



**Kanton Bern**  
**Canton de Berne**

---

Direction de l'instruction publique  
et de la culture

Sulgeneckstrasse 70  
3005 Berne  
+41 31 633 84 31  
www.bkd.be.ch

4800.600.600.37/19  
2019.ERZ.1777 / 287040

Le 28 avril 2020

---

## Décision

---

Recours contre la décision du 28 juin 2019 (remboursement d'une partie du subside octroyé pour l'année de formation 2017-2018)

A \_\_\_\_\_,

contre

**l'Office des services centralisés,**  
Section des subsides de formation, Sulgeneckstrasse 70, 3005 Berne

---

## Etat de fait

1. A\_\_\_\_, à l'époque étudiante à l'Ecole polytechnique fédérale de Lausanne (EPFL), dépose le 25 août 2017 une demande de subside de formation pour l'année de formation 2017-2018. Par décision du 20 septembre 2017, la Section des subsides de formation (SSF) de l'Office des services centralisés lui octroie un subside de formation de 5042 francs pour l'année de formation 2017-2018. Au vu du changement de situation dû à l'octroi d'une bourse par l'EPFL, la SSF adapte la décision qu'elle a rendue le 20 septembre 2017 et demande à A\_\_\_\_, par décision du 28 juin 2019, le remboursement d'une partie du subside déjà versé pour l'année de formation 2017-2018, à savoir 4333 francs.
2. Le 15 juillet 2019, A\_\_\_\_ forme recours contre cette décision auprès de la Direction de l'instruction publique (depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2020 : Direction de l'instruction publique et de la culture). Elle demande que la décision du 28 juin 2019 soit annulée.
3. Dans sa prise de position du 8 octobre 2019, la SSF demande le rejet du recours.
4. Le 29 octobre 2019, A\_\_\_\_ fait parvenir ses observations finales au Service juridique de la Direction de l'instruction publique (depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2020 : Direction de l'instruction publique et de la culture) et maintient son recours.
5. Par ordonnance de procédure du 1<sup>er</sup> novembre 2019, les parties sont informées que le recours sera soumis à la directrice de l'instruction publique (depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2020 : directrice de l'instruction publique et de la culture) pour décision.

## Examen juridique et motifs

### 1 Conditions de recevabilité du recours

#### 1.1 Objet de la contestation et compétence

La contestation porte sur la décision rendue par la SSF le 28 juin 2019 concernant le remboursement d'une partie du subside octroyé pour l'année de formation 2017-2018.

Les collaborateurs et collaboratrices de la SSF rendent les décisions concernant les subsides, quel qu'en soit leur montant (art. 39 de l'ordonnance du 5 avril 2006 sur l'octroi de subsides de formation [OSF ; RSB 438.312]). De même, la SSF statue sur le remboursement des bourses (art. 43, al. 1 OSF).

Les décisions rendues par le service compétent de la Direction de l'instruction publique et de la culture sont susceptibles de recours auprès de cette dernière (art. 21 de la loi du 18 novembre 2004 sur l'octroi de subsides de formation [LSF ; RSB 438.31] en corrélation avec l'art. 62, al. 1, lit. a de la loi du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA ; RSB 155.21]). La Direction de l'instruction publique et de la culture est donc compétente pour traiter le recours formé contre la décision attaquée.

## 1.2 *Qualité pour recourir*

A\_\_\_\_\_ a pris part à la procédure devant l'autorité précédente, est particulièrement atteinte par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 65, al. 1 LPJA).

## 1.3 *Objet du litige*

Dans son recours du 15 juillet 2019, A\_\_\_\_\_ conteste le fait que la bourse de l'EPFL d'un montant de 6500 francs a été prise en compte dans son budget personnel pour le calcul du subside de formation auquel elle aurait droit, donnant lieu à une demande de remboursement de 4333 francs. Dans ses observations du 29 octobre 2019, A\_\_\_\_\_ demande que son cas fasse l'objet d'un cas de rigueur.

Il ressort de la conclusion et des motifs contenus dans l'argumentation ce qui, selon la partie recourante, est faux dans la décision et doit être rejugé ; cela permet de déterminer l'objet du litige (*Thomas Merkli/Arthur Aeschlimann/Ruth Herzog*, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Berne 1997, n. 14 ad art. 25). Au cours de la procédure, les parties ne peuvent pas étendre l'objet du litige délimité par les griefs ; elles peuvent tout au plus le restreindre (*Merkli/Aeschlimann/Herzog*, n. 8 ad art. 72). La décision sur le fond, comme la procédure, est circonscrite à l'objet du litige (*Merkli/Aeschlimann/Herzog*, n. 6 ad art. 72). Ce dernier qualifie la partie de l'objet de la contestation que la partie recourante soumet à l'examen de l'instance de recours. L'objet du litige ne peut jamais excéder le champ de l'objet de la contestation (*Markus Müller*, Bernische Verwaltungsrechtspflege, 2<sup>e</sup> édition, Berne, 2011, p. 148).

