



---

Abteilung II  
B-5945/2020

## **Urteil vom 8. Oktober 2021**

---

Besetzung

Richter Martin Kayser (Vorsitz),  
Richterin Eva Schneeberger, Richter David Aschmann,  
Gerichtsschreiber Jonas Wüthrich.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**Bundesamt für Sozialversicherungen BSV,**  
Geschäftsfeld Familie, Generationen und Gesellschaft,  
Effingerstrasse 20, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung.

**Sachverhalt:****A.**

Die Beschwerdeführerin betreibt die B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: B.\_\_\_\_\_), die Kinder vom ersten Kindergartenjahr bis zum Ende der 6. Klasse betreut.

**B.**

**B.a** Am 20. Februar 2020 ersuchte die Beschwerdeführerin die Vorinstanz um Gewährung von Finanzhilfen für die B.\_\_\_\_\_.

**B.b** Mit E-Mail vom 25. Februar 2020 wies die Vorinstanz die Beschwerdeführerin darauf hin, dass ihr Angebot die Mindestanforderungen betreffend Öffnungszeiten nicht erfülle (vorinstanzliches actorum [vi-act.] A 34). Mit E-Mail vom 28. Februar 2020 änderte die Beschwerdeführerin die Öffnungszeiten im Beitragsgesuch ab (siehe dort Ziffer 3.3) und machte nunmehr Öffnungszeiten an vier Tagen am Morgen und vier Tagen am Mittag während der Schulzeit geltend (vi-act. A 35). Mit E-Mail vom 1. September 2020 reichte die Beschwerdeführerin weitere Unterlagen zu vorgenommenen Präsenzkontrollen ein (vi-act. A 39).

**C.**

Mit Verfügung vom 26. Oktober 2020 wies die Vorinstanz das Gesuch ab. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, dass laut den Angaben der Beschwerdeführerin die B.\_\_\_\_\_ nicht an mindestens vier Tagen pro Woche geöffnet sei, womit die Anspruchsvoraussetzungen von Art. 7 Abs. 2 Bst. b der Verordnung über Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung vom 25. April 2018 (KBFHV; SR 861.1) nicht erfüllt seien. Auch die Belegungszahlen sechs Monate nach der Eröffnung würden dies bestätigen.

**D.**

Mit Eingabe vom 26. November 2020 beantragt die Beschwerdeführerin dem Bundesverwaltungsgericht die erneute Prüfung des Beitragsgesuchs sowie die Verlängerung der Frist zur Einreichung von Subventionsanträgen unter Berücksichtigung der aktuell erschwerten Situation aufgrund der Corona-Pandemie. Dies begründet sie damit, dass die familienergänzende Kinderbetreuung mit Mittagstisch am Montag, Dienstag, Donnerstag und Freitag geöffnet, das nötige Personal angestellt und die Infrastruktur vorhanden sei. Die Belegung der 10 angebotenen Betreuungsplätze sei jedoch pandemiebedingt schwierig.

**E.**

In ihrer Vernehmlassung vom 18. Februar 2021 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Dabei bringt sie im Wesentlichen die Argumente vor, die sie bereits in ihrer Verfügung erwog.

**F.**

Am 25. März 2021 reicht die Beschwerdeführerin ihre Replik ein und stellt einen Sistierungsantrag, welcher sich in der Sache jedoch an die Vorinstanz hätte richten sollen. Dies wurde den Parteien mit Verfügung vom 1. April 2021 mitgeteilt.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der Vorinstanz im Bereich Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung (vgl. Art. 31 ff. VGG i. V. m. Art. 5 VwVG sowie Art. 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung vom 4. Oktober 2002 [KBFHG; SR 861]). Auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt. Insbesondere ist die beschwerdeführende A. \_\_\_\_\_ zur Erhebung der Beschwerde legitimiert (BGE 141 II 161 E. 2.1, Urteil des BVer C-8730/2010 vom 12. August 2011 E. 2.3 sowie BGE 122 II 382 E. 2b; je m.H.).

