

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 18 vom 16. Februar 2021**

BE Verwaltungsgericht, 2021-02-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2020\\_18](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2020_18)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 18 du 16 février 2021

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 18 del 16 febbraio 2021

## **Regeste**

Anpassung der Standplätze von Kühen im Sömmerungsstall "Alp B. \_\_\_\_\_\" (Entscheid der Volkswirtschaftsdirektion des Kantons Bern vom 13. Dezember 2019; L2018-028) | Tierschutz

## **Erwägungen**

### **E. 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. Die Beschwerdeführerin 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). Die Bestimmungen über Form und Frist sind einge-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 4 halten (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 1.2**

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

### **E. 2**

Aufl. 2020, Art. 52 N. 6 f.). – Die (sinngemässe) Rüge der Beschwerdeführerin, die Vorinstanzen hätten sich nicht mit sämtlichen ihrer Argumente auseinandergesetzt und ihre jeweiligen Erkenntnisse nicht sorgfältig begründet (Beschwerde Rz. 10), zielt nach dem Gesagten ins Leere. Die Beschwerdeführerin lässt zudem offen, welche angeblich unbehandelte Argumente sie denn hätte berücksichtigt haben wollen. Im Übrigen war es ihr tatsächlich möglich, sowohl die Verfügung des VeD als auch den vorinstanzlichen Entscheid sachgerecht anzufechten. Eine Verletzung der Begründungspflicht ist nicht ersichtlich.

### **E. 2.1**

In verfahrensrechtlicher Hinsicht rügt die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe fälschlicherweise eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör verneint. So habe der VeD bei der Begehung der Alp B. \_\_\_\_\_ am 5. Juli 2018 zu Unrecht kein Protokoll erstellt; weiter hätten die vom VeD bei der Begehung erstellte Handnotiz und die entstandenen Fotos Eingang in die Akten finden und der Beschwerdeführerin zur Kenntnis gebracht werden müssen, da der VeD in seiner Verfügung darauf abgestellt habe

(Beschwerde Rz. 9, 11).

## **E. 2.2**

Aus dem Gehörsanspruch (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; Art. 26 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Bern [KV; BSG 101.1]; Art. 21 ff. VRPG) ergibt sich, dass entscheidrelevante Tatsachen schriftlich festzuhalten und aktenkundig zu machen sind (sog. Aktenführungspflicht). Dazu gehört die Protokollführung über entscheidwesentliche Abklärungen, Zeugeneinvernahmen und Verhandlungen. Wenn mit Verfahrensbeteiligten ein Gespräch geführt wird, ist wenigstens der wesentliche Gehalt des Gesprächs im Protokoll festzuhalten. Im Übrigen hängt die Protokollierungspflicht von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab (BGE 130 II 473 E. 4.1 f.; BVR 2013 S. 407 E. 3.2, 2012 S. 109 E. 2.3.1; VGE 2011/265 vom 23.3.2012 E. 3.1.1). Ebenso Teilgehalt des Gehörsanspruchs ist das Recht der Betroffenen, sich vor Erlass einer Verfügung oder eines Entscheids, welcher in ihre Rechtsstellung eingreift, zur Sache zu äussern. Entscheidend ist dabei, ob der betroffenen Person ermöglicht wurde, ihren Standpunkt wirksam zur Geltung zu bringen (BGE 144 I 11 E. 5.3, 140 I 99 E. 3.4; BVR 2018 S. 281 E. 3.1, 2012 S. 28 E. 2.3.1). Nicht besonders schwerwiegende Gehörsverletzungen können unter bestimmten Bedingungen geheilt werden. Vorausgesetzt wird, dass der Rechtsmittelinstanz dieselbe Kognition wie der

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 5 Vorinstanz zusteht und der beschwerdeführenden Person aus der Heilung kein Nachteil erwächst, d.h. sie ihre Rechte im Beschwerdeverfahren vollumfänglich wahrnehmen konnte (BVR 2012 S. 28 E. 2.3.5 mit Hinweisen).

