrundlage jedoch nicht möglich.

### 55.2.2 Krankenpflegezulage (§ 13 BayZulV)

<sup>1</sup>Zur Definition der Grund- und Behandlungspflege wird auf Nr. 24.1.1 Satz 1 Buchst. a und c der Bayerischen Beihilfevollzugsbekanntmachung (BayBhVBek) hingewiesen.<sup>2</sup> Weitere Anhaltspunkte ergeben sich aus der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur „Pflegezulage“ nach Tarifrecht (Urteil vom 28. März 2007 – 10 AZR 390/06 –, Juris), in der auch ausgeführt ist, dass Grund- und Behandlungspflege nach Sinn und Zweck der Erschwerniszulage nicht kumulativ vorliegen müssen.<sup>3</sup> Eine zeitlich überwiegende Pflege ist gegeben, wenn die Ausübung dieser Tätigkeit durchschnittlich im Kalendermonat mehr als die Hälfte der individuellen regelmäßigen Arbeitszeit beansprucht.

### 55.2.3 Fliegererschwerniszulage (§ 15 BayZulV)

#### 55.2.3.1

<sup>1</sup>Zusatzqualifikationen sind besondere, durch Aus- und Fortbildung erworbene Kenntnisse und Berechtigungen.<sup>2</sup> Sie können nur zur Gewährung der erhöhten Erschwerniszulage führen, wenn die

Anwendung dieser Kenntnisse auch mit zusätzlichen Erschwernissen bei der Verwendung als Hubschrauberführer, Hubschrauberführerin, Flugtechniker oder Flugtechnikerin verbunden ist.<sup>3</sup>Eine Zusatzqualifikation als solche begründet keinen Anspruch.

#### 55.2.3.2

<sup>1</sup>Die Vorschrift des § 15 Abs. 1 Satz 2 BayZuIV enthält nur eine beispielhafte Aufzählung von Zusatzqualifikationen, die zum Bezug der Zulage nach § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 oder 2 BayZuIV mit Zusatzqualifikation berechtigen.<sup>2</sup>Als weitere derartige Zusatzqualifikationen sind zu werten:

- a) die erworbene Ausbildung zur Durchführung fliegerischer Sondereinsatzverfahren mit dem Spezialeinsatzkommando für besondere polizeiliche Einsätze,
- b) die erworbene Ausbildung im Umgang mit Anlagen der funktionalen Ausrüstung,
- c) für die Luftarbeit (u. a. Rettungswinde, Lasthaken, Lastengeschirr),
- d) für den Katastrophenschutz oder Luftrettungsdienst (u. a. Sanitätsausrüstung, Bergetau, Strahlenspürgerät),
- e) für polizeitaktische Sondereinsatzverfahren (u. a. Peilanlagen, Suchscheinwerfer, luftbewegliche Leitstelle).

#### 55.2.3.3

<sup>1</sup>Die Berücksichtigung der oben aufgeführten sowie anderer als der in § 15 Abs. 1 Satz 2 BayZuIV genannten Zusatzqualifikationen ist nur sachgerecht, wenn die Anwendung dieser Kenntnisse auch mit zusätzlichen Erschwernissen bei der Verwendung als Hubschrauberführer, Hubschrauberführerin, Flugtechniker oder Flugtechnikerin verbunden sind.<sup>2</sup>Eine Zusatzqualifikation als solche begründet keinen Anspruch.

### 55.2.4 Taucherzulage (§ 17 BayZuIV)

Die Tauchtiefe zur Berechnung der Zulagenhöhe bei Übungen oder Arbeiten mit Helm oder Tauchgerät richtet sich nach der „korrigierten Tauchtiefe“, die in der Polizeidienstvorschrift (PDV) 415 „Tauchdienst“ definiert ist.

### 55.2.5 Sprengstoffentschärferzulage, Sprengstoffermittlerzulage (§ 18 BayZuIV)

Das Behandeln nach § 18 Abs. 1 Satz 1 BayZuIV ist in Anlage 1 sowie in Ziffer 1.7 der Anlage 8a der PDV 403-Sprengen definiert und umfasst das „Prüfen, Entschärfen, Transportieren und Beseitigen“ von unkonventionellen Spreng- und Brandvorrichtungen.

### 55.2.6 Fälligkeit

#### 55.2.6.1

<sup>1</sup>Nach Art. 4 Abs. 3 Satz 2 sind die Erschwerniszulagen monatlich im Voraus zu zahlen, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist.<sup>2</sup>Eine Abweichung von diesem Grundsatz findet sich in Art. 55 Abs. 2 Satz 1 und 3 in Verbindung mit den ausfüllenden Regelungen des Teils 2 BayZuIV.<sup>3</sup>Danach richtet sich die Fälligkeit von Erschwerniszulagen nach dem maßgeblichen Abrechnungszeitraum, also nach dem Kalendermonat (Art. 4 Abs. 2).<sup>4</sup>Soweit im Hinblick auf die Ausgestaltung der Erschwerniszulagen die Feststellung der Tatbestandsvoraussetzungen erst nach Ablauf der letzten Kalenderwoche eines jeden Monats besteht, kann der Anspruch auf die jeweilige Erschwerniszulage frühestens zum Monatsende festgestellt werden.<sup>5</sup>Dabei ist für jeden Monat gesondert festzustellen, ob die Voraussetzungen für die Zahlung der Zulage auch in diesem Monat gegeben waren.<sup>6</sup>Eine Zahlung auf der Grundlage einer Zukunftsprognose oder einer nur stichprobeartigen Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen in längeren Zeitabständen ist nicht zulässig.<sup>7</sup>Die Auszahlung von solchen Erschwerniszulagen soll zum Ersten des auf den Abrechnungsmonat folgenden übernächsten Monats vorgenommen werden.<sup>8</sup>Die obersten

Dienstbehörden können für ihren Geschäftsbereich im Einvernehmen mit dem Staatsministerium der Finanzen und für Heimat abweichende Regelungen über Abrechnungszeiträume und Zahlbarmachung der Erschwerniszulagen treffen.

