

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Verwaltungsrechtliche Abteilung

**Urteil vom 3. September 2015**

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident  
Verwaltungsrichterinnen Arn De Rosa und Herzog  
Verwaltungsrichter Daum und Rolli  
Gerichtsschreiberin Hostettler

**A.** \_\_\_\_\_

Beschwerdeführer

gegen

**Kanton Bern**

handelnd durch die Finanzdirektion, Münsterplatz 12, 3011 Bern

Beschwerdegegner

betreffend Personalrecht; Gehaltsrückforderung (Entscheidung der Finanz-  
direktion des Kantons Bern vom 22. Januar 2014)



## **Sachverhalt:**

### **A.**

A.\_\_\_\_\_ arbeitete ab dem ... 2008 als Baurevisor bei der B.\_\_\_\_\_ des Kantons Bern. Am 26. März 2010 verfügte der Vorsteher der B.\_\_\_\_\_ die Kündigung des Arbeitsverhältnisses per 31. August 2010. Der gegen diese Verfügung am 26. April 2010 beim Verwaltungsgericht erhobenen Beschwerde von A.\_\_\_\_\_ erteilte die Instruktionsrichterin mit Zwischenverfügung vom 8. Juli 2010 die aufschiebende Wirkung. In der Folge wurde in diesem Beschwerdeverfahren (Nr. 100.2010.163) unter anderem eine Instruktionsverhandlung durchgeführt und der Beschwerde die aufschiebende Wirkung per 31. Januar 2011 wieder entzogen (verfahrensleitende Verfügung vom 7.1.2011). Mit Entscheid vom 2. November 2011 hiess das Verwaltungsgericht die Beschwerde dahingehend gut, dass es den Zeitpunkt der Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf den 30. September 2010 festsetzte; weitergehend wies es das Rechtsmittel ab (VGE 2010/163). Eine gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil vom 31. Mai 2012 ab (BGer 8C\_909/2011).

### **B.**

Am 5. November 2012 liess das Personalamt des Kantons Bern (PA) A.\_\_\_\_\_ eine Gehaltsabrechnung zukommen, auf deren Grundlage es von diesem Gehalt zurückforderte. Daraufhin ersuchte A.\_\_\_\_\_ um den Erlass einer anfechtbaren Verfügung betreffend die Rückforderung von Gehalt und beantragte gleichzeitig die vollumfängliche Gehaltszahlung für den Zeitraum vom 1. September 2010 bis zum 31. Januar 2011. Am 15. Februar 2013 verfügte das PA für die Zeit vom 1. Oktober 2010 bis zum 31. Januar 2011 die Rückforderung von Gehalt in der Höhe von Fr. 33'823.55.

**C.**

Die am 14. März 2013 hiergegen erhobene Beschwerde wies die Finanzdirektion des Kantons Bern (FIN) mit Entscheid vom 22. Januar 2014 ab. Zur Begründung führte sie an, die verfügende Behörde sei zu Recht von einem Rückforderungsanspruch des Kantons ausgegangen sowie davon, dass sich ein Verzicht auf die Rückforderung nicht rechtfertige. Im Übrigen hielt sie fest, die Forderung des Kantons betreffe die fortgesetzten Lohnzahlungen und nicht eine Abgangsentschädigung. – Der Anspruch auf eine Abgangsentschädigung des Beschwerdeführers wurde zwischenzeitlich in einem weiteren Rechtsmittelverfahren rechtskräftig verneint (VGE 2013/49 vom 14.4.2014).

**D.**

Gegen den Entscheid der FIN vom 22. Januar 2014 hat A. \_\_\_\_\_ am 5. Februar 2014 Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit den folgenden Anträgen erhoben:

- «1. Die Verfügung des Personalamts vom 15. Februar 2013 und der Entscheid der Finanzdirektion des Kantons Bern vom 22. Januar 2014 zur Rückerstattung von Lohn für den Zeitraum ab 1. Oktober 2010 in Höhe von CHF 33'823.55 an den Kanton Bern sei aufzuheben und die Forderung ersatzlos abzuschreiben.
2. Die Lohnfortzahlung bis zum 31. Januar 2011 sei vollumfänglich zu leisten, einschliesslich 5 % Zinsen seit dem 31. Januar 2011.»