## **E. 2.3**

Mit Schreiben vom 14. Juni 2018 hat die Beschwerdeführerin diverse Politiker und Behördenvertreter für den 5. Juli 2018 «zur Begehung des Sömmerungsstalls auf der Alp B. \_\_\_\_\_» eingeladen (Akten VeD 3B pag. 33 f.). Es handelte sich mithin nicht um einen vom VeD als Beweismassnahme angeordneten Augenschein (Art. 19 Abs. 1 Bst. f VRPG). Auch wenn offenbar der Kantonstierarzt daran teilnahm, war es damit grundsätzlich nicht am VeD, die Begehung zu protokollieren. Nichtsdestotrotz sind entscheidrelevante Tatsachen schriftlich festzuhalten und aktenkundig zu machen. Der VeD hat in seiner Verfügung vom 16. Juli 2018 auf die Begehung Bezug genommen. So habe sich die Beschwerdeführerin bei der Begehung «nochmals mündlich [...] äussern» können. Sie habe «nochmals die Ausdehnung der 8 Stunden-Regelung auf 10 bis 12 Stunden gefordert». Die Stellungnahme sei in den Erwägungen berücksichtigt worden (Akten VeD 3B pag. 45 ff.). Die Begehung und die dabei von der Beschwerdeführerin gemachten Äusserungen waren demnach entscheidrelevant. Entsprechend hätten die Handnotiz, welche die Vertreterin des VeD während der Begehung verfasst hat (Akten VeD 3B pag. 44), sowie die bei dieser Gelegenheit gemachten Fotos (Akten VOL 3A pag. 70 ff.), von Beginn weg Eingang in die Akten finden und hätte die Beschwerdeführerin Gelegenheit erhalten müssen, sich vor Erlass der Verfügung dazu zu äussern. Indem der VeD dies unterliess, hat er den Gehörsanspruch der Beschwerdeführerin verletzt, was die VOL verkannt hat. Im Verfahren vor der Vorinstanz, welcher volle Kognition zukommt (Art. 66 VRPG), konnte die Beschwerdeführerin ihren Standpunkt betreffend Begehung, Handnotiz und Fotos aber dennoch wirksam zur Geltung bringen (Akten VOL 3A pag. 55 f., 75 ff.). Der Beschwerdeführerin ist letztlich kein Nachteil erwachsen und die

Gehörsverletzung durch den VeD gilt als geheilt.

#### **E. 2.4**

Weiterer Bestandteil des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist die Pflicht der Behörden, ihre Verfügungen und Entscheide zu begründen (vgl. auch Art. 52 Abs. 1 Bst. b VRPG). Dabei ist nicht erforderlich, dass die Behörde sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 6 jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss zumindest so abgefasst sein, dass die Betroffenen die Verfügung oder den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten können. Es müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 142 I 135 E. 2.1, 140 II 262 E. 6.2; BVR 2018 S. 341 E. 3.4.2, 2016 S. 402 E. 6.2; Michel Daum, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG,

#### **E. 3**

Die Kantone vollziehen die Tierschutzgesetzgebung und bezeichnen dafür eine Fachstelle (Art. 32 Abs. 2 und Art. 33 des Tierschutzgesetzes vom 16. Dezember 2005 [TSchG; SR 455]). Im Kanton Bern ist der VeD die kantonale Fachstelle für Tierschutz; er vollzieht die eidgenössische Tierschutzgesetzgebung (Art. 1 und 2 der Verordnung vom 21. Januar 2009 über den Tierschutz und die Hunde [THV; BSG 916.812]). Der VeD ist aufgrund seiner Vollzugskompetenz ohne weiteres berechtigt (und verpflichtet; vgl. Art. 49 Abs. 1 VRPG), die Anpassung von nicht tierschutzkonformen Standplätzen zu verfügen. Die Rüge der Beschwerdeführerin, der VeD sei einzig befugt, gestützt auf die Art. 23 und 24 TSchG unter bestimmten Voraussetzungen Tierhalteverbote auszusprechen oder behördlich einzuschreiten (Beschwerde Rz. 13), ist offensichtlich unbegründet.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 7