#### 55.2.6.2

<sup>1</sup>In den Anwendungsfällen des § 13 Abs. 1 Nr. 1 und 2, der §§ 14, 14a, 15 Abs. 1 und des § 16 BayZulV lassen sich die Anspruchsvoraussetzungen regelmäßig bereits zu Beginn der Übertragung des Dienstpostens feststellen. <sup>2</sup>Bejahendenfalls ist die jeweilige Erschwerniszulage monatlich im Voraus zu zahlen.

### 55.2.7 Nachweispflicht, Verfahren

Die Personal verwaltenden Stellen beziehungsweise Beschäftigungsstellen haben die erforderlichen Nachweise eigenverantwortlich zu erheben und zu prüfen, ob und wie lange die jeweils maßgebenden Anspruchsvoraussetzungen vorliegen und das Erforderliche zu veranlassen.

## 55.3 Weitergewährung von in festen Monatsbeträgen gewährten Zulagen

### 55.3.1 Unterbrechungstatbestände im Sinne des Art. 51 Abs. 3 Satz 2

#### 55.3.1.1

<sup>1</sup>Ausgehend von dem besoldungsrechtlichen Grundsatz, dass die Grundbesoldung während eines genehmigten Fernbleibens vom Dienst grundsätzlich weitergewährt wird (zum Beispiel im Fall eines Erholungsurlaubs oder einer Erkrankung) werden auch die in festen Monatsbeträgen zustehenden Zulagen (§§ 13 bis 16 BayZulV) im Fall einer Unterbrechung der zulageberechtigenden Tätigkeit oder Verwendung weitergewährt. <sup>2</sup>Dabei wird berücksichtigt, dass es sich bei diesen Zulagen um eine pauschalierte Abgeltung von Erschwernissen handelt (vergleiche Nr. 55.1). <sup>3</sup>Das rechtfertigt es, die Zulage während des Unterbrechungszeitraums weiterzugewähren. <sup>4</sup>Dies setzt voraus, dass

- a) die Erschwerniszulage unmittelbar vor der Unterbrechung zugestanden hat und
- b) die zulageberechtigende Tätigkeit durch eines der in Art. 55 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 51 Abs. 3 Satz 2 aufgeführten Ereignisse unterbrochen wird und
- c) davon auszugehen ist, dass der oder die Berechtigte dieselbe zulageberechtigende Tätigkeit unmittelbar nach Wegfall des Unterbrechungstatbestandes wieder aufnehmen wird.

#### 55.3.1.2

<sup>1</sup>Fehlt es an einer dieser Voraussetzungen, ist die Zahlung der Erschwerniszulage mit Ablauf des letzten Tages der zulageberechtigenden Tätigkeit einzustellen. <sup>2</sup>Wird während oder bei Beendigung der Unterbrechung festgestellt, dass der Beamte oder die Beamtin die frühere Tätigkeit nicht wieder aufnimmt, entfällt die Weitergewährung der Erschwerniszulage mit dem Ablauf des Tages der Feststellung.

### 55.3.2 Sonstige gesetzliche Unterbrechungstatbestände

#### 55.3.2.1

Eigenständige Sonderregelungen zur Weitergewährung von Erschwerniszulagen – unabhängig von einer Einzel- oder Pauschalabgeltung – (zum Beispiel Art. 46 Abs. 2 BayPVG, § 20 UrlIMV), wie auch spezielle Schlechterstellungsverbote (zum Beispiel Schwerbehindertenvorschriften, Frauenförderungsprogramme) bleiben von Art. 55 Abs. 3 und 4 unberührt.

#### 55.3.2.2

<sup>1</sup>Nach § 20 UrlIMV ist Bemessungsgrundlage für die Zahlung der Zulagen für Dienst zu ungünstigen Zeiten der Durchschnitt der Zulagen der letzten drei Monate vor Beginn des Monats, in dem die Schwangerschaft eingetreten ist. <sup>2</sup>Der sich ergebende Durchschnittsbetrag steht grundsätzlich von Beginn der

Schwangerschaft an zu. <sup>3</sup>Für diesen Zeitraum bereits gewährte Zulagenbeträge – zum Beispiel wegen eines tatsächlich geleisteten Dienstes zu Beginn der Schwangerschaft – sind anzurechnen. <sup>4</sup>Lineare Anpassungen der Besoldung während oder nach Ablauf des Berechnungszeitraums, jedoch vor dem Tag, an dem der Anspruch auf Zahlung des Monatsbetrags besteht, sind bei der Bemessung des Monatsbetrags so einzurechnen, als hätte die Erhöhung bereits für den gesamten Berechnungszeitraum gegolten. <sup>5</sup>Ist die Besoldungserhöhung erst während des Bezugs des Monatsbetrags eingetreten, ist sie erst ab dem jeweiligen Anpassungszeitpunkt zu berücksichtigen.

#### 55.3.2.3

Haben einem freigestellten Personalratsmitglied vor der Freistellung regelmäßig Erschwerniszulagen zugestanden, sind diese weiterzugewähren, auch wenn das Personalratsmitglied diese Tätigkeiten aufgrund der Freistellung nicht mehr zu verrichten hat (vergleiche BVerwG, Urteil vom 13. September 2001 – 2 C 34/00 –, ZBR 2002 S. 314).