**1.2** In ihrer Beschwerde verlangt die Beschwerdeführerin unter anderem auch eine Verlängerung der Frist, um Subventionsanträge einzureichen. Eine solche Verlängerung von Gesuchsfristen war jedoch nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung, weshalb dieser Antrag ausserhalb des Streitgegenstands liegt. Auf diesen kann folglich nicht eingetreten werden.

**2.**

Die Parteien sind sich darüber uneinig, wie die anwendbaren Vorschriften zur Ausrichtung von Finanzhilfen vor dem Hintergrund der aktuellen Pandemielage auszulegen seien.

**2.1** Nach Art. 1 KBFHG richtet der Bund im Rahmen der bewilligten Kredite Finanzhilfen zur Schaffung von familienergänzenden Betreuungsplätzen für Kinder aus, damit die Eltern Familie und Arbeit oder Ausbildung besser

vereinbaren können. Die Finanzhilfen können an Kindertagesstätten, Einrichtungen für die schulergänzende Betreuung, Strukturen für die Koordination der Betreuung in Tagesfamilien und Projekte mit Innovationscharakter im Bereich der familienergänzenden Betreuung von Kindern im Vorschulalter ausgerichtet werden (Art. 2 Abs. 1 KBFHG). Nach Art. 2 Abs. 2 KBFHG werden Finanzhilfen in erster Linie für neue Institutionen gewährt, können aber auch an bestehende Institutionen ausbezahlt werden, die ihr Angebot wesentlich erhöhen. Nach Art. 7 Abs. 2 KBFHV müssen Einrichtungen für die schulergänzende Betreuung über mindestens 10 Plätze verfügen, pro Woche an mindestens 4 Tagen und pro Jahr während mindestens 36 Schulwochen geöffnet sein und müssen Betreuungseinheiten anbieten, die am Morgen mindestens 1 Stunde, am Mittag mindestens 2 Stunden oder die gesamte Mittagspause (inklusive Verpflegung) oder am Nachmittag mindestens 2 Stunden umfassen. Nach Art. 12 Abs. 1 Bst. a und b KBFHV muss das Beitragsgesuch eine genaue Beschreibung des zu unterstützenden Vorhabens enthalten. Für Kindertagesstätten und Einrichtungen für die schulergänzende Betreuung ist weiter ein konkreter Bedarfsnachweis mit einer Anmelde-Liste erforderlich.

**2.2** Die aktuelle Pandemielage führte weder zu einer Anpassung des KBFHG noch der KBFHV. Der Bundesrat hat stattdessen die *Verordnung über die Abfederung der wirtschaftlichen Auswirkungen der Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus (Covid-19) auf die institutionelle familienergänzende Kinderbetreuung vom 20. Mai 2020* (nachfolgend Covid-19-Verordnung familienergänzende Kinderbetreuung 1) erlassen. Darin wurden die Kantone verpflichtet, den privaten Institutionen der familienergänzenden Kinderbetreuung Finanzhilfen für Betreuungsbeiträge der Eltern zu gewähren, die ihnen in der Zeit vom 17. März bis 17. Juni 2020 entgangen sind. Der Bund übernahm ein Drittel der Kosten der Kantone. Mit der *Verordnung über Finanzhilfen an die Kantone für Massnahmen zugunsten von durch die öffentliche Hand geführten Institutionen der familienergänzenden Kinderbetreuung im Zusammenhang mit Covid-19 vom 18. Juni 2021* (nachfolgend Covid-19-Verordnung familienergänzende Kinderbetreuung 2) erweiterte der Bundesrat eine ähnlich gelagerte Unterstützung. Der Bund stellte den Kantonen dafür wiederum Finanzhilfen in Aussicht. Die Beschwerdeführerin hätte entgangene Betreuungsbeiträge im Zeitraum vom 17. März bis 17. Juni 2020 jedoch bei der zuständigen kantonalen Stelle (und nicht bei der Vorinstanz) geltend machen müssen (siehe Art. 5 der Covid-19-Verordnung familienergänzende Kinderbetreuung 1 sowie Art. 3 der Covid-19-Verordnung familienergänzende Kinderbetreuung 2). Folglich sind diese beiden Verordnungen vorliegend nicht einschlägig.

