



## Urteil vom 3. Mai 2018

---

Besetzung

Richter Pascal Richard (Vorsitz),  
Richter Hans Urech,  
Richter David Aschmann,  
Richterin Eva Schneeberger,  
Richter Pietro Angeli-Busi,  
Gerichtsschreiberin Andrea Giorgia Röllin.

---

Parteien

**Verein X.** \_\_\_\_\_,  
c/o Dr. Rebecca Hirt, Rechtsanwältin,  
\_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung;  
Verfügung vom 16. Juni 2017.

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

Am 13. Juni 2017 stellte der am ' \_\_\_\_\_ ' 1999 als Träger einer Kindertagesstätte gegründete Verein "X. \_\_\_\_\_" beim Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) ein Gesuch um Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung. Die bestehende Einrichtung für die schulergänzende Betreuung solle ausgebaut werden. Datum der geplanten Angebotserweiterung sei der 14. August 2017. Es seien 15 Betreuungsplätze am Mittag während der Schulzeit geplant.

Laut einem Telefonat des BSV vom 15. Juni 2017 mit der Leiterin der Kindertagesstätte handelt es sich bei diesen um zusätzliche Plätze. Es bestünden bereits 24 Betreuungsplätze am Morgen und je 36 am Mittag und Nachmittag.

**B.**

Am 16. Juni 2017 entschied das BSV, Geschäftsfeld Familie, Generationen und Gesellschaft, (nachfolgend: Vorinstanz), dass das Gesuch abgelehnt werde. Da das Angebot nicht mindestens um einen Drittel erhöht werde, sei die Erhöhung des Angebots nicht wesentlich im Sinne von Art. 5 Abs. 3 der Verordnung vom 9. Dezember 2002 über Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung [SR 861.1; im Folgenden: Verordnung]. Aus diesem Grund seien die Anspruchsvoraussetzungen nicht erfüllt.

**C.**

Hiergegen hat der Verein "X. \_\_\_\_\_" (im Folgenden: Beschwerdeführer) am 7. Juli 2017 Beschwerde vor dem Bundesverwaltungsgericht erhoben. Der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und das Finanzhilfegesuch gutzuheissen. Eventualiter sei die Angelegenheit unter Aufhebung des angefochtenen Entscheids zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen seien von ihr zu tragen. Schliesslich beantragt der Beschwerdeführer die Zusprechung einer ausseramtlichen Entschädigung, zumal er durch die Präsidentin anwaltlich vertreten werde. Für den Fall, dass das Gericht seine rechtliche Auffassung wider Erwarten nicht teilen sollte, werde mit Blick auf den Umstand, dass es sich um einen nicht gewinnorientierten Verein handle, vorsorglich um den Erlass allfälliger Gerichtskosten ersucht.

Der Beschwerdeführer begründet seine Begehren damit, dass sich die Berechnungen der Vorinstanz offensichtlich als rechtswidrig erwiesen. Jede

Betreuungseinheit müsse gesondert beurteilt werden. Eine Gesamtbeurteilung über alle drei Einheiten mit Durchschnittswerten habe keine gesetzliche Grundlage. Dies führe für den Mittagstisch ausgehend von aktuell 36 Mittagstischplätzen und unter Berücksichtigung von Art. 5 Abs. 3 der Verordnung dazu, dass ein Angebot, das neu insgesamt 48 Plätze ( $36 + 1/3 [= 12] = 48$ ) und absolut mehr als zehn zusätzliche Plätze anbiete, in den Genuss der Finanzhilfe kommen müsse. Diese Voraussetzungen erfülle sein schulergänzendes Angebot klar, indem neu insgesamt 51 ( $36 + 14$ ) und absolut 15 Plätze zusätzlich angeboten würden. Dementsprechend bestehe Anspruch auf Finanzhilfe.