#### **E. 4**

Der streitbetroffene Sömmerungsstall wurde 1982 erbaut und liegt im Sömmerungsgebiet (Akten VOL 3A pag. 2; angefochtener Entscheid E. 2c/cc; <<https://www.geo.apps.be.ch/de/karten/kartenangebot.html>>, Karte «Einteilung der landwirtschaftlich genutzten Flächen»). Bei der Kontrolle des Sömmerungsstalls am 7. August 2017 stellte die KuL fest, dass die Beschwerdeführerin dort Kühe mit einer Widerristhöhe von 140-150 cm auf Standplätzen (Typ Mittellangstand) mit Breiten von 107,5 cm und Längen von 195-200 cm hält. Die Tiere werden länger als acht Stunden pro Tag eingestallt (Akten VeD 3B pag. 1 ff.; angefochtener Entscheid E. 2b/cc und 2c/cc). Diese Umstände werden von der Beschwerdeführerin vor Verwaltungsgericht nicht bestritten. Ein Augenschein verspricht keine weitergehenden entscheiderelevanten Erkenntnisse, weshalb der entsprechende Beweisantrag (Beschwerde Rz. 17) abgewiesen wird (zur antizipierten Beweiswürdigung BVR 2018 S. 206 E. 4.5, 2017 S. 255 E. 5.1).

#### **E. 5**

In der Sache strittig ist die Anordnung, die Dimensionen der Standplätze im Sömmerungsstall anzupassen.

### **E. 5.1**

Die Vorinstanz führt aus, grundsätzlich habe die Beschwerdeführerin den Sömmerungsstall an die geltenden Mindestmasse für Standplätze anzupassen. Hinsichtlich der Standplatzlänge habe der VeD aber eine Ausnahme gewährt. Im Rahmen der von der Beschwerdeführerin angerufenen Ausnahmeregelung für Ställe im Sömmerungsgebiet (hinten E. 5.4) sei keine zusätzliche Ausnahme im Sinn einer Erhöhung der zulässigen täglichen Einstallungsdauer auf bis zwölf Stunden möglich (angefochtener Entscheid E. 2c/cc). – Die Beschwerdeführerin macht vorab geltend, ihr sei auch bezüglich Einstallungsdauer eine Ausnahme zu gewähren (Beschwerde Rz. 14).

### **E. 5.2**

Wer Tiere hält oder betreut, muss sie angemessen nähren, pflegen, ihnen die für ihr Wohlergehen notwendige Beschäftigung und Bewegungsfreiheit sowie soweit nötig Unterkunft gewähren (Art. 6 Abs. 1 TSchG). Der

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 8 Bundesrat erlässt unter Berücksichtigung der wissenschaftlichen Erkenntnisse und nach dem Stand der Erfahrung und der technischen Entwicklung Vorschriften über das Halten von Tieren, namentlich Mindestanforderungen (Art. 6 Abs. 2 TSchG). Standplätze, Boxen und Anbindevorrichtungen müssen so gestaltet sein, dass sie nicht zu Verletzungen führen und die Tiere arttypisch stehen, sich hinlegen, ruhen und aufstehen können (Art. 8 Abs. 1 der Tierschutzverordnung vom 23. April 2008 [TSchV; SR 455.1]). Gemäss Art. 10 Abs. 1 TSchV müssen Unterkünfte und Gehege den Mindestanforderungen nach den Anhängen 1-3 zur TSchV entsprechen. Anhang 1 Tabelle 1 Ziff. 1 TSchV sieht für die Standplätze von Kühen mit einer Widerristhöhe von 140-150 cm eine Breite von 120 cm und (im Mittellangstand) eine Länge von 240 cm vor. Diese Masse gelten für neu eingerichtete Ställe. Innert einer Übergangsfrist von fünf Jahren ab Inkrafttreten der TSchV am 1. September 2008 (Art. 226 Abs. 1 TSchV) sind bestehende Ställe anzupassen, wenn ihre Standplätze für Kühe mit einer Widerristhöhe von über 130 cm eine Breite von 110 cm und (im Mittellangstand) eine Länge von 200 cm unterschreiten (Anmerkung 3 zu Anhang 1 Tabelle 1 TSchV; Anhang 5 Ziff. 48 TSchV). Solche Standplätze mussten somit bis zum 1. September 2013 den geltenden Massen gemäss Anhang 1 Tabelle 1 Ziff. 1 TSchV angepasst werden (zum Ganzen auch BGer 2C\_142/2018 vom 3.8.2018 E. 4.1 f.; VGer ZH VB.2017.00276 vom 21.12.2017 E. 3.1.1).