Mit Beschwerdeantwort vom 12. März 2014 beantragt die FIN namens des Kantons die Abweisung der Beschwerde. Mit Schlussbemerkungen vom 5. Juli 2014 hat A. \_\_\_\_\_ an seinen Anträgen festgehalten und weitere Unterlagen eingereicht.

## **Erwägungen:**

### **1.**

**1.1** Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist unter Vorbehalt von E. 1.2 hiernach einzutreten.

**1.2** Anfechtungsobjekt ist der Entscheid der FIN vom 22. Januar 2014. Er hat die Verfügung des PA vom 15. Februar 2013 ersetzt; diese gilt als inhaltlich mitangefochten (sog. Devolutiveffekt der Beschwerde; vgl. BVR 2010 S. 411 E. 1.4; s. auch BGE 136 II 539 E. 1.2). Soweit der Beschwerdeführer in seinem Rechtsbegehren 1 auch die Aufhebung der Verfügung des PA beantragt, ist auf die Beschwerde daher nicht einzutreten.

**1.3** Das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht ist grundsätzlich auf den Streitgegenstand beschränkt. Dieser wird durch die angefochtene Verfügung bzw. den angefochtenen Entscheid, das sogenannte Anfechtungsobjekt, einerseits und die Anträge der beschwerdeführenden Partei andererseits bestimmt (BVR 2011 S. 391 E. 2.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 25 N. 14 und Art. 72 N. 6 f.). – Vorliegend nicht Streitgegenstand sind die vom Beschwerdeführer (zur Begründung der grossen Härte) angesprochenen vorsorgerechtlichen Ansprüche (vgl. Beschwerde S. 8). Hierfür obliegt die Beurteilung der Bernischen Pensionskasse, weshalb das PA diesbezüglich zu Recht nicht verfügt hat. Ebenfalls nicht Thema des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist der Anspruch auf eine Abgangsentschädigung des Beschwerdeführers (vgl. vorne Bst. C).

**1.4** Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG). Da sich Fragen von grundsätzlicher Bedeutung stellen, urteilt das Gericht in Fünferbesetzung (Art. 56

Abs. 2 Bst. a des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

## 2.

**2.1** Mit Verfügung vom 26. März 2010 kündigte die B.\_\_\_\_\_ des Kantons Bern das Arbeitsverhältnis des Beschwerdeführers auf den 31. August 2010. Dagegen erhob dieser am 26. April 2010 Verwaltungsgerichtsbeschwerde und beantragte unter anderem die Anordnung der aufschiebenden Wirkung (Verfahren 100.2010.163, Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 26.4.2010 S. 2). Dieses Begehren stellte er, weil Beschwerden gegen die Kündigung von Arbeitsverhältnissen keine aufschiebende Wirkung haben, ausser die instruierende Behörde ordne sie an (Art. 108 Abs. 2 des Personalgesetzes vom 16. September 2004 [PG; BSG 153.01]). Mit Zwischenverfügung vom 8. Juli 2010 legte die Instruktionsrichterin der Verwaltungsgerichtsbeschwerde aufschiebende Wirkung bei. Gestützt auf diese Verfügung zahlte die B.\_\_\_\_\_ dem Beschwerdeführer das Gehalt über das Ende der Kündigungsfrist hinaus (Vorakten PA act. 13). Am 7. Januar 2011 entzog die Instruktionsrichterin der Verwaltungsgerichtsbeschwerde die aufschiebende Wirkung per 31. Januar 2011 wieder. Daraufhin stellte die B.\_\_\_\_\_ die Lohnzahlungen auf dieses Datum hin ein (Vorakten PA act. 13). Mit Entscheid vom 2. November 2011 hiess das Verwaltungsgericht die Beschwerde gegen die Kündigung dahingehend gut, dass es den Zeitpunkt der Auflösung des Arbeitsverhältnisses gemäss übereinstimmendem Antrag der Parteien auf den 30. September 2010 festsetzte; weitergehend wies es das Rechtsmittel ab (VGE 2010/163; bestätigt durch BGer 8C\_909/2011 vom 31.5.2012). Gestützt auf die rechtskräftige Kündigung zeigte das PA dem Beschwerdeführer mit Gehaltsabrechnung vom 5. November 2012 einen rückerstattungspflichtigen Betrag von insgesamt Fr. 35'936.80 für das in den Monaten September 2010 bis Januar 2011 ausbezahlte Gehalt an.