#### **D.**

In ihrer Vernehmlassung vom 6. September 2017 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Die Angebotserhöhung finde lediglich während der Schulzeit statt. Sie umfasse eine Erhöhung von bisher 32 Plätzen auf 37 Plätze im Durchschnitt pro Tag. Das Angebot werde damit durchschnittlich um lediglich fünf Plätze, nicht jedoch um mindestens einen Drittel erhöht. Für die Berechnung der Beitragspflicht könne nicht auf die Auslastung einer einzigen Betreuungseinheit abgestellt werden. Vielmehr sei das gesamte Angebot der Einrichtung zu berücksichtigen, das heisse vorliegend die Betreuungseinheiten des Morgens, Mittags und Nachmittags während der Schul- und Ferienzeit.

#### **E.**

Der Beschwerdeführer repliziert am 6. November 2017, dass er mit dem neuen Angebot "Reiner Mittagstisch" mit einer Betreuung ausschliesslich über Mittag ein inhaltlich neues Angebot geschaffen habe, das es in dieser Form bisher im "X. \_\_\_\_\_" nicht gegeben habe. Die neu geschaffenen 15 Plätze würden auswärts an einem eigenständigen Standort angeboten. Es handle sich um ein neues, eigenständiges Angebot. Eine inhaltliche Betrachtung ergebe klar ein inhaltlich und örtlich neues Angebot sowie eine quantitativ wesentliche Erhöhung.

#### **F.**

In ihrer Duplik vom 19. Dezember 2017 wendet die Vorinstanz ergänzend ein, aus den Gesuchsunterlagen und öffentlich zugänglichen Informationen im Internet gehe klar hervor, dass die neu geschaffene Mittagstischgruppe ein Bestandteil des bestehenden "X. \_\_\_\_\_" sei. Es sei vorliegend von einem bestehenden Angebot an schulergänzender Betreuung auszugehen, das um 15 Plätze am Mittag während der Schulzeit erhöht werde. Das

Angebot werde damit um lediglich fünf Plätze im Durchschnitt, nicht jedoch um mindestens einen Drittel erhöht.

### **G.**

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich und rechtserheblich, im Rahmen der folgenden Erwägungen eingegangen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind und entsprechend auf die Beschwerde einzutreten ist, prüft das Bundesverwaltungsgericht von Amtes wegen und mit freier Kognition (vgl. Urteil des BVGer B-6177/2008 vom 25. November 2008 bzw. BVGE 2008/61, nicht publizierte E. 2.1, mit Hinweis).

**1.2** Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

**1.3** Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gestützt auf Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern wie hier keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Der angefochtene Entscheid stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG dar.

Die Beschwerde ist unter anderem zulässig gegen Verfügungen der den Departementen unterstellten Dienststellen der Bundesverwaltung (Art. 33 Bst. d VGG). Zu diesen gehört insbesondere die Vorinstanz, die für den Entscheid über Gesuche für Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung zuständig ist (Art. 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 2002 über Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung [SR 861]; nachfolgend: Bundesgesetz).

Damit ist das Bundesverwaltungsgericht zur Prüfung der vorliegenden Beschwerde gegen die angefochtene Verfügung zuständig.

**1.4** Der Beschwerdeführer ist eine juristische Person in der Form eines Vereins nach Art. 60 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom

10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210). Er hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Adressat der angefochtenen Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung (Art. 48 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 37 VGG). Damit ist er zur Beschwerdeführung legitimiert.

**1.5** Eingabefrist sowie Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift sind gewahrt (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgerecht geleistet (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt (Art. 44 ff. VwVG).

**1.6** Demnach ist auf die Beschwerde einzutreten.

## **2.**

**2.1** Das Verfahren für die Gewährung von Finanzhilfen für familienergänzende Kinderbetreuung richtet sich mangels anderslautender Bestimmungen im Bundesgesetz nach dem Subventionengesetz vom 5. Oktober 1990 (SuG; SR 616.1). Gemäss Art. 35 Abs. 1 SuG bestimmt sich der Rechtsschutz nach den allgemeinen Bestimmungen der Bundesrechtspflege. Ausnahmen sind keine vorgesehen.