### **E. 5.3**

Die Standplätze im Sömmerungsstall fallen mit Blick auf die festgestellten Masse von 107,5 cm in der Breite und 195-200 cm in der Länge unter die Anpassungspflicht. Sie hätten damit bis zum 1. September 2013 den seit 1. September 2008 geltenden Mindestanforderungen angepasst werden müssen, wobei der VeD hinsichtlich der Standplatzlänge eine Abweichung von den Mindestanforderungen (200 cm statt 240 cm) bewilligt hat. Dieses Entgegenkommen ist von der Vorinstanz nicht beanstandet worden; vor Verwaltungsgericht braucht darauf nicht näher eingegangen zu werden, da eine Änderung des angefochtenen Entscheids insoweit mit Blick auf das geltende Verschlechterungsverbot (Art. 84 Abs. 2 VRPG; BVR 2016 S. 261 E. 4.8) von vornherein ausgeschlossen ist. Zu prüfen ist hingegen, ob sich die Beschwerdeführerin erfolgreich auf die Ausnahme für Ställe im Sömmerungsgebiet berufen kann.

#### **E. 5.4**

Anmerkung 2 zu Anhang 1 Tabelle 1 TSchV sieht vor, dass am 1. September 2008 bereits bestehende Ställe für Milchkühe im Sömmerungsgebiet lediglich eine Standplatzbreite von 99 cm und (im Mittellangstand) eine Standplatzlänge von 185 cm aufweisen müssen. In Ställen, die diese Ausnahmeregelung beanspruchen, dürfen die Tiere aber in der Regel nicht länger als acht Stunden täglich gehalten werden. Werden die Tiere regelmässig länger als acht Stunden eingestallt, kann die Ausnahmeregelung nicht geltend gemacht werden (Merkblatt «Umsetzung der Tierschutzvorschriften in Sömmerungsbetrieben» des VeD vom 23.3.2020 S. 1). – Die Masse der Standplätze im streitbetroffenen Sömmerungsstall genügen zwar den Anforderungen von Anmerkung 2 zu Anhang 1 Tabelle 1 TSchV. Die Beschwerdeführerin kann sich jedoch nicht auf diese Ausnahmeregelung berufen, weil die Tiere unbestrittenermassen regelmässig länger als acht Stunden pro Tag eingestallt werden und dies offenbar auch weiterhin werden sollen (vorne Bst. C, E. 4). Zwar sieht Art. 10 Abs. 3 TSchV eine Kompetenz der kantonalen Fachstelle – also des VeD – vor, Abweichungen von den Mindestanforderungen zu bewilligen. Diese Bestimmung ist indes nicht einschlägig: Erfasst werden zum einen bloss Instandhaltungsmassnahmen (nach Art. 10 Abs. 2 TSchV) an bestehenden Einrichtungen, die im Zug des Inkrafttretens der TSchV nicht an die Mindestmasse gemäss den Anhängen 1-3 zur TSchV angepasst werden mussten. Zum andern beschlägt Art. 10 Abs. 3 TSchV nur die Mindestvorgaben bezüglich Abmessungen bei Standplätzen, Liegeboxen, Liegebereichen, Laufgängen und Fressplätzen, wie sie im Anhang 1 zur TSchV definiert werden. Dies ergibt sich sowohl aus dem (klaren) Wortlaut von Art. 10 Abs. 2 und 3 TSchV als auch aus S. 4 f. der (undatierten) Erläuterung der einzelnen Bestimmungen der neuen Tierschutzverordnung des Bundesamts für Lebensmittelsicherheit und Veterinärwesen (BLV) (nachfolgend: Erläuterung TSchV; einsehbar unter: <[www.blv.admin.ch](http://www.blv.admin.ch)>, Rubriken «Tiere/Rechts- und Vollzugsgrundlagen/Gesetzgebung»), wo betreffend Art. 10 TSchV der Begriff «Mindestanforderungen» mit den Begriffen «Minimalwerte» und «Abmessungen» gleichgesetzt wird. Auch der Bundesrat erklärte in seiner Botschaft vom 9. Dezember 2002 zur Revision des TSchG betreffend Art. 6, dass die Mindestanforderungen Mindestmasse für die Tierhaltung umfassen, also Abmessungen, Beschaffenheit, Belichtung und Belüftung der Unterkünfte, Belegungsdichte bei Gruppenhaltung sowie Vorgaben für Anbindevorrichtungen. Er