**2.2** Mit Schreiben vom 10. November 2012 an das PA widersetzte sich der Beschwerdeführer der in Aussicht gestellten Gehaltsrückforderung und machte die vollumfängliche Gehaltszahlung für den Zeitraum vom

1. September 2010 bis 31. Januar 2011 geltend (Vorakten PA act. 7 S. 1). Am 10. Dezember 2012 wiederholte er sein Begehren und reichte eine eigene Abrechnung ein (Vorakten PA act. 4 S. 2). Mit Verfügung vom 15. Februar 2013 befand das PA einzig über die Gehaltsrückforderung im (korrigierten) Betrag von Fr. 33'823.55. In seiner Beschwerde an die FIN beantragte der Beschwerdeführer nebst der Aufhebung der Rückforderungsverfügung erneut die volle Gehaltszahlung für die Periode Oktober 2010 bis und mit Januar 2011 zuzüglich Zinsen von 5 % seit 31. Januar 2011 (Beschwerde vom 14.3.2013). Zur Begründung führte er sinngemäss an, Anspruch auf volle Lohnzahlung während dieses Zeitraums zu haben.

**2.3** Vor dem Verwaltungsgericht beantragt der Beschwerdeführer einerseits die Aufhebung des Entscheids der FIN vom 22. Januar 2014 sowie die «ersatzlose Abschreibung» der betreffenden Forderung (Rechtsbegehren 1; vgl. vorne E. 2.1) und ersucht andererseits um vollumfängliche Lohnfortzahlung bis zum 31. Januar 2011 (Rechtsbegehren 2; vgl. E. 2.2 hier vor). Strittig sind demnach die finanziellen Folgen, welche aus der Herstellung der aufschiebenden Wirkung im Beschwerdeverfahren gegen die Kündigung und der damit verbundenen Weiterzahlung des Gehalts vom 1. Oktober 2010 (rechtskräftiger Kündigungstermin 30.9.2010) bis zum 31. Januar 2011 (Ende der aufschiebenden Wirkung) resultieren.

### **3.**

**3.1** Nach Art. 64 Abs. 1 PG hat der Arbeitgeber zu Unrecht erbrachte finanzielle Leistungen im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis zurückzufordern oder zu verrechnen. Zu Unrecht erbracht sind Leistungen, wenn sie ohne Rechtsgrund, das heisst im Widerspruch zum objektiven Recht erfolgt sind bzw. kein materiellrechtlicher Anspruch auf diese bestanden hat (vgl. BVR 2004 S. 1 E. 3.1; BGE 124 II 570 E. 4b; BGer 2C\_115/2011 vom 22.11.2011, E. 2.1). – Die Vorinstanzen forderten gestützt auf diese Bestimmung die Gehaltszahlungen seitens des Kantons vom Oktober 2010 bis Januar 2011 als zu Unrecht erfolgt zurück, da sie einzig aufgrund der aufschiebenden Wirkung geleistet worden seien. Die FIN weist im angefochtenen Entscheid darauf hin, bereits das Verwaltungs-

gericht habe in seiner verfahrensleitenden Verfügung vom 8. Juli 2010 festgehalten, die über den Kündigungstermin hinausgehenden Gehaltszahlungen seien im Fall der Bestätigung der Kündigung durch den Beschwerdeführer zurückzuzahlen (angefochtener Entscheid E. 3.1).