**3.**

Im Kern ist unter den Parteien umstritten, ob die B.\_\_\_\_\_ die Voraussetzungen nach Art. 7 Abs. 2 KBFHV erfüllt.

**3.1** Laut Beschwerdeführerin biete die Kommission B.\_\_\_\_\_ ab dem Schuljahr 2019/2020 die familienergänzende Betreuung mit Mittagstisch für mindestens zehn Kinder an. Diese finde an den folgenden Tagen und zu den folgenden Zeiten statt: Montag 07.00 – 08.00 Uhr / 11.55 – 13.30 Uhr, Dienstag 07.00 – 08.00 Uhr / 11.55 – 13.30 Uhr / 13.30 – 18.00 Uhr, Donnerstag 07.00 – 08.00 Uhr / 11.55 – 13.30 Uhr / 13.30 – 18.00 Uhr, Freitag 07.00 – 08.00 Uhr / 11.55 – 13.30 Uhr. Die Voraussetzungen gemäss Art. 7 Abs. 2 KBFHV seien daher erfüllt und die Begründung in der Verfügung nicht zutreffend.

**3.2** Aufgrund der anhaltenden Corona-Pandemie sei es jedoch schwierig, die angebotenen Plätze auszufüllen. Familien, welche (neu bzw. in grösserem Umfang) im Homeoffice arbeiten, hätten einen geringeren bis keinen Bedarf an ausserfamiliärer Kinderbetreuung. Zur Verminderung der Gefahr einer Ansteckung würden sich die Familien zusätzlich zurückziehen. Schliesslich folge aus der Pandemielage, dass Elternteile, die wieder ins Berufsleben einsteigen möchten, nur erschwert eine neue Arbeit finden und in der Zwischenzeit ihre Kinder zu Hause selbst betreuen.

In ihrer Replik wiederholte die Beschwerdeführerin die zur Corona-Pandemie gemachten Ausführungen und betonte, dass für die B.\_\_\_\_\_, die am 24. Februar 2020, just drei Wochen vor dem ersten Lockdown am 16. März 2020, Tagesstrukturen einführte, keine Chance bestanden habe, die Bedingungen für eine Subvention zu erfüllen.

**3.3** Die Vorinstanz führte dagegen in der Verfügung aus, dass die Beschwerdeführerin gemäss ihrem Beitragsgesuch per 24. Februar 2020 die B.\_\_\_\_\_ mit einem Angebot von 20 Plätzen am Morgen an zwei Tagen pro Woche, 30 Plätzen am Mittag an drei Tagen pro Woche und 25 Plätzen am Nachmittag an zwei Tagen pro Woche während der Schulzeit sowie 20 Ganztagesplätzen an zwei Tagen pro Woche während der Ferienzeit plane. Nach einem Hinweis der Vorinstanz, dass dieses Angebot die Mindestanforderungen betreffend Öffnungszeiten nicht erfülle (denn weder das Morgen-, noch das Mittags- oder das Nachmittagsmodul wurde an mindestens vier Tagen angeboten; vi-act. A 34), habe die Beschwerdeführerin die Öffnungszeiten im Beitragsgesuch auf vier Tage am Morgen und vier Tage am Mittag während der Schulzeit abgeändert (vi-act. A 1 und A 35). Laut ihren

eigenen Angaben zum Bedarf sei B. \_\_\_\_\_ jedoch nicht an mindestens vier Tagen pro Woche geöffnet. Daran habe sich laut ihrer E-Mail vom 1. September 2020 (vi-act. A 39) auch auf Beginn des Schuljahrs 2020/21 nichts geändert. Gemäss diesen Belegungszahlen sei die Einrichtung im September 2020, d. h. mehr als sechs Monate nach der Eröffnung, tatsächlich nur an drei Tagen pro Woche geöffnet gewesen (vi-act. A 21 f.). Daraus schloss die Vorinstanz, dass die Anspruchsvoraussetzungen nach Art. 7 Abs. 2 Bst. b KBFHV nicht erfüllt seien.