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 10 hält fest, dass es sich um Mindestmasse handelt, die für eine Optimierung der Tierhaltung durchaus von jeder Tierhalterin und jedem Tierhalter getroffen werden können (BB1 2003 S. 657 ff., 675 f.). Bei der maximalen Einstallungsdauer von acht Stunden gemäss Anmerkung 2 zu Anhang 1 Tabelle 1 TSchV handelt es sich nicht um eine baumassliche Mindestanforderung, von der ausnahmsweise Abweichungen bewilligt werden können. Mit der bereits gelebten und weiterhin angebehrten Einstallungsdauer von bis zu zwölf Stunden kann der Sömmerungsstall nicht von der Ausnahmeregelung nach Anmerkung 2 zu Anhang 1 Tabelle 1 TSchV profitieren. Zudem liegen keine Instandhaltungsmassnahmen gemäss Art. 10 Abs. 2 TSchV vor. Der Stall ist grundsätzlich gemäss den Anordnungen des VeD anzupassen (vorne E. 5.3).

#### **E. 6.1**

Die Beschwerdeführerin rügt sodann, die angeordnete Anpassung des Sömmerungsstalls verletze die «Eigentumsgarantie als Bestandesgarantie». Die Anordnungen des VeD stellen einen schweren Grundrechtseingriff dar und würden auf einer ungenügenden gesetzlichen Grundlage basieren; auch sei Art. 6 Abs. 1 TSchG zu wenig bestimmt, um gestützt darauf Anpassungen zu verfügen. Die verlangten Anpassungen am Sömmerungsstall seien nicht erforderlich, um die Würde und das Wohlergehen der Tiere zu schützen, zumal diese sich nur für eine beschränkte Zeit von maximal rund 90 Tagen pro Jahr auf der Alp befänden. Die Anpassungen – und die damit einhergehende Reduktion der Standplätze – wären mit unverhältnismässig hohen Kosten verbunden und hätten laut Beschwerdeführerin zur Folge, dass der Stall nicht mehr «vollumfänglich als Sömmerungsstall benutzt» und die mit dem Alpbetrieb zusammenhängende «Käserei nicht mehr voll ausgelastet» werden könne (Beschwerde Rz. 5, 15 f.).

### **E. 6.2**

Die Bestandesgarantie als Ausprägung der Eigentumsgarantie (Art. 26 Abs. 1 BV; Art. 24 Abs. 1 KV) schützt die konkreten Vermögensrechte der Eigentümerin, d.h. das Recht, ihr Eigentum zu bewahren, zu nutzen oder zu veräussern (BGE 131 I 333 [Pra 95/2006 Nr. 75] E. 3.1). Sie gewährleistet das Eigentum nicht unbeschränkt, sondern nur innerhalb der Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 11 Schranken, die ihm im öffentlichen Interesse durch die Rechtsordnung gezogen sind. Einschränkungen der Eigentumsgarantie bedürfen einer genügenden gesetzlichen Grundlage, müssen im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein, d.h. sie müssen geeignet und erforderlich sein, das im öffentlichen Interesse liegende Ziel zu erreichen, und sich für die Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung als zumutbar erweisen (Art. 36 BV; Art. 28 KV; BGE 146 I 70 E. 6.1, 6.4, 146 I 11 E. 3.1.2).