### **3.2** Hierzu ist Folgendes zu erwägen:

**3.2.1** Fehlt einem Rechtsmittel von Gesetzes wegen die aufschiebende Wirkung, sind Verfügungen oder Entscheide vollstreckbar (Art. 114 Abs. 1 VRPG). Die Beilegung des Suspensiveffekts bedeutet, dass die angefochtene (gestaltende) Regelung vorläufig nicht gilt (vgl. BVR 2007 S. 272 E. 5.3; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 68 N. 1); die gegenseitigen Rechte und Pflichten aus dem Rechtsverhältnis bestehen einstweilig weiter. Bei Abweisung der Beschwerde unter Bestätigung der angefochtenen Verfügung ist es im Regelfall (Besonderheiten des Einzelfalls vorbehalten) so zu halten, wie wenn kein Aufschub bewirkt worden wäre (Rückbezug der Rechtswirksamkeit). Denn der unterliegenden Partei soll aus ihrer unbegründeten Beschwerdeführung grundsätzlich kein materiellrechtlicher Vorteil zulasten der obsiegenden Partei erwachsen (vgl. BVR 2001 S. 64 E. 7; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 68 N. 3, 10 und 23; Markus Müller, Bernische Verwaltungsrechtspflege, 2. Aufl. 2011, S. 183; ebenso zum Bundesrecht BGE 106 Ia 155 E. 4 f., 112 V 74 E. 2; BGer 8C\_983/2010 vom 9.11.2011, E. 5.4; Hansjörg Seiler, in Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2009, Art. 55 N. 69; Regina Kiener, in Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], VwVG Kommentar, 2008, Art. 55 N. 11; Xaver Baumberger, Aufschiebende Wirkung bundesrechtlicher Rechtsmittel im öffentlichen Recht, Diss. Zürich 2006, N. 344 f.). Das Dispositiv einer erfolglos angefochtenen Verfügung gilt demzufolge grundsätzlich ohne Einschränkung; Leistungen, die aufgrund der aufschiebenden Wirkung erbracht wurden, verlieren daher im Prinzip ihre Rechtsgrundlage.

**3.2.2** Das Gesagte heisst, dass die gegenseitigen Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis des Beschwerdeführers einstweilen fortbestanden, nachdem seiner Beschwerde gegen die Verfügungsverfügung gestützt auf Art. 108 Abs. 2 PG i.V.m. Art. 68 VRPG die aufschiebende Wirkung zuerkannt worden war. Dementsprechend war der Beschwerdeführer grundsätzlich verpflichtet, die Arbeitsleistung zu erbringen. Davon ging

auch die Zwischenverfügung vom 8. Juli 2010 aus, allerdings verbunden mit einer zu pauschalen Bemerkung zur Gehaltsrückerstattung (vgl. E. 3.1 hiavor). Denn die Anstellungsbehörde muss für erbrachte Arbeitsleistung wertmässigen Ersatz inklusive der entsprechenden Sozialversicherungsleistungen sowie des anteilmässigen 13. Monatslohns bis zum Entscheid in der Sache oder bis zum Entzug der aufschiebenden Wirkung zu einem früheren Zeitpunkt leisten (vgl. BVR 2000 S. 385 E. 2f; ebenso betreffend das Bundesrecht, jedoch mit anderer Begründung BGE 140 II 134 E. 4.2.3 [Pra 103/2014 Nr. 55]). Der Erfüllung der Arbeitspflicht gleichgestellt ist die Freistellung (Art. 25 Abs. 3 PG), da die Anstellungsbehörde freiwillig auf die Arbeitsleistung verzichtet, ohne dass die Voraussetzungen für eine fristlose Kündigung erfüllt sind (vgl. Vortrag des Regierungsrats zum Personalgesetz [Vortrag PG], in Tagblatt des Grossen Rates 2004, Beilage 20, S. 12; vgl. ferner Art. 30 Abs. 2 der Personalverordnung vom 18. Mai 2005 [PV; BSG 153.011.1]; betreffend das Bundespersonalrecht BVGer A-7496/2010 vom 7.3.2011, E. 6.2 mit Hinweisen).

**3.3** Folglich beruhen Zahlungen seitens des Kantons, die während des Rechtsmittelverfahrens aufgrund des Suspensiveffekts ausgerichtet werden, bei Bestätigung der Kündigung zwar auf einem nachträglich entfallenen Rechtsgrund, sind aber nicht als unrechtmässige Leistungen im Sinn von Art. 64 Abs. 1 PG zu qualifizieren, sofern durch Arbeit oder dieser gleichgestellte Surrogate eine Gegenleistung der Begünstigten vorliegt. Ein materiellrechtlicher Vorteil erwächst ihnen nicht, auch wenn vom Grundsatz auszugehen ist, dass mit der Beschwerdeabweisung die Rechtswirksamkeit der Kündigung auf deren Termin hin (Ende des Arbeitsverhältnisses) zurückzubeziehen ist.