**3.4** In ihrer Vernehmlassung ergänzte die Vorinstanz, dass bereits eine Umfrage des Rats der A. \_\_\_\_\_ von April 2019 gezeigt habe, dass der Bedarf nur für drei Tage pro Woche (nämlich am Montag, Dienstag und Donnerstag) vorhanden sei (vgl. den Protokollauszug des Rats der A. \_\_\_\_\_ vom 10. Februar 2020, vi-act. A 5). Auch wäre ein weiteres Zuwarten mit dem Entscheid unverhältnismässig, zumal davon auszugehen sei, dass sich Änderungen in der Belegung frühestens auf Beginn des nächsten Schuljahrs ergeben würden. Aufgrund der Ergebnisse der Bedarfsabklärung von April 2019 und der bisherigen Nachfrageentwicklung sei dies jedoch wenig wahrscheinlich.

**3.5** Sowohl dem Subventionsantrag der Beschwerdeführerin vom 20. Februar 2020 (Beschwerdebeilage 1, S. 2), dem Betriebsreglement der B. \_\_\_\_\_ vom 24. Februar 2020 (Beschwerdebeilage 4a, S. 3) als auch dem Angebot der B. \_\_\_\_\_ für das Schuljahr 2019/2020 bzw. ab dem 24. Februar 2020 (Beschwerdebeilage 5) kann entnommen werden, dass in der Tat an vier Tagen (Montag, Dienstag, Donnerstag und Freitag) Betreuungseinheiten geplant waren.

**3.6** Die von der Beschwerdeführerin ins Recht gelegten Anmeldungen (Stand 30. Januar 2020; Beschwerdebeilage 6) sowie die durchgeführten Präsenzkontrollen (im Zeitraum vom 1. Januar 2020 bis 25. September 2020; vi-act. A 18 bis 22) zeigen jedoch, dass – im für das Gesuch der Beschwerdeführerin relevanten Zeitraum – nur am Dienstag und am Donnerstag Kinder angemeldet und auch nur an diesen Tagen (sowie im August und September 2020 zusätzlich noch am Montagmittag) Kinder effektiv betreut wurden. Gemäss Telefonnotiz der Vorinstanz bestätigte dies die Beschwerdeführerin erneut am 20. Oktober 2020 (vi-act. B, S. 3). Damit steht die Situation bei B. \_\_\_\_\_ klarerweise im Widerspruch zu den Anspruchsvoraussetzungen gemäss Art. 7 Abs. 2 Bst. b KBFHV.

**3.7** Die soeben erwähnten Voraussetzungen sind abschliessend und klar formuliert. Eine auf die Notlage zugeschnittene und zeitlich begrenzte Regelung durch den Notverordnungsgeber, die ein Abweichen vom geltenden Recht erlauben würde, liegt hier nicht vor (siehe oben E. 2.2 sowie Urteil des BVGer B-5990/2020 vom 24. Juni 2021 E. 2.3.1). Für ein Abweichen von den genannten Voraussetzungen des anwendbaren Rechts bleibt damit auch vor dem Hintergrund der aktuellen Corona-Lage kein Raum. Anzumerken bleibt, dass es die Beschwerdeführerin in der Hand hätte, durch eine Zusammenarbeit mit Nachbargemeinden die Anspruchsvoraussetzungen zu erfüllen, da die Belegungs- bzw. Auslastungszahlen dadurch gegebenenfalls höher wären.

**4.**

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde deshalb als unbegründet und ist folglich abzuweisen.

**5.**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG sowie Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Diese werden auf Fr. 1'500.– festgelegt; der einbezahlte Kostenvorschuss in gleicher Höhe ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

**6.**

Gemäss Art. 83 Bst. k BGG ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht ausgeschlossen gegen Entscheide betreffend Subventionen, auf die kein Anspruch besteht. Die vorliegend in Frage stehenden Finanzhilfen stellen Ermessenssubventionen dar. Das vorliegende Urteil wird entsprechend mit Eröffnung rechtskräftig (vgl. das Urteil des BVGer B-1931/2020 vom 17. April 2020 E. 6, m.w.H.).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'500.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden in gleicher Höhe dem geleisteten Kostenvorschuss entnommen.

**3.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben; Beschwerdebeilagen zurück)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Einschreiben; Vorakten zurück)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Martin Kayser

Jonas Wüthrich

Versand: 11. Oktober 2021