### **E. 6.3**

Mit Art. 10 TSchV und den Anhängen zur TSchV – auf die sich der VeD stützt – besteht ohne weiteres eine genügend bestimmte (materiell-)gesetzliche Grundlage für die angeordnete Anpassung des Sömmerungsstalls. Inwiefern hier ein Eingriff vorliegen könnte, der sich von seinem Gewicht her unmittelbar auf ein Gesetz im formellen Sinn stützen könnte, ist weder ersichtlich noch dargetan. Zur Erläuterung der geltenden Mindestanforderungen an Standplätze führt das BLV aus, die Widerristhöhe der Tiere sei in den letzten Jahrzehnten aufgrund züchterischer Massnahmen stetig gestiegen und betrage für Milchkühe der gängigen Rassen über 140 cm. Die adulten Tiere seien für die ehemals tolerierten Mindestabmessungen zu gross. Für allfällig notwendige bauliche Anpassungen an die für neu eingerichtete Betriebe geltenden Masse sei eine Übergangsfrist von fünf Jahren vorgesehen. Es solle nur noch eine Ausnahme für Alpställe geben, in denen die Tiere nicht länger als acht Stunden pro Tag gehalten werden (Erläuterung TSchV S. 66). Der Erlass von (strengeren) Mindestanforderungen und die diesbezügliche Anpassungspflicht sind aufgrund dieser schlüssigen Erläuterung als geeignet und erforderlich zu erachten, dem öffentlichen Interesse am Schutz der Würde und des Wohlergehens der Tiere (vgl. Art. 1 i.V.m. Art. 3 Bst. a und b TSchG) zum Durchbruch zu verhelfen. Wie gesehen unterschreitet der streitbetreffende Sömmerungsstall die definierten Mindestmasse und fällt unter die Anpassungspflicht; er kann angesichts der langen Einstallungsdauer auch nicht von der Ausnahme für Ställe im Sömmerungsgebiet profitieren (vorne E. 5.3 f.). Bei

diesen Gegebenheiten verfährt das Argument der Beschwerdeführerin nicht, Anpassungen am Stall seien aus Sicht des Tierwohls unnötig. Dass sich die Tiere «nur» für eine beschränkte Zeit auf der Alp – auf nicht tierschutzkonformen Standplätzen – befinden, reicht nicht aus. Unbehelflich ist weiter das Kostenargument: Bereits der Ver-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 12 ordnungsgeber hat Überlegungen zur Verhältnismässigkeit und zu den finanziellen Folgen angestellt. Er hat es als verhältnismässig erachtet, dass bereits amortisierte Bauten anzupassen sind und hat dafür eine Übergangsfrist von fünf Jahren gewährt; den zuständigen Behörden verbleibt insoweit kein Spielraum (zum Ganzen BGer 2C\_142/2018 vom 3.8.2018 E. 2.3.2, 5.4). Es ist nicht ersichtlich, weshalb der Stall wegen einer Reduktion der Standplätze nicht mehr als Sömmerungsstall benutzt werden könnte. Dass die Käserei mit weniger Tieren auf der Alp unter Umständen nicht mehr voll ausgelastet wäre, ist hinzunehmende Folge der rechtmässig angeordneten Anpassung. Hinzu kommt, dass bereits seit dem 1. September 2008 die Pflicht bestand, den Sömmerungsstall anzupassen, die Käserei aber erst 2010 erstellt wurde. Und da jede Tierhalterin und jeder Tierhalter aus der Gemeinde die Möglichkeit hat, Vieh auf der Alp zu sömmern (Akten VOL 3A pag. 2), liegt der Schluss nahe, dass die Anzahl Kühe im Sömmerungsstall und die in der Käserei verarbeitete Milchmenge bereits heute von Jahr zu Jahr variiert. Schliesslich hat der VeD das geltende Recht nicht strikte angewandt, indem er hinsichtlich der Standplatzlänge eine Ausnahme gewährt hat (vorne E. 5.3) und haben er und die Vorinstanz der Beschwerdeführerin für die Anpassung jeweils lange Fristen bis zur nächsten Sömmerung gesetzt (vorne Bst. A und B). Die angeordnete Anpassung des Sömmerungsstalls basiert nach dem Gesagten auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage, liegt im öffentlichen Interesse und ist verhältnismässig. Sie erweist sich damit insgesamt als zulässige Einschränkung der Eigentumsgarantie.

### **E. 7.1**

Schliesslich rügt die Beschwerdeführerin die Bestimmung von Anmerkung 2 zu Anhang 1 Tabelle 1 TSchV an sich. Es sei nicht mit übergeordnetem Recht vereinbar zu verlangen, dass in Ställen, die von der Ausnahmeregelung für das Sömmerungsgebiet profitieren wollen, die Tiere in der Regel nicht länger als acht Stunden täglich gehalten werden dürfen (Beschwerde Rz. 20 f.; vorne E. 5.4).