#### **4.**

**4.1** Aus den Akten ergibt sich, dass die B.\_\_\_\_\_ den Beschwerdeführer am 15. Juni 2010 bis zum 31. August 2010 freistellte (Verfahren 100.2010.163, act. 14 Beilage 51). Am 19. August 2010 bot der Beschwerdeführer seine Arbeitsleistung per 1. September 2010 wieder an, woraufhin der Vorsteher der B.\_\_\_\_\_ die Freistellung am 27. August 2010 «bis

auf weiteres» verlängerte (Verfahren 100.2010.163, act. 14 Beilage 54). Nicht aktenkundig (wenn auch wenig wahrscheinlich) ist, ob die B.\_\_\_\_\_ vor Ende Januar 2011 (Ende der aufschiebenden Wirkung; vorne E. 2.1) auf diesen Entscheid zurückgekommen ist. – Soweit den Zahlungen des Kantons von Oktober 2010 bis Januar 2011 teilweise oder vollständig die der Arbeitsleistung äquivalente Freistellung des Beschwerdeführers gegenübersteht, liegen im entsprechenden Umfang keine zu Unrecht erbrachten finanziellen Leistungen des Kantons vor, die gestützt auf Art. 64 Abs. 1 PG zurückgefordert werden könnten (vgl. vorne E. 3). Die Vorinstanzen hätten dieser Möglichkeit, was sie unterlassen haben, von Amtes wegen nachgehen müssen (Art. 20a Abs. 1 VRPG), dessen ungeachtet, dass der Beschwerdeführer seine Gehaltsforderung anders begründet hat (vgl. vorne E. 2.2).

**4.2** Die Beschwerde erweist sich somit insoweit als begründet, als die Vorinstanzen im Rahmen der Anwendung von Art. 64 Abs. 1 PG dem Aspekt der allfälligen adäquaten Gegenleistung des Beschwerdeführers während der Dauer des Suspensiveffekts nicht Rechnung getragen und den insoweit entscheidewesentlichen Sachverhalt nicht ermittelt haben. Zudem lässt sich anhand der Akten nicht nachvollziehen, ob die Höhe der Leistungen korrekt berechnet ist, sollte denn der Beschwerdeführer im Zeitraum Oktober 2010 bis Ende Januar 2011 ganz oder teilweise (weiterhin) freigestellt gewesen sein. Es ist nicht Aufgabe des Verwaltungsgerichts, den rechtserheblichen Sachverhalt in entscheidenden Punkten als erste und einzige Instanz zu ermitteln (BVR 2013 S. 282 E. 4; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 84 N. 4). Die Sache ist daher zur weiteren Behandlung an das PA zurückzuweisen (Art. 84 Abs. 1 VRPG), wobei dieses Folgendes wird beachten müssen:

**4.3** Vorab obliegt es dem PA zu klären, bis zu welchem Zeitpunkt der Beschwerdeführer effektiv freigestellt war. Für die Zeit, während der die B.\_\_\_\_\_ in der Periode Oktober 2010 bis Januar 2011 auf seine Arbeitsleistung verzichtete, hat der Beschwerdeführer Anspruch auf wertmässigen Ersatz für die angebotene Arbeitsleistung. Diese Vergütung entspricht betragsmässig dem Gehalt (inkl. aller Sozialleistungen sowie anteilmässiger 13. Monatslohn), welches der Beschwerdeführer zugute