Dans la décision contestée, la SSF ne se prononce pas sur la demande d'A\_\_\_\_\_ relative au cas de rigueur. Cette demande ne se rapporte en effet pas à un élément ayant fait l'objet de la procédure de première instance. Dès lors, la question de l'octroi d'un subside pour cas de rigueur ne relève pas de l'objet du litige et ne peut pas faire l'objet d'une entrée en matière. De plus, cette demande est contenue seulement dans les observations du 29 octobre 2019. Dès lors, elle a été adressée trop tardivement (art. 67 LPJA) et ne peut pas être retenue pour cette raison (voir chiffre 1.4 de la présente décision). Il n'y a donc pas lieu d'entrer en matière sur ce grief.

## 1.4 *Forme et délai*

Le recours doit être déposé par écrit dans les trente jours à compter de la notification ou de la publication de l'acte attaqué, et respecter les conditions de forme fixées à l'article 32 LPJA (art. 67 LPJA). Le délai de recours constitue un délai légal qu'il n'est pas possible de prolonger (art. 43, al. 1 LPJA). Pour que le délai soit observé, l'acte considéré doit être accompli avant l'expiration du délai (art. 42, al. 1 LPJA). Lorsqu'un écrit doit être déposé dans un délai déterminé, les conclusions et les motifs doivent être indiqués dans ce délai (art. 33, al. 3 LPJA).

Quant à la demande d'A\_\_\_\_\_ qui porte sur l'inclusion de frais de déplacement plus élevés dans le calcul du subside de formation, il est à noter qu'elle a été déposée seulement avec les observations du 29 octobre 2019, alors que les frais de déplacement avaient déjà été calculés de la même manière dans le cadre de la première décision du 20 septembre 2017 concernant le subside de formation pour l'année de formation 2017-2018. Le délai pour la contestation de la prise en compte des frais de déplacement dans le calcul a ainsi largement été dépassé. Il n'y a donc pas lieu d'entrer en matière sur ce grief.

Au surplus, le recours a été déposé dans les délais impartis et respecte les conditions de forme prescrites. Il y a donc lieu d'entrer en matière (art. 67 LPJA).

### 1.5 Pouvoir d'examen

Le pouvoir d'examen de la Direction de l'instruction publique et de la culture est étendu et se fonde sur l'article 66 LPJA.

## 2 Considérations sur le fond

Il convient d'examiner si c'est à juste titre que la SSF a tenu compte de l'aide financière de l'EPFL en tant que revenu dans le budget personnel d'A\_\_\_\_\_ et si elle a donc demandé à juste titre le remboursement de la partie du subside de formation perçue en trop pour l'année de formation 2017-2018.

### 2.1 Arguments d'A\_\_\_\_\_

A\_\_\_\_\_ fait valoir qu'elle a perçu une bourse du canton de Berne pour l'année de formation 2017-2018 afin de subvenir à ses besoins pendant ses études à l'EPFL. Elle ajoute que la commission sociale de l'EPFL a décidé de lui octroyer un complément de bourse après évaluation détaillée de sa situation et après avoir examiné la décision relative au subside de formation octroyé par le canton de Berne. Selon elle, ce complément n'est, par conséquent, aucunement qualifiable de revenu contrairement à ce qui est avancé par la Section des subsides de formation pour justifier la demande de remboursement de la bourse perçue. A\_\_\_\_\_ souligne qu'il sert uniquement à couvrir les frais non pris en compte par le canton au vu de sa situation réelle. Elle avance par ailleurs que l'ordonnance sur l'octroi de subsides de formation ne spécifie pas qu'une autre bourse d'études est considérée comme un revenu. Elle indique aussi que le remboursement d'une bourse d'étude à l'aide d'une autre est totalement absurde. Elle fait valoir en substance que les dispositions cantonales contredisent le droit fédéral et ne devraient donc pas être appliquées : pour appuyer cet argument, elle transmet une prise de position du service des affaires estudiantines de l'EPFL qui explique que les bourses de l'EPFL sont subsidiaires aux aides cantonales et que toute disposition cantonale doit respecter le droit fédéral.