### **E. 7.2**

Ob das Verordnungsrecht des Bundes mit dem übergeordneten Recht in Einklang steht, prüfen die kantonalen Verwaltungsjustizbehörden

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 13 aufgrund des Gesetzmässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 1 BV) vorfrageweise im Rahmen der akzessorischen Normenkontrolle. Sie untersuchen damit in jedem Einzelfall, ob die einschlägige Verordnungsbestimmung dem übergeordneten Recht widerspricht, und versagen dieser gegebenenfalls die Anwendung (BGE 137 III 217 E. 2.3; BVR 2017 S. 74 E. 4.2, 2008 S. 284 E. 5.2; Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 66 N. 48 ff.).

### **E. 7.3**

Gemäss Art. 6 Abs. 2 TSchG erlässt der Bundesrat nach Anhören der interessierten Kreise unter Berücksichtigung der wissenschaftlichen Erkenntnisse und nach dem Stand der

Erfahrung und der technischen Entwicklung Vorschriften über das Halten von Tieren, namentlich Mindestanforderungen. Ihm ist die Aufgabe übertragen, das Gesetz durch den Erlass von gesetzesvollziehendem Ordnungsrecht auszuführen (vgl. Art. 32 Abs. 1 TSchG; Art. 182 Abs. 2 BV). Der Bundessrat soll die gesetzlichen Bestimmungen konkretisieren und auf diese Weise die Anwendbarkeit des Gesetzes verbessern. Dabei hat er den gesetzlichen Rahmen zu beachten und darf das Gesetz weder abändern noch aufheben; er muss der Zielsetzung des Gesetzes folgen und darf lediglich die Regelung, die in grundsätzlicher Weise bereits im Gesetz Gestalt angenommen hat, aus- und weiterführen (BGE 141 II 169 E. 3.3, 139 II 460 E. 2.2, 136 I 29 E. 3.3; BVR 2017 S. 74 E. 4.3; VGE 2009/28 vom 15.10.2009 E. 5; Pierre Tschannen, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Auflage 2016, § 8 N. 13 ff.). Bei der Suche nach der Tragweite einer Gesetzesbestimmung kommt bei jüngeren Gesetzen wie dem vorliegenden dem Willen des historischen Gesetzgebers erhöhte Bedeutung zu (BGE 141 III 155 E. 4.2 mit Hinweisen).

#### **E. 7.4**

Mit den geltenden (erhöhten) Mindestanforderungen an Standplätze wird dem Umstand Rechnung getragen, dass Kühe heute deutlich grösser sind als früher. Die Mindestanforderungen sollen – wie der Begriff schon zeigt – hinsichtlich Tierwohl ein minimal einzuhaltendes Schutzniveau garantieren, ohne dass damit bereits zwangsläufig eine optimale Haltung sichergestellt wäre (vorne E. 5.4 und 6.3; Votum Ständerätin Simonetta Sommaruga, in AB S 2004 S. 604). Gemäss der Ausnahmeregelung von Anmerkung 2 zu Anhang 1 Tabelle 1 TSchV dürfen bestehende Ställe im Sömmerungsgebiet die geltenden Mindestanforderungen für Standplätze deutlich