hätte, hätte er noch in einem entsprechenden Arbeitsverhältnis gestanden (vgl. vorne E. 3). Weiter wird aufzuschlüsseln sein, wie hoch die Zahlungen seitens der B. \_\_\_\_\_ von Oktober 2010 bis Januar 2011 ausgefallen sind und ob alle notwendigen Lohnbestandteile dafür berücksichtigt wurden. Die dem Beschwerdeführer gegebenenfalls geschuldete Entschädigung wird den effektiven Zahlungen gegenüberzustellen sein. Soweit sich ein Überschuss zu Gunsten des Beschwerdeführers ergibt, ist ihm der entsprechende Betrag zuzüglich Zins ab Fälligkeit nachzuzahlen (vgl. BVR 2006 S. 58 [VGE 21669-21676 vom 13.6.2005], nicht publ. E. 7 mit Hinweisen; VGE 2014/246 vom 25.6.2015, E. 6.4, 2012/395 vom 30.6.2014 [bestätigt durch BGer 8C\_644/2014 vom 25.3.2015], E. 9). Einen allfälligen Überschuss zugunsten des Kantons hätte dieser vom Beschwerdeführer zurückzufordern. Für diesen Fall rechtfertigen sich aus prozessökonomischen Gründen die nachfolgenden Erwägungen (E. 5 hiernach), weil der Beschwerdeführer geltend macht, auf die Rückforderung sei gestützt auf Art. 64 Abs. 3 PG zu verzichten.

## 5.

**5.1** Gemäss dem ersten Satzteil von Art. 64 Abs. 3 PG ist von der Rückforderung oder Verrechnung abzusehen, wenn ein Fehler einer Verwaltungsstelle vorliegt, der von den Betroffenen nicht hat erkannt werden können. Der Beschwerdeführer verkennt, dass das Verwaltungsgericht der Beschwerde die aufschiebende Wirkung nicht wegen eines Fehlers der B. \_\_\_\_\_ beilegte. Vielmehr hielt es das Gericht aufgrund der damaligen Aktenlage für unverhältnismässig, den Beschwerdeführer für das voraussichtlich über den 31. August 2010 hinaus dauernde Rechtsmittelverfahren so zu stellen, als wäre mit hinreichendem Grund und unter Wahrung der aus dem Verhältnismässigkeitsgebot und der Fürsorgepflicht fliessenden Obliegenheiten gekündigt worden (vgl. E. 2.3.4 der Zwischenverfügung vom 8.7.2010). Die B. \_\_\_\_\_ richtete in der Folge den Lohn an den Beschwerdeführer einzig auf Anordnung des Verwaltungsgerichts hin aus. Hierin kann kein Fehler im Sinn von Art. 64 Abs. 3 PG erblickt werden.

**5.2** Die Rückerstattung bewirkt sodann keine grosse Härte im Sinn von Art. 64 PG, wenn Vermögen oder Einkommen vorhanden sind, die das Existenzminimum übersteigen und der geschuldete Betrag damit in absehbarer Zeit zurückerstattet werden kann. Massgeblich für die Beurteilung der grossen Härte ist der Zeitpunkt der Rückerstattung. Es hilft dem Beschwerdeführer daher nicht, wenn er vorbringt, er habe das erhaltene Geld als Lohn betrachtet und dementsprechend für den laufenden Unterhalt verwendet. Würde dies genügen, um eine Rückforderung als grosse Härte zu qualifizieren, wäre eine solche praktisch nie möglich (vgl. noch zu Art. 25 des Gesetzes vom 5. November 1992 über das öffentliche Dienstrecht [aPG; GS 1993 S. 64 ff.] BVR 2004 S. 1 E. 5.1, 145 [VGE 21478 vom 12.9.2003], nur teilw. publ. E. 4 sowie E. 6 f.). Ob eine Rückforderung für Betroffene eine grosse Härte bedeuten würde, bemisst sich folglich an deren aktuellen finanziellen Situation.