**2.2** Mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann grundsätzlich gerügt werden, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht – einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens –, beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG).

**2.3** Die angefochtene Verfügung ist darum grundsätzlich mit voller Kognition zu prüfen. Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt sich jedoch insoweit Zurückhaltung, als schon das Gesetz dem Bundesrat als Verordnungsgeber sowie der Vorinstanz als sachverständiger Behörde wegen der beschränkten Geldmittel für Finanzhilfen ("Rahmen der bewilligten Kredite", vgl. Art. 1 und Art. 4 Abs. 3 des Bundesgesetzes) und der teilweise offenen Aufgabe, dafür einheitliche Kriterien zu finden, einen Beurteilungsspielraum für ihre Entscheidung im Einzelfall einräumt (vgl. Art. 7 und 9 des Bundesgesetzes; BGE 104 Ib 412 E. 6b; BENJAMIN SCHINDLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), 1. Aufl. 2008 [nachfolgend: Kommentar VwVG], Rz. 10 zu Art. 49 VwVG).

### 3.

**3.1** Zu prüfen ist nachfolgend, ob die Vorinstanz mit der angefochtenen Verfügung das Gesuch des Beschwerdeführers um Finanzhilfen für 15 zusätzliche Betreuungsplätze am Mittag während der Schulzeit mit Beitragsbeginn am 14. August 2017 zu Recht abgewiesen hat.

**3.2** Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes richtet der Bund im Rahmen der bewilligten Kredite Finanzhilfen zur Schaffung familienergänzender Betreuungsplätze für Kinder aus, damit die Eltern Familie und Arbeit oder Ausbildung besser vereinbaren können. Die Finanzhilfen können gemäss Art. 2 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes unter anderem an Einrichtungen für die schulergänzende Betreuung von Kindern bis zum Ende der obligatorischen Schulzeit ausgerichtet werden. Die Finanzhilfen werden in erster Linie für neue Institutionen gewährt, können indessen auch an bestehende Institutionen, die ihr Angebot wesentlich erhöhen, gewährt werden (Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes). Als Einrichtungen für die schulergänzende Betreuung gelten Institutionen, die Kinder im Schulalter ausserhalb der Unterrichtszeit betreuen (Art. 5 Abs. 1 der Verordnung).

**3.3** Bei der Regelung gemäss Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes handelt es sich um eine sogenannte Kann-Vorschrift. Die Zusprechung allfälliger Unterstützungsleistungen liegt damit im alleinigen Ermessen der Vorinstanz, soweit die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Finanzhilfe gegeben sind. Der Vorinstanz wird dadurch ein Spielraum für den Entscheid im Einzelfall eingeräumt. Dies bedeutet aber nicht, dass sie in ihrer Entscheidung völlig frei ist. Sie hat innerhalb ihres Entscheidungsspielraums die zweckmässigste Lösung zu treffen. Hierbei ist sie an die Verfassung gebunden und hat insbesondere das Rechtsgleichheitsgebot und das Verhältnismässigkeitsprinzip zu befolgen. Die öffentlichen Interessen sind zu wahren und der Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung zu beachten. Der durch die Vorinstanz getroffene Entscheid darf schliesslich nicht willkürlich sein (Urteile des BVGer B-8232/2015 vom 19. August 2016 E. 3.4; B-2376/2014 vom 16. Juni 2015 E. 3.3; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 409).

**3.4** Erklärter Zweck des Bundesgesetzes besteht in der Erhöhung der Anzahl von Betreuungsplätzen (Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 22. Februar 2002 [im Folgenden: Bericht SGK-N], BBl 2002 4219, 4231). Das Impulsprogramm soll einen Anstoss zur Schaffung von Betreuungsplätzen geben (vgl. Art. 1 des Bun-

desgesetzes) und bei der Finanzierung ansetzen. Die Schaffung vieler Betreuungsplätze allein genügt jedoch nicht. Die geschaffenen Plätze müssen auch nach Wegfall der Bundeshilfen weiter bestehen können (Bericht SGK-N, BBI 2002 4219, 4229; Urteil des BVGer B-2221/2016 vom 1. November 2017 E. 4.4 mit Hinweisen).