### 2.2 Arguments de la SSF

La SSF indique qu'il incombe avant tout aux parents, à la personne en formation et à d'autres tiers qui y sont tenus de couvrir les frais de formation, avant que d'éventuelles contributions étatiques ne soient versées. Elle explique que les subsides de formation sont octroyés uniquement lorsque les frais de formation et d'entretien de la personne en formation sont supérieurs à la somme de la prestation propre et de la prestation de tiers pouvant être prise en compte. Elle considère que ses calculs sont corrects et ont été effectués conformément aux dispositions légales. Elle précise que le complément de bourse octroyé par l'EPFL pour l'année de formation 2017-2018 a été qualifié de fonds de tiers. Elle indique que ces fonds non étatiques ont été versés directement à A\_\_\_\_\_ et, partant, influencent directement sa situation financière. Elle estime donc avoir, à juste titre, pris en compte le complément dans le budget personnel d'A\_\_\_\_\_. Elle explique avoir ensuite adapté le calcul du subside de formation précédemment octroyé à A\_\_\_\_\_. Elle précise qu'il en a résulté un nouveau découvert plus bas, ce qui a selon elle donné lieu, à juste titre, à une demande de remboursement du montant perçu en trop.

### 2.3 *Appréciation*

Sont intégrés dans le budget personnel tous les revenus réalisés pendant l'année de formation par la personne en formation, par son conjoint ou sa conjointe ou, pour les personnes liées par un partenariat enregistré, par son ou sa partenaire (art. 26, al. 1 OSF). Sont notamment considérées comme revenus les rétributions obtenues dans le cadre de rapports de travail de droit privé ou public, y compris les revenus accessoires, les prestations de compensation, les contributions d'entretien fixées par décision judiciaire ou les contributions fondées sur un contrat d'entretien approuvé, les rentes de tous types, les prestations complémentaires ainsi que les contributions de communes ou d'autres institutions (art. 26, al. 2 OSF). En cas de modification de la situation, le droit aux subsides et le montant sont réexaminés et la décision est adaptée. Les subsides de formation perçus en trop doivent être remboursés (art. 19, al. 1 LSF).

Par décision du 20 septembre 2017, la SSF a octroyé à A\_\_\_\_\_ un subside de 5042 francs pour douze mois pour l'année de formation 2017-2018. Par courrier du 12 décembre 2017, le Service Social de l'EPFL a communiqué à A\_\_\_\_\_ que, conformément à sa requête d'aide financière, une allocation d'études d'un montant de 6500 francs lui était octroyée. La SSF a par la suite pris en compte ce montant dans la révision du calcul servant à quantifier le droit d'A\_\_\_\_\_ à un subside de formation pour l'année de formation 2017-2018 en le catégorisant de contribution d'une institution et donc de revenu dans le budget personnel d'A\_\_\_\_\_. Par décision du 28 juin 2019, la SSF a demandé le remboursement de la partie du subside de formation perçue en trop, à savoir 4333 francs.

Il convient de déterminer si c'est à juste titre que la SSF a inclus dans son calcul le montant octroyé par l'EPFL. Il faut donc maintenant examiner si le grief portant sur la contradiction du droit fédéral par le droit cantonal est fondé.

Le droit fédéral prime le droit cantonal qui lui est contraire (art. 49, al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst. ; RS 101]). L'article 49, alinéa 1 Cst. résulte de la structure hiérarchique de l'ordre juridique fédéral, a pour objet l'instauration d'un ordre juridique uniforme et sans contradiction et assure ainsi la sécurité juridique (*Bernhard Waldmann*, in : *Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney [éd.]*, Basler Kommentar zur Bundesverfassung, Bâle 2015, n°4 ad art. 49). Il décrit le rapport du droit fédéral par rapport au droit cantonal sous la forme d'une règle de primauté (*Waldmann*, n° 5 ad art. 49). L'application de l'article 49, alinéa 1 Cst. suppose une contradiction du droit fédéral par le droit cantonal. Sa teneur porte essentiellement sur la résolution de contradictions sur le fond (conflits de normes), donc le cas dans lequel les dispositions fédérales et cantonales concernent le même objet et règlent différemment la même question de droit (*Waldmann*, n°11 ad art. 49). Si une réglementation de la Confédération a un caractère exclusif ou laisse une marge de manœuvre au droit cantonal, il faut toujours interpréter les dispositions en matière de compétence concernées et les dispositions fondées sur celles-ci. Il convient également d'établir au moyen d'une interprétation si le contenu d'une réglementation cantonale contredit le droit fédéral, est contraire à l'esprit et à la lettre du droit fédéral ou à son but (*Waldmann*, n°15 ad art. 49). L'article 49 Cst. ne donne aucune indication quant aux conséquences juridiques du principe de primauté et du pouvoir dérogatoire du droit fédéral. Cela étant, il découle de l'ordre des compétences établi par la Constitution (art. 3 Cst.) que le droit cantonal en vigueur outrepassant ses compétences ne peut en principe pas avoir d'effets juridiques et que, compte tenu de l'objectif visé par la règle de primauté (art. 49, al. 1 Cst.), il doit dans certains cas céder la priorité à l'application du droit fédéral (*Waldmann*, n°21 ad art. 49).