**5.3** Die Vorinstanzen haben den Beschwerdeführer sowohl im Verwaltungsverfahren als auch im erstinstanzlichen Beschwerdeverfahren mehrfach aufgefordert, seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse offenzulegen, um beurteilen zu können, ob allenfalls wegen grosser Härte auf die Rückforderung zu verzichten ist (vgl. Vorakten PA act. 5; Vorakten FIN pag. 18 und 26). Mithin sind sie insoweit ihrer Pflicht, den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen, nachgekommen (sog. Untersuchungsgrundsatz; Art. 18 Abs. 1 VRPG; vgl. BVR 2013 S. 497 E. 4.5, 311 E. 5.4, 2012 S. 252 E. 3.3.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 18 N. 1 und 6). Da es um die Feststellung seiner im Zeitpunkt der Rückforderung finanziellen Verhältnisse ging (vgl. E. 5.2 hiervor), traf den Beschwerdeführer diesbezüglich eine Mitwirkungspflicht (Art. 64 Abs. 3 PG i.V.m. Art. 20 VRPG). Der Beschwerdeführer hat indessen jegliche Mitwirkung verweigert und die Beibringung der notwendigen Dokumente in der irrigen Meinung, es bestünde kein «derartiger aussergerichtlicher Rechtsanspruch», als «Ausforschung» zurückgewiesen (vgl. Vorakten PA act. 4 S. 2 f.; Vorakten FIN pag. 20 und 27). Ohne sachdienliche Unterlagen – solche hat er auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht vorgelegt – ist mit seinen Vorbringen nicht glaubhaft gemacht, die Rückforderung der vier Monatslöhne greife in sein betriebsrechtliches Existenzminimum ein. Da die Vorinstanz den Sachverhalt aufgrund der fehlenden Mitwirkung des Beschwer-

deführers nicht mit genügender Klarheit erstellen konnte, durfte sie dies im Rahmen der Beweiswürdigung zu dessen Ungunsten berücksichtigen und von Beweislosigkeit ausgehen (vgl. BVR 2010 S. 541 E. 4.2.3, 2008 S. 163 E. 6.4.4; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 20 N. 3). Die Folgen der Beweislosigkeit hat nach der allgemeinen Beweislastregel der Beschwerdeführer zu tragen (vgl. Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]; statt vieler BVR 2015 S. 301 E. 2.3, 2013 S. 497 E. 4.6, je mit Hinweisen; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 18 N. 6 und Art. 20 N. 2). Demgemäss ist nicht zu beanstanden, dass die FIN das Vorliegen einer grossen Härte verneint hat. Sollte daher eine Rückforderung im Rahmen der weiteren Behandlung der Sache im Sinn der vorstehenden Erwägung 4 erneut im Raum stehen, hätte der Beschwerdeführer wie dargelegt mitzuwirken, wollte er die Möglichkeit eines Verzichts nicht von vornherein vertun.

## **6.**

**6.1** Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Beschwerde insoweit begründet ist, als die Vorinstanzen die Zahlungen an den Beschwerdeführer als zu Unrecht erbrachte Leistungen im Sinn von Art. 64 Abs. 1 PG qualifizierten, ohne eine allfällige Gegenleistung des Beschwerdeführers während der Dauer des Suspensiveffekts zu prüfen.

Die Beschwerde ist demzufolge dahin gutzuheissen, dass der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur weiteren Behandlung im Sinn der Erwägungen an das Personalamt des Kantons Bern zurückzuweisen ist. Weitergehend ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist (vgl. vorne E. 1.2).

**6.2** Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt der Beschwerdeführer als im Kostenpunkt obsiegend, weshalb für das verwaltungsgerichtliche Verfahren keine Kosten zu erheben sind (Art. 108 Abs. 1 und 2 VRPG). Entschädigungspflichtige Parteikosten sind keine angefallen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. 104 VRPG).

**7.**

Gegen das vorliegende Urteil steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen (Art. 82 ff. i.V.m. Art. 51 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110]). Da es sich um einen Zwischenentscheid im Sinn von Art. 93 BGG handelt (vgl. BGE 135 II 30 E. 1.3, 133 V 477 E. 4.1), ist die Beschwerde aber nur zulässig, wenn eine der zusätzlichen Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 BGG erfüllt ist.

**Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:**

1. Die Beschwerde wird dahin gutgeheissen, dass der Entscheid der Finanzdirektion des Kantons Bern vom 22. Januar 2014 aufgehoben und die Sache zur weiteren Behandlung im Sinn der Erwägungen an das Personalamt des Kantons Bern zurückgewiesen wird. Weitergehend wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch Parteikosten gesprochen.
3. Zu eröffnen:
  - dem Beschwerdeführer
  - der Finanzdirektion des Kantons Bern
  - dem Personalamt des Kantons Bern

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden. Der Streitwert im Sinn von Art. 51 ff. BGG ist erreicht.