#### **4.**

**4.1** Vorliegend ist zunächst umstritten, ob der Beschwerdeführer sein Angebot im Sinne von Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes wesentlich erhöht hat.

**4.2** Art. 5 Abs. 3 der Verordnung definiert als eine wesentliche Erhöhung des Angebotes eine Erhöhung der Anzahl Plätze um einen Drittel, mindestens aber um zehn Plätze (Bst. a), oder eine Ausdehnung der Öffnungszeiten durch eine Erhöhung der Anzahl Betreuungseinheiten um einen Drittel, mindestens aber um fünfzig Betreuungseinheiten pro Jahr (Bst. b). Die Bestimmung von Art. 5 Abs. 3 der Verordnung führt Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes aus.

#### **4.3**

##### **4.3.1**

**4.3.1.1** Der Beschwerdeführer schreibt in seiner Beschwerde, dass sich die Berechnungen der Vorinstanz offensichtlich als rechtswidrig erwiesen. Namentlich gehe es mit Blick auf die klare Formulierung in Anhang 2, Ziff. 1.3 Bst. a-c der Verordnung nicht an, alle drei Betreuungseinheiten für die Berechnung zu berücksichtigen, wie dies die Vorinstanz getan habe (bisher:  $[24 + 36 + 24] : 3 = 32$ ; neu:  $[24 + 51 + 36] : 3 = 37$ ). Vielmehr müsse jede Betreuungseinheit gesondert beurteilt werden. Eine Gesamtbetrachtung über alle drei Einheiten mit Durchschnittswerten habe keine gesetzliche Grundlage. Dies führe für den Mittagstisch ausgehend von aktuell 36 Mittagstischplätzen und unter Berücksichtigung von Art. 5 Abs. 3 der Verordnung dazu, dass ein Angebot, das neu insgesamt 48 Plätze ( $36 + 1/3 [= 12] = 48$ ) und absolut mehr als zehn zusätzliche Plätze anbiete, in den Genuss der Finanzhilfe kommen müsse. Diese Voraussetzungen erfülle das schulergänzende Angebot des "X. \_\_\_\_\_" klar, indem neu insgesamt 51 ( $36 + 15$ ) und absolut 15 Plätze zusätzlich angeboten würden. Dementsprechend bestehe Anspruch auf Finanzhilfe (S. 3).

**4.3.1.2** In seiner Replik hält der Beschwerdeführer vollumfänglich an seiner Beschwerde fest, was die Berechnung anbelangt (S. 3).

### 4.3.2

**4.3.2.1** Die Vorinstanz ist in ihrer Vernehmlassung der Ansicht, dass im "X. \_\_\_\_\_" während der Schulzeit bisher 24 Plätze am Morgen, 36 Plätze am Mittag und 36 Plätze am Nachmittag angeboten worden seien. Laut den Angaben im Beitragsgesuch würden wegen einem Engpass in der Kindergartengruppe per 14. August 2017 am Mittag zusätzliche Plätze geschaffen. Das Angebot umfasse damit während der Schulzeit 24 Plätze am Morgen, 51 Plätze am Mittag und 36 Plätze am Nachmittag. Das bestehende Angebot während der Ferienzeit von 12 Plätzen am Morgen, 15 Plätzen am Mittag und 12 Plätzen am Nachmittag werde hingegen unverändert weitergeführt. Die Angebotserhöhung finde somit lediglich während der Schulzeit statt. Sie umfasse eine Erhöhung von bisher 32 Plätzen auf 37 Plätze durchschnittlich pro Tag. Das Angebot werde damit um lediglich fünf Plätze im Durchschnitt, nicht jedoch um mindestens einen Drittel erhöht, weshalb keine wesentliche Erhöhung im Sinne von Art. 5 Abs. 3 der Verordnung erfolge. Das gesamte Angebot der Einrichtung sei zu berücksichtigen, das heisse im vorliegenden Fall die Betreuungseinheiten des Morgens, Mittags und Nachmittags während der Schul- und Ferienzeit. Falls jede Betreuungseinheit einzeln betrachtet würde, hätte dies vorliegend zur Folge, dass eine kleine Erhöhung eines einzelnen Moduls mit Finanzhilfen unterstützt würde, obschon es sich bezogen auf das gesamte Angebot der Institution lediglich um einen bescheidenen Ausbau handle (S. 2). Würde die Mittagsbetreuung einzeln betrachtet, könnte eine Träger-schaft, welche insgesamt die Anzahl Plätze senke, allenfalls die Anforderungen für Finanzhilfen erfüllen. (S. 2-3). Dies würde jedoch keinesfalls dem Willen des Gesetzgebers entsprechen (S. 3).

**4.3.2.2** In ihrer Duplik weist die Vorinstanz darauf hin, dass der Beschwerdeführer in seinem Beitragsgesuch selber davon ausgegangen sei, dass er über ein bestehendes schulergänzendes Angebot am Morgen, Mittag und Nachmittag während der Schul- und Ferienzeit verfüge, das er während der Schulzeit um 15 Plätze am Mittag erweitere (S. 1). Es sei von einem bestehenden Angebot an schulergänzender Betreuung auszugehen, das um 15 Plätze am Mittag während der Schulzeit erhöht werde. Das Angebot werde damit um lediglich fünf Plätze im Durchschnitt, nicht jedoch um mindestens einen Drittel erhöht. Deshalb erfolge keine wesentliche Erhöhung im Sinne von Art. 5 Abs. 3 der Verordnung (S. 2).

#### 4.4

**4.4.1** Bei bestehenden Einrichtungen für die schulergänzende Betreuung, die ihr Angebot wesentlich erhöhen, sind im Rahmen der Bemessung der Finanzhilfen nur die neuen Plätze und die zusätzlich angebotenen Betreuungseinheiten massgebend (vgl. Art. 7 Abs. 1 der Verordnung). Ob eine wesentliche Erhöhung des Angebots vorliegt, berechnet sich im Übrigen allein nach Art. 5 Abs. 3 der Verordnung. Vorliegend kommt hierbei dessen Bst. a zur Anwendung, wonach eine Erhöhung der Anzahl Plätze um einen Drittel, zumindest aber um zehn Plätze, als wesentlich gilt (E. 4.2 hiavor).

**4.4.2** Dabei ist Art. 5 Abs. 2 Bst. c der Verordnung zu berücksichtigen. Danach können Einrichtungen Finanzhilfen für schulergänzende Betreuung insbesondere dann erhalten, wenn sie Betreuungseinheiten anbieten, die am Morgen mindestens eine Stunde, am Mittag mindestens zwei Stunden bzw. die gesamte Mittagspause (inklusive Verpflegung) oder am Nachmittag mindestens zwei Stunden umfassen.

Aus dem Wortlaut dieser Bestimmung ergibt sich unzweideutig, dass die Module "Morgenbetreuung", "Nachmittagsbetreuung" und "Mittagsbetreuung" je für sich allein Gegenstand eines Gesuchs und subventionierbar sein können. Wenn bezüglich der Module "Morgenbetreuung" und "Nachmittagsbetreuung" kein Bedarf nach einer Ausweitung besteht, hinsichtlich des Moduls "Mittagsbetreuung" dagegen sehr wohl, darf die Vorinstanz das Gesuch nicht basierend auf einer Mischberechnung über alle drei Module gesamthaft abweisen, sondern sie hat, subsidiär, auch die Subventionierbarkeit jedes einzelnen Moduls bzw. – im vorliegenden Fall – des Moduls "Mittagsbetreuung" für sich allein zu prüfen (vgl. Urteil des BVGer B-3091/2016 vom 8. Februar 2018 E. 4.9). Art. 5 Abs. 2 Bst. c der Verordnung fordert nicht, dass mehrere Betreuungsmodule pro Tag angeboten werden müssen. Aus dieser Bestimmung ergibt sich damit die Selbständigkeit der morgendlichen, mittäglichen und nachmittäglichen Betreuungsmodule. Dies gilt insbesondere für die Frage, ob eine wesentliche Erhöhung im Sinn von Art. 5 Abs. 3 der Verordnung vorliegt.

**4.4.3** Damit eine Einrichtung für schulergänzende Betreuung Finanzhilfen erhalten kann, muss sie nach Art. 5 Abs. 2 Bst. a der Verordnung über mindestens zehn Plätze verfügen. Diese Voraussetzung entspricht der Bedingung in Art. 5 Abs. 3 Bst. a der Verordnung. Danach wird für eine wesentliche Angebotserhöhung eine Erhöhung der Anzahl Plätze um mindestens zehn Plätze verlangt. Zusätzlich besteht hier indessen das Erfordernis, dass die Anzahl Plätze zudem zumindest um einen Drittel erhöht wird.

Art. 5 Abs. 2 Bst. a und Art. 5 Abs. 3 Bst. a der Verordnung sind folglich in gleicher Weise auszulegen. Insofern ist eine wesentliche Angebotserhöhung bei einer bestehenden Einrichtung gleich wie das Neuangebot einer neueröffneten Einrichtung zu behandeln.

**4.4.4** Zwischen Abs. 2 und Abs. 3 des Art. 5 der Verordnung besteht systematisch wie auch teleologisch ein offensichtlicher Zusammenhang.

**4.4.5** Die Zunahme an Plätzen muss wesentlich sein, da die Kosten eines bescheidenen Ausbaus keine finanziellen Hilfen rechtfertigen (BBI 2002 4231). Kindertagesstätten und Einrichtungen für die schulergänzende Betreuung sind in Gruppen organisiert. Eine Gruppe umfasst in der Regel mindestens zehn Plätze, so dass davon ausgegangen wird, dass Betreuungseinrichtungen, die ihr Angebot im Sinne von Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes erhöhen, mindestens eine neue Betreuungsgruppe aufbauen (vgl. BBI 2002 4240). Für diese zusätzliche Gruppe muss ein Bedarf an Betreuungsplätzen im Kanton bestehen (vgl. BBI 2002 4235).

**4.4.6** Folglich ist eine Erhöhung des Angebots um mindestens zehn Betreuungsplätze in einem der Module Morgen, Mittag und Abend wesentlich im Sinne von Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes in Verbindung mit Art. 5 Abs. 3 Bst. a der Verordnung. Diese zehn Plätze müssen jedoch zugleich auch einen Drittel der bisherigen Plätze ausmachen. Denn aufgrund von Art. 5 Abs. 3 Bst. a der Verordnung ist eine Erhöhung der bisherigen Plätze um einen Drittel dann wesentlich, wenn dieser Drittel zehn Plätze übersteigt (vgl. E. 4.4.1 hiavor).

**4.5** Vorliegend hat der Beschwerdeführer die Anzahl der Betreuungsplätze erhöht. Es steht unbestrittenermassen fest, dass er vor der Erhöhung des Angebots im August 2017 über 24 Betreuungsplätze am Morgen, 36 am Mittag und 36 am Nachmittag verfügte. Die Erhöhung sieht 15 zusätzliche Plätze am Mittag vor (vgl. Sachverhalt Bst. A). Demnach erfüllt der Beschwerdeführer das Minimalerfordernis von zehn zusätzlichen Plätzen gemäss Art. 5 Abs. 3 Bst. a der Verordnung. Die geplante Erhöhung beträgt zudem mehr als einen Drittel ( $36 + 1/3 = 48$ ) der bisherigen Mittagsbetreuungsplätze. Damit hat er sein Angebot im Sinne von Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes in Verbindung mit Art. 5 Abs. 3 Bst. a der Verordnung wesentlich erhöht, so dass die übrigen Anspruchsvoraussetzungen zu prüfen sind.