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 14 unterschreiten. Die Regelung soll den wirtschaftlichen Interessen der Besitzerinnen und Besitzer von Alpställen Rechnung tragen und ermöglicht ihnen, von den Vorgaben der TSchV abzuweichen, obschon mit dem Aufenthalt von Milchkühen auf zu klein bemessenen Standplätzen eine Beeinträchtigung des Tierwohls verbunden ist (Stellungnahme des Bundesrats vom 14.11.2018 zur von Erich von Siebenthal am 27.9.2018 eingereichten Interpellation 18.3926 «Praxisverträgliche Regelung der Stallhaltung während der Sömmerung»). Es erscheint mit Blick auf das Tierwohl sachgerecht, die Dauer, welche die Tiere auf zu kleinen Standplätzen verbringen müssen, auch in nur während einigen Monaten genutzten Sömmerungsställen zu begrenzen. Die strittige Bestimmung ist mit dem Zweck des TSchG vereinbar, Würde und Wohlergehen des Tieres zu schützen (vorne E. 6.3) und bewegt sich innerhalb des Rahmens, den das TSchG dem Bundesrat als verordnungsgebende Behörde eröffnet. Die Bestimmung widerspricht weiter nicht dem Willkürverbot (Art. 9 BV), da sie sich nach dem Gesagten auf ernsthafte sachliche Gründe stützen lässt und auch nicht sinn- und zwecklos ist (BVR 2014 S. 535 E. 3.4 mit Hinweisen). Sie ist demnach mit dem übergeordneten Recht vereinbar und nicht zu beanstanden. Es ist nicht Sache des Verwaltungsgerichts zu klären, weshalb vom Ordnungsgeber eine maximale Installationsdauer von acht Stunden (und nicht mehr) gewählt wurde oder ob andere Lösungen auch vertretbar gewesen wären. Der Beweisanspruch, beim BLV einen Fachbericht zur Entstehung der strittigen Bestimmung einzuholen (Beschwerde Rz. 21), wird abgewiesen. Schliesslich ist unerheblich, wie sich die Rechtslage hinsichtlich Sömmerungsställe in Österreich darstellt (Beschwerde Rz. 20).

#### **E. 8.1**

Die angeordnete Anpassung des Sömmerungsstalls erweist sich als rechtmässig. Anmerkung 2 zu Anhang 1 Tabelle 1 TSchV ist mit dem über- geordneten Recht vereinbar. Die eventuell beantragte Rückweisung der Sache (vorne Bst. C) erübrigt sich. Die Beschwerde erweist sich in der Sache als unbegründet und ist abzuweisen. Da die Frist zur Anpassung des Söm- merungsstalls abgelaufen ist (vorne Bst. B), ist eine neue festzulegen. Es rechtfertigt sich mit Blick auf das Tierwohl nicht, die überfällige Anpassung

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.02.2021, Nr. 100.2020.18U, Seite 15 des Sömmerungsstalls weiter hinauszuzögern. So fällt insbesondere nicht ins Gewicht, dass die Beschwerdeführerin unabhängig von der vorliegenden Sache eine tierschutzgerechte Sanierung des Sömmerungsstalls plant (act. 7A). Wie die Vorinstanz zu Recht ausführt (act. 10), liegt für das Vorha- ben soweit bekannt keine rechtskräftige Bewilligung vor und ist heute nicht absehbar, ob es tatsächlich bis zur Sömmerung 2022 realisiert werden kann. Es ist der Beschwerdeführerin zumutbar, ihren Stall bzw. dessen Nutzung bis zur Sömmerung 2021 gemäss den hier strittigen und als rechtmässig be- urteilten Anordnungen des VeD anzupassen.

## **E. 8.2**

Die unterliegende Beschwerdeführerin wahrt hier keine hoheitlichen Interessen, sondern ist als Eigentümerin des streitbetroffenen Sömmerungs- stalls und Adressatin der angeordneten Anpassung wie eine Privatperson betroffen; sie wird bei diesem Verfahrensausgang kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VRPG; Ruth Herzog, a.a.O., Art. 104 N. 39 und Art. 108 N. 30 f.; BVR 2009 S. 315 [VGE 23463 vom 23.2.2009] nicht publ. E. 7.1). Gehörs- verletzungen können unter dem Titel «besondere Umstände» nach Art. 108 Abs. 1 VRPG einen (teilweisen) Verzicht auf Verfahrenskosten rechtfertigen (BVR 2008 S. 97 E. 4, 2004 S. 133 E. 3.1; Ruth Herzog, a.a.O., Art. 108 N. 20 f.). Die Beschwerdeführerin war aber nicht allein aufgrund der Gehörs- verletzung durch den VeD gehalten, bei der Vorinstanz Beschwerde zu füh- ren. Auch wenn die Vorinstanz die Gehörsverletzung durch den VeD ver- kannt hat, war es der Beschwerdeführerin möglich, das Versäumte im vor- instanzlichen Verfahren nachzuholen (vorne E. 2.3). Der Beschwerdeführe- rin ist durch die behördliche Fehlleistung letztlich weder ein Nachteil noch relevanter Mehraufwand entstanden. Ein Verzicht auf Verfahrenskosten er- scheint nicht gerechtfertigt. Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 und 3 VRPG). Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.