Au vu de ce qui précède, les dispositions fédérales et cantonales pertinentes en l'espèce sont exposées et interprétées ci-dessous dans le but de vérifier s'il existe une contradiction entre elles.

La Confédération peut accorder des contributions aux cantons pour l'octroi d'aides à la formation destinées aux étudiants et étudiantes des hautes écoles et des autres institutions d'enseignement supérieur. Elle peut encourager l'harmonisation entre les cantons en matière d'aides à la formation et fixer les principes applicables à leur octroi (art. 66, al. 1 Cst.). En complément des mesures cantonales et dans le respect de l'autonomie cantonale en matière d'instruction publique, elle peut, par ailleurs, prendre elle-même des mesures destinées à promouvoir la formation (art. 66, al. 2 Cst.). Ce second alinéa donne à la Confédération une compétence d'encouragement parallèle indépendante et lui permet de combler les lacunes des systèmes cantonaux. La Confédération ne peut toutefois pas intervenir au niveau du droit matériel relatif aux subsides de formation, que ce soit de manière directe ou indirecte, car l'autonomie cantonale en matière d'instruction publique et l'ordre juridique qui en découle dans le domaine des bourses d'études (en particulier en ce qui concerne la fixation, les conditions, le montant et la procédure d'octroi des bourses) doivent être expressément préservés (*Peter Hänni*, in : *Waldmann/Belser/Epiney [éd.]*, n°12 ad art. 66). La Confédération n'a recouru à cette compétence d'encouragement qu'avec la plus grande modération (*Hänni*, n°13 ad art. 66). Compte tenu de cette compétence, les EPF peuvent, conformément à l'article 11, alinéa 2 de la loi fédérale sur les écoles polytechniques fédérales (loi sur les EPF ; RS 414.110), accorder à leurs étudiants et étudiantes des bourses et des prêts d'études (voir *Hänni*, n°13 ad art. 66). Cette disposition (avant l'art. 9, al. 2, aujourd'hui l'art. 11, al. 2 de la loi sur les EPF) est expliquée comme suit dans le message qui accompagne la loi sur les EPF : cet alinéa donne la base juridique nécessaire aux EPF pour verser leurs propres bourses. La Confédération soutient certes déjà les prestations que les cantons fournissent en matière d'allocations de formation sur la base de leur loi sur l'octroi de subsides de formation. Pour encourager de manière ciblée la relève des scientifiques dans les domaines de l'ingénierie et des sciences naturelles, il est néanmoins important que les EPF puissent elles-mêmes offrir à leurs jeunes talents des bourses, en complément des aides cantonales accordées sur la base de considérations de politique sociale (FF 1988 I, p. 772 s., voir aussi *Bernhard Ehrenzeller*, in : *Bernhard Ehrenzeller [éd.]*, *Bildungs-, Kultur- und Sprachenrecht*, SBVR volume IX, Bâle 2018, p. 30 et 228 s.). Selon l'article 25, alinéa 1 de l'ordonnance du Conseil des EPF du 13 novembre 2003 sur les écoles polytechniques fédérales de Zurich et de Lausanne (RS 414.110.37), la direction de l'école peut octroyer des bourses et des prêts sur ses fonds. L'article 2, alinéa 2 de l'ordonnance sur les bourses et les prêts accordés par les Ecoles polytechniques fédérales (RS 414.154) dispose qu'en règle générale les bourses financées par les crédits inscrits au budget du domaine des EPF sont allouées à titre subsidiaire, en complément d'autres sources de financement externes. L'article 2, alinéa 2 de la directive du 23 octobre 2006 concernant l'attribution de bourses d'études par l'EPFL précise cette subsidiarité en l'étendant en particulier aux participations des parents et aux aides cantonales à la formation (à l'instar de l'art. 3, al. 3 du règlement du 16 décembre 2008 concernant l'attribution de bourses et de prêts d'études par l'EPF de Zurich [RSETHZ 380]).