## 5.

*Obiter dictum* kann im vorliegenden Fall die Frage offen gelassen werden,

ob es sich beim Angebot "Reiner Mittagstisch" eher um ein Neuangebot als um eine wesentliche Angebotserhöhung handelt, da auch bei einem Neuangebot zehn neue Plätze verlangt würden (vgl. Art. 5 Abs. 2 Bst. a der Verordnung).

## 6.

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde *in casu* als begründet. Sie ist im Sinne des Eventualbegehrens gutzuheissen. Es liegt eine wesentliche Erhöhung des Betreuungsangebots um 15 zusätzliche schulergänzende Betreuungsplätze über Mittag vor. Die angefochtene Verfügung ist daher aufzuheben und die Sache ist zu neuem Entscheid im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dabei hat sie insbesondere eine Bedarfsbeurteilung vorzunehmen. Ob tatsächlich ein Bedarf für die vorliegend gegebene wesentliche Erhöhung des bestehenden Angebots gegeben ist, wurde von der Vorinstanz noch nicht beurteilt.

## 7.

**7.1** Der Beschwerdeführer gilt entsprechend dem Verfahrensausgang als obsiegende Partei, weshalb ihm keine Kosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Vorinstanzen haben keine Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'500.– ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

**7.2** Für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hat der von einer Rechtsanwältin vertretene Beschwerdeführer als obsiegende Partei Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1, Art. 9 Abs. 1 und Art. 10 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Entschädigung wird der Körperschaft auferlegt, in deren Namen die Vorinstanz verfügt hat, soweit sie, wie vorliegend, nicht einer unterliegenden Gegenpartei auferlegt werden kann (Art. 64 Abs. 2 VwVG). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 ff. VGKE). Das Anwaltshonorar wird nach dem notwendigen Zeitaufwand der Vertreterin bemessen. Der Stundenansatz beträgt für Anwälte mindestens Fr. 200.– und höchstens Fr. 400.– (Art. 10 Abs. 2 VGKE). Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers hat vorliegend keine Kostennote eingereicht. Die ihm zuzuerkennende ungekürzte Entschädigung ist daher ermessensweise aufgrund der Akten und des gebotenen Aufwands auf Fr. 1'500.– (ohne Mehrwertsteuerzuschlag) festzusetzen (Art. 14 Abs. 2

Satz 2 VGKE). Demnach ist dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'500.– zu Lasten der Eidgenossenschaft (Vorinstanz) zuzuerkennen. Die Vorinstanz hat ihm diesen Betrag auf ein von ihm zu bezeichnendes Konto zu überweisen. Die Vorinstanz hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG *e contrario* und Art. 7 Abs. 3 VGKE).

#### **8.**

Gemäss Art. 83 Bst. k des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) ist die Beschwerde an das Bundesgericht gegen Entschiede betreffend Subventionen, auf die kein Anspruch besteht, ausgeschlossen. Die vorliegend in Frage stehenden Finanzhilfen für schulergänzende Betreuung stellen keine Anspruchs-, sondern eine Ermessenssubvention dar (vgl. E. 3.3 hiervor), weshalb das vorliegende Urteil nicht beim Bundesgericht angefochten werden kann und somit endgültig ist.

### **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

#### **1.**

Die Beschwerde wird insoweit gutgeheissen, als die angefochtene Verfügung in Bezug auf die Qualifikation der Angebotserhöhung aufgehoben wird. Die Sache wird an die Vorinstanz zurückgewiesen zu neuem Entscheid im Sinne der Erwägungen.

#### **2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.– wird dem Beschwerdeführer auf ein von ihm zu bezeichnendes Konto zurückerstattet.

#### **3.**

Dem Beschwerdeführer wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.– zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilagen: Rückertstattungsformular; Beschwerdebeilagen zurück)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ' \_\_\_\_\_'; Einschreiben; Beilagen: Vorakten zurück)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Pascal Richard

Andrea Giorgia Röllin

Versand: 4. Juni 2018