On peut donc retenir que les dispositions fédérales sur le sujet des aides à la formation visent à compléter un éventuel manque et se veulent explicitement subsidiaires aux aides cantonales. Le but est de fournir une aide ultérieure dans le cas où les aides déjà octroyées, entre autres par le canton, sont insuffisantes.

Au niveau cantonal, la disposition susceptible de créer une contradiction avec les dispositions fédérales est la suivante : sont considérés comme revenus en particulier les rétributions obte-

nues dans le cadre de rapports de travail de droit privé ou public, y compris les revenus accessoires, les prestations de compensation, les contributions d'entretien fixées par décision judiciaire ou les contributions fondées sur un contrat d'entretien approuvé, les rentes de tous types, les prestations complémentaires ainsi que les contributions de communes ou d'autres institutions (art. 26, al. 2 OSF).

La SSF a tenu compte de la bourse octroyée par l'EPFL en tant que contribution d'une institution conformément à l'article 26, alinéa 2 OSF. Il y a lieu de vérifier si cette démarche est contraire à l'intention du législateur fédéral de compléter de manière subsidiaire les sources de financement déjà prises en considération (notamment les aides cantonales à la formation, selon l'art. 2, al. 2 de la directive du 23 octobre 2006 concernant l'attribution de bourses d'études par l'EPFL) ou si elle entrave directement la réalisation de cette intention. Dans les domaines que le droit fédéral ne règle pas de manière exhaustive, les cantons ne peuvent édicter que des règles qui ne sont pas contraires à l'esprit et à la lettre du droit fédéral, ni à son but (ATF 136 I 220, consid. 6.1). Comme il s'agit dans le présent cas d'une compétence d'encouragement parallèle indépendante, les cantons ne peuvent pas se voir refuser l'autorisation d'édicter leurs propres dispositions. Néanmoins, compte tenu du but de la règle de primauté, le droit cantonal concerné doit dans certains cas être appliqué après le droit fédéral correspondant (art. 49, al. 1 Cst.) Le fait qu'A\_\_\_\_\_ a demandé et reçu une bourse de l'EPFL nécessaire, selon l'évaluation indépendante de l'EPFL, pour couvrir un besoin réel nonobstant l'octroi d'une bourse cantonale suit l'esprit et la lettre de l'article 66, alinéa 2 Cst. et de l'article 11, alinéa 2 de la loi sur les EPF. Ces réglementations fédérales prépondérantes complètent ainsi le droit cantonal. En tenant compte de la bourse octroyée par l'EPFL en vertu du droit fédéral dans la révision de son calcul de subside de formation, la SSF a clairement empêché que le but accessoire des bourses sociales de l'EPFL puisse se réaliser. La démarche de la SSF ne peut donc pas être admise. Dans ce contexte, il faut également compléter la jurisprudence en la matière (voir la décision de la Direction de l'instruction publique 600.20/19 du 15 octobre 2019, consid. 2.2.2.) en précisant que les subsides de formation complémentaires octroyés sur la base du droit fédéral ne doivent pas être considérés dans le budget personnel en tant que revenus au sens de l'article 26, alinéa 2 OSF.

Le recours est par conséquent admis et la décision du 28 juin 2019 doit être annulée.

### 3 Frais de procédure

Les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 108, al. 1 LPJA en corrélation avec l'art. 19, al. 1 de l'ordonnance du 22 février 1995 fixant les émoluments de l'administration cantonale [OEmo ; RSB 154.21]). Au vu de l'issue de la procédure, la SSF est la partie succombante. Elle est cependant un organe du canton au sens de l'article 2, alinéa 1, lettre a LPJA et donc une autorité au sens de la loi. Or aucuns frais de procédure ne sont mis à la charge des autorités cantonales (art. 108, al. 2, 2<sup>e</sup> phrase LPJA).

#### **En raison de ce qui précède, la Direction de l'instruction publique et de la culture décide :**

1. Le recours est *admis* dans la mesure où il est recevable et la décision du 28 juin 2019 est annulée.
2. Aucuns *frais de procédure* ne sont perçus.
3. La présente décision est notifiée à :  
- A\_\_\_\_\_ (courrier recommandé)

- l'*Office des services centralisés*, Section des subsides de formation

**La directrice de l'instruction publique et de la culture**

Christine Häsler  
Conseillère d'Etat

**Indication des voies de droit**

La présente décision peut faire l'objet d'un recours écrit et motivé *dans les 30 jours suivant sa notification*. Le recours doit être adressé au Tribunal administratif du canton de Berne, Cour des affaires de langue française, Speichergasse 12, 3011